



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

Номер 6

Июнь 2023

# ГОСУДАРСТВО И ПРАВО

## *State and Law*

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

<https://gospravo-journal.ru>

Русская идея в философии права • Нюрнбергский трибунал как символ торжества правосудия на переломном этапе в новейшей истории человечества • О нефедеральном правосудии. Часть I. Следовало ли упразднить конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации? • К вопросу о правовом регулировании инвестиционной деятельности в Российской Федерации • Естественный и искусственный интеллект: диалектика взаимодействия и правовые регуляторы девиаций • Специфика государств и согласование международных норм по правам человека



Российская академия наук  
Институт государства и права

# ГОСУДАРСТВО И ПРАВО

№ 6      2023      Июнь

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. Гришквец, 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. Шинкарецкая, д. ю. н.; Б. С. Эбзеев, д. ю. н.; О. А. Ястребов, д. ю. н.

Адрес редакции: 119019 Москва, ул. Знаменка, 10  
тел.: +7 (495) 691-87-34  
e-mail: gospravo@igpran.ru  
<http://gospravo-journal.ru/>

Москва

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

*Russian Academy of Sciences  
Institute of State and Law*

# STATE AND LAW

No. 6      2023      June

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. Tedeev, 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  
tel.: +7 (495) 691-87-34  
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 6, 2023

---

---

Русская идея в философии права <i>А. Н. Савенков, В. Н. Жуков</i>	7
Юридическая безопасность и правовая определенность личности: конституционно-правовой аспект <i>Д. С. Велиева, М. В. Пресняков</i>	24

---

### СУД, ПРОКУРАТУРА, АДВОКАТУРА, НОТАРИАТ

Правовое положение прокурора в арбитражном судопроизводстве <i>Е. В. Михайлова</i>	36
---	----

---

### ДИСКУССИИ И ОБСУЖДЕНИЯ

Нюрнбергский трибунал как символ торжества правосудия на переломном этапе в новейшей истории человечества А. Н. Савенков. Нюрнберг: Приговор во имя Мира <i>А. М. Джафаров</i>	45
Поиски «правового Грааля» завершены (Размышления на полях фундаментального исследования «Военное право» в эпоху трансформации действующего мирового порядка) <i>А. В. Яцкин</i>	51
* * *	
О нефедеральном правосудии Часть I. Следовало ли упразднить конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации? <i>М. И. Клеандров</i>	56
К вопросу о концепции реформирования бюджетного законодательства <i>С. В. Запольский</i>	73
Глобальный кризис в контексте права, физической экономики и энергетической теории стоимости <i>М. Д. Шапсугова</i>	81

---

### ТРУДОВОЕ ПРАВО И ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

Приостановление действия трудового договора <i>С. Ю. Чуча</i>	91
--	----

---

### ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО

Опыт организации туристско-рекреационных зон на территориях с особыми условиями природопользования (на примере озера Байкал) <i>О. В. Евстропьева, С. И. Лесных</i>	99
---	----

---

### ПРАВО И ЭКОНОМИКА

К вопросу о правовом регулировании инвестиционной деятельности в Российской Федерации <i>М. Н. Кобзарь-Фролова</i>	109
Защита конкуренции как необходимое условие обеспечения экономической безопасности <i>А. В. Овчаров</i>	117

---

## СЕМЬЯ, БРАК, ПРАВО

- Соглашения и договоры в сфере семейных отношений: соотношение и особенности правового регулирования  
*Н. В. Летова* 127
- 

## ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРАВО И ИНФОРМАЦИОННАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ

- Естественный и искусственный интеллект: диалектика взаимодействия и правовые регуляторы девиаций  
*В. И. Жуков, Г. С. Жукова* 136
- Big Data в здравоохранении: информационная безопасность и правовая охрана персональных данных  
*С. В. Полубинская, М. И. Галюкова* 149
- 

## ПРАВО И МЕЖДУНАРОДНЫЕ ОТНОШЕНИЯ

- Специфика государств и согласование международных норм по правам человека  
*В. А. Карташкин* 161
- 

## СТРАНИЦЫ ИСТОРИИ

- Прокурор в судебных прениях сторон в уголовном процессе Российской Империи  
*В. П. Горбачев* 169
- 

## НАУЧНЫЕ СООБЩЕНИЯ

- Актуальные вопросы формирования правового статуса независимых экспертов, аккредитованных на проведение антикоррупционных экспертиз  
*О. Л. Казанцева* 178
- 

## НАУЧНАЯ ЖИЗНЬ

- Публичная власть. Правопорядок. Права человека (обзор Международного «круглого стола» «Российское государство и вызовы XXI века»)  
*Д. В. Пожарский, Н. В. Кроткова* 183
- 

## КРИТИКА И БИБЛИОГРАФИЯ

- Новаторское слово академика И. М. Рагимова  
И. М. Рагимов. О нравственности наказания / предисл. Х. Д. Аликперова  
*Ж. Т. Тощенко* 198
- 
-

## CONTENTS

---

---

### Number 6, 2023

---

---

The Russian idea in the Philosophy of Law <i>A.N. Savenkov, V.N. Zhukov</i>	7
Legal security and legal certainty of the individual: constitutional and legal aspect <i>D.S. Velieva, M.V. Presnyakov</i>	24

---

### COURT, PROSECUTOR'S OFFICE, BAR, NOTARIAL SYSTEM

Legal status of the prosecutor in arbitration proceedings <i>E.V. Mikhailova</i>	36
---	----

---

### DISCUSSIONS AND DEBATES

Nuremberg Tribunal as a symbol of the triumph of justice at a turning point in modern human history A.N. Savenkov. Nuremberg: A Verdict for name of Peace <i>A.M. Jafarov</i>	45
The search for the "legal Grail" has been completed (Reflections on the fields of fundamental research "Military Law" in the era of transformation of the current world order) <i>A.V. Yatskin</i>	51

\* \* \*

About non-federal justice Part I. Should the constitutional (statutory) ones have been abolished courts of the subjects of the Russian Federation? <i>M.I. Kleandrov</i>	56
To the question of the concept of reforming the budget legislation <i>S.V. Zapolsky</i>	73
Global crisis in the context of law, physical economy and energy theory of value <i>M.D. Shapsugova</i>	81

---

### LABOR LAW AND SOCIAL SECURITY LAW

Suspension of labor contract <i>S. Yu. Chucha</i>	91
--	----

---

### ENVIRONMENTAL LAW

Experience of organization of tourist-recreation zones in territories with special conditions of environmental management (by the example of Lake Baikal) <i>O.V. Evstropeva, S.I. Lesnykh</i>	99
--	----

---

### LAW AND ECONOMICS

On the question of legal regulation of investment activities in the Russian Federation <i>M.N. Kobzar-Frolova</i>	109
Protection of competition as a necessary condition for ensuring economic security <i>A.V. Ovcharov</i>	117

---

## **FAMILY, MARRIAGE, LAW**

- Agreements and contracts in the field of family relations: correlation and features of legal regulation  
*N. V. Letova* 127
- 

## **INFORMATION LAW AND INFORMATION SECURITY**

- Natural and artificial intelligence: dialectics of interaction and legal regulators of deviations  
*V.I. Zhukov, G.S. Zhukova* 136
- Big Data in healthcare: cybersecurity and legal protection of personal data  
*S.V. Polubinskaya, M.I. Galyukova* 149
- 

## **LAW AND INTERNATIONAL RELATIONS**

- The specifics of states and the harmonization of international human rights norms  
*V.A. Kartashkin* 161
- 

## **PAGES OF HISTORY**

- Prosecutor in the court debate of the parties in the criminal process of the Russian Empire  
*V.P. Gorbachev* 169
- 

## **SCIENTIFIC REPORTS**

- Topical issues of the formation of the legal status of independent experts accredited to conduct anti-corruption examinations  
*O.L. Kazantseva* 178
- 

## **SCIENTIFIC LIFE**

- Public power. Law and order. Human rights (Review of the International "Round Table" "The Russian state and the challenges of the XXI century")  
*D. V. Pozharsky, N. V. Krotkova* 183
- 

## **CRITICISM AND BIBLIOGRAPHY**

- The innovative word of Academician I.M. Ragimov  
I.M. Ragimov. On the morality of punishment / foreword by Kh. J. Alikperov  
*Zh. T. Toshchenko* 198
- 
-



## РУССКАЯ ИДЕЯ В ФИЛОСОФИИ ПРАВА

© 2023 г. А. Н. Савенков<sup>1, \*</sup>, В. Н. Жуков<sup>1, 2, \*\*</sup>

<sup>1</sup>Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва  
<sup>2</sup>Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова

\*E-mail: an61s@yandex.ru

\*\*E-mail: pifagor2002@mail.ru

Поступила в редакцию 21.04.2023 г.

**Аннотация.** В статье раскрывается концепция русской идеи, показывается ее проявление в русской философии права. Отмечается, что концепция русской идеи стояла в центре внимания многих деятелей русской культуры, пытавшихся осмыслить существо русской истории, культуры и государственности. Концепция русской идеи включала в себя как минимум три компонента: философию истории, философию культуры и философию права. Русская философия права стала логическим завершением размышлений об истории русского народа, его национальной самобытности и государственности. В статье показано своеобразие русской философии права, ее неразрывная связь с национальным мировоззрением и русской государственностью. Сформулирован вывод о том, что русская философия права является большой ценностью, вносящей заметный вклад в национальную и мировую культуру.

**Ключевые слова:** русская идея, русская философия права, метафизика права, государственность России, русская культура, юридическая наука.

**Цитирование:** Савенков А. Н., Жуков В. Н. Русская идея в философии права // Государство и право. 2023. № 6. С. 7–23.

DOI: 10.31857/S102694520026150-6

## THE RUSSIAN IDEA IN THE PHILOSOPHY OF LAW

© 2023 A. N. Savenkov<sup>1, \*</sup>, V. N. Zhukov<sup>1, 2, \*\*</sup>

<sup>1</sup>Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow  
<sup>2</sup>Lomonosov Moscow State University

\*E-mail: an61s@yandex.ru

\*\*E-mail: pifagor2002@mail.ru

Received 21.04.2023

**Abstract.** The Russian idea concept is revealed in the article, its manifestation in the Russian Philosophy of Law is shown. It is noted that the concept of the Russian idea was in the center of attention of many figures of Russian culture, who tried to comprehend the essence of Russian history, culture and statehood. The concept of the Russian idea included at least three components: the Philosophy of History, the Philosophy of Culture and the Philosophy of Law. The Russian Philosophy of Law has become the logical conclusion of reflections on the history of the Russian people, its national identity and statehood. The Russian Philosophy of Law, its indissoluble connection with the national worldview and Russian statehood are shown in the article. The conclusion is formulated that the Russian Philosophy of Law is a great value, making a significant contribution to national and world culture.

**Key words:** Russian idea, Russian Philosophy of Law, metaphysics of law, the state of Russia, Russian culture, legal science.

**For citation:** *Savenkov, A.N., Zhukov, V.N. (2023). The Russian idea in the Philosophy of Law // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 6, pp. 7–23.*

**Понятие русской идеи.** Автор термина «русская идея» – Ф. М. Достоевский, часто использовавший его в своих сочинениях («Дневник писателя», «Бесы», «Братья Карамазовы»). Концептуальную оформленность русской идее придал В. С. Соловьев, который в 1888 г. в Париже прочитал доклад под названием «Русская идея», впоследствии опубликованный на французском языке. «Положения этого доклада перекликались с его работой “Россия и Вселенская Церковь” (1889), также впервые вышедшей во Франции. В России “Русская идея” Соловьева была опубликована после его смерти в журнале “Вопросы философии и психологии” (1909)»<sup>1</sup>. В дальнейшем в течение первой половины XX в. вышли сотни публикаций, посвященных концепции русской идеи. В дискуссию включились все более или менее значимые деятели русской культуры (Е. Н. Трубецкой, В. В. Розанов, В. И. Иванов, С. Л. Франк, Г. П. Федотов, Н. А. Бердяев, С. Н. Булгаков, И. А. Ильин, Л. П. Карсавин и др.). Существование концепции сводилось к осмыслению русского национального сознания и самосознания, русской истории, культуры и государственности, места России в мире. Позиции философов, историков, юристов, писателей были разные, но все сходились в том, что Россия – уникальная страна с тысячелетней историей, создавшая великую культуру и могущественную государственность, оказавшая заметное влияние на ход европейской и мировой истории. Поскольку в фокусе внимания были русский народ, его история, культура и государство, преобладающее содержание концепции русской идеи – философия истории, философия культуры и философия права. Так как историческое бытие русского народа рассматривалось главным образом в форме существования русской государственности, философия истории и философия культуры имели свое логическое завершение в философии права.

<sup>1</sup> Маслин М. А. «Велико незнание России...» // Русская идея / сост. и авт. вступ. ст. М. А. Маслин. М., 1992. С. 7.

Авторы русской идеи как культурно-исторической мифологемы – в основном религиозные мыслители, рассматривавшие ход мировой и русской истории, развитие русской государственности сквозь призму христианства. С позиции атеизма такой подход воспринимался как мистификация, как попытка перенести осмысление политико-правовой реальности в сферу «религиозных грез», тем самым как бы скрывая действительные проблемы русской жизни. На самом деле христианский взгляд на мир отличается трезвым и мужественным анализом политико-правовых институтов, не сглаживающим, а напротив, обнажающим реальные проблемы их существования. Идеалистическая и религиозная философия права (главный, основополагающий сегмент русской философии права) смогла в высшей степени ярко и глубоко выразить архетипы русской духовности, ставшие основой ее эмпирических политико-правовых форм. Следует также понимать, что светская философия права (она по большей части была идеалистической) в России формировалась и развивалась под заметным влиянием русской православной культуры, наложив на нее свой отпечаток.

Несомненно, прав Н. А. Бердяев, понимая под русской идеей историю духовного развития русского народа в лице его выдающихся представителей: православных старцев, Петра I, просветителей второй половины XVIII в., А. Н. Радищева, декабристов, славянофилов и западников, писателей и поэтов (А. С. Пушкин, Н. В. Гоголь, Ф. И. Тютчев, Ф. М. Достоевский, Л. Н. Толстой), народников, анархистов и марксистов, участников религиозно-культурного Ренессанса<sup>2</sup>. Русская идея многолика, но это то «многообразие единства», которое и составляет стержень русской духовности, ее культуры и государственности.

<sup>2</sup> См.: Бердяев Н. А. Русская идея // О России и русской философской культуре. Философы русского послеоктябрьского зарубежья: сб. / сост. М. А. Маслин; вступ. ст. М. А. Маслина, А. Л. Андреева. М., 1990.

Русская идея есть форма проявления нашего национального сознания, правосознания и самосознания. Справедливо считается, что пробуждение русского национального самосознания начинается с сочинения Илариона (первый киевский митрополит русского происхождения) «Слово о законе и благодати» (XI в.). По замыслу Божьему, утверждает митрополит, Русь должна была примкнуть к христианскому миру. Если ветхозаветный закон был дан только одному народу (евреям), то Божья благодать Нового Завета распространяется на все народы, что уравнивает их между собой. Новозаветная благодать, подчеркивается, ставит русский народ наравне с другими, более старыми народами. Отсюда вытекала идея независимости и самостоятельности русского государства и русской церкви от Византии. Иларион уловил также одну из важнейших черт русского национального сознания: приоритет Царства Божьего перед царством кесаря, божественной благодати перед политико-правовыми институтами. Данный императив проходит красной нитью через всю историю русской философско-правовой мысли вплоть до начала XX в., когда монархическая Россия сменяется Россией советской.

В древнерусском эпосе домонгольского и монгольского периодов («Слово о полку Игореве», «Моление Даниила Заточника», «Слово о гибели русской земли», «Сказание о граде Китеже», «Задонщина», «Сказание о Мамаевом побоище» и др.) утрата русскими своей государственности оценивается как национальная трагедия, что говорит о зрелости национального самосознания. Только такой этический порыв способен был мобилизовать силы русского народа для воссоздания своего независимого государства. Уже в этот период русские проявляют себя как народ, готовый к жертвенной борьбе за свою государственность и самобытность.

Следующий этап в развитии русского национального сознания и правосознания – эпоха Московского царства. В 1453 г. падает Константинополь, Русская Православная Церковь становится автокефальной и самой крупной среди православных церквей. Данный факт создавал ощущение у русских, что их страна – центр православного мира, а русское православие является хранителем подлинного христианства. Отражением процесса воссоздания единого русского государства, способного стать во главе православного мира, стала мифологема старца Филофея «Москва – третий Рим» (конец XV в.). Именно в эпоху Московского царства формируются важнейшие императивы отечественного национального сознания, дошедшие до наших дней: русский православный мессианизм и идея великодержавия, идея русского имперского государства. Церковный раскол второй половины

XVII в. продемонстрировал, что и власть, и общество уже в полной мере восприняли идею великодержавия в политическом и религиозном смысле. И царь Алексей Михайлович, и староверы руководствовались в своих действиях во многом одинаковыми мотивами. Царь пошел на реформы, чтобы стать царем всех православных, староверы не приняли реформы по тем же причинам: Россия – уже центр православия, а значит, является великой державой, православный Восток и Европа не могут служить для русских образцом, церковные реформы принижают величие России<sup>3</sup>.

Русская идея как форма национального самосознания достигает своего апогея в XIX – первой половине XX в. За эти 150 лет русскими авторами были написаны работы такой теоретической силы, глубины и уровня обобщения, было высказано такое обилие мыслей, которого и до настоящего времени мы не можем достигнуть. Открывает данный этап П.Я. Чаадаев, который в полный рост, очень остро и резко поставил вопрос о самобытности русского народа, его месте среди народов Европы и в мировой истории. Тему подхватили и развили славянофилы (А.С. Хомяков, И.В. Киреевский, К.С. Аксаков) и западники (П.В. Анненков, Т.Н. Грановский, К.Д. Кавелин, Б.Н. Чичерин). Славянофилы продолжили средневековую идею русского православного и политического мессианизма, нашедшую затем отражение в почвенничестве (А.А. Григорьев, братья М.М. и Ф.М. Достоевские, Н.Н. Страхов) и панславизме (Н.Я. Данилевский, К.Н. Леонтьев). В сочинениях В.С. Соловьева и религиозных философов конца XIX – первой половины XX в. тема русского мессианизма, русской культуры и государственности – центральная, но интерпретируется по-разному. Согласно позиции Е.Н. Трубецкого, славянофилы, Ф.М. Достоевский и В.С. Соловьев отождествляли русскую идею с христианством, стремились обосновать существование русского Христа, что, с его точки зрения, ограничивало русскую идею рамками национальной культуры, лишало ее универсального значения. «Русское, – утверждал Е.Н. Трубецкой, – не тождественно с христианским... Мы увидим в России не *единственный* избранный народ, а *один из народов*, который совместно с другими призван делать великое дело Божие...»<sup>4</sup>.

На самом деле и славянофилы, и Ф.М. Достоевский, и В.С. Соловьев также указывали на универсализм русского национального характера,

<sup>3</sup> См.: *Ключевский В.О.* Русская история. Полный курс лекций: в 3 кн. М., 1997. Кн. 2. Переиздание. С. 388–390; *Карташев А.В.* Очерки по истории русской церкви. Т. 1–2. Париж, 1959. Т. 2. С. 155, 156.

<sup>4</sup> *Трубецкой Е.Н.* Старый и новый национальный мессианизм // Трубецкой Е.Н. Смысл жизни. М., 1994. С. 350.

русской культуры и государства. Русская душа, полагал Ф.М. Достоевский, наиболее способна «из всех народов вместить в себе идею всечеловеческого единения, братской любви, трезвого взгляда, прощающего враждебное, различающего и извиняющего несходное, снимающего противоречия»<sup>5</sup>. Такой подход был широко распространен среди отечественных философов и юристов, поскольку это доказывала сама русская история. Пушкин и Достоевский, писал Г.П. Федотов, говорили об универсальности русского человека, универсальность – главное призвание русского человека. Следствие универсализма русской культуры – русское имперское государство<sup>6</sup>. «Мы не только славяне и татары, мы наследники Византии, Родина наша была и есть гигантский котел, столетиями вываривавший из смесей племен и рас нечто совсем свое и совсем особенное»<sup>7</sup>. По-своему понимал русский мессианизм Н.А. Бердяев: «Русский мессианизм опирается прежде всего на русское странничество, скитальчество и искание, на русскую мятежность и неутолимость духа, на Россию пророческую, на русских – града своего не имеющих, града грядущего взыскующих. Русский мессианизм не может быть связан с Россией бытовой, инертно-косной, Россией, отяжелевшей в своей национальной плоти, с Россией, охраняющей обрядоверие, с русскими – довольными своим градом, градом языческим, и страшась града грядущего»<sup>8</sup>. Мировое призвание России, подчеркивал И.А. Ильин, состоит в творческом посредничестве между народами и культурами. «Всякий талант, всякий творческий человек любой нации, вращая в Россию, пролагал себе путь вверх и находил себе государственное и всенародное признание: от евреев Шафиров, Левитана, Антокольского и братьев Рубинштейнов до армян Лорис-Меликова, Делянова и Джаншиева; от немцев барона Дельвига, Гильфердинга и отца Климента Зедергольма до литовцев Ягужинского, Балтрушайтиса и Чюрлениса; от грузина Чавчавадзе до карачаевского князя Крым-Шохмалова и до текинца Лавра Корнилова. Кто преследовал в России после замирения казанских и касимовских татар? Мордву? Зырян? Лопарей? Армян? Черкесов? Туркмен? Имеретин? Узбеков? Таджикив? Сартов? Кого из них не видели стены российских университетов сдающими экзамены, кому из них мешали

<sup>5</sup> Достоевский Ф.М. Объяснительное слово по поводу печатаемой ниже речи о Пушкине // Достоевский Ф.М. Дневник писателя. СПб., 1999. С. 664.

<sup>6</sup> См.: Федотов Г.П. Письма о русской культуре // Федотов Г.П. Судьба и грехи России: в 2 т. СПб., 1991. Т. 2. С. 178.

<sup>7</sup> Зайцев Б.К. Слово о Родине // Русская идея / сост. и авт. вступ. ст. М.А. Маслин. С. 376.

<sup>8</sup> Бердяев Н.А. Судьба России / послесл. К. Ковалева. М., 1990. С. 30.

по-своему веровать, одеваться, богатеть и блюсти свое обычное право?.. Однажды полный и беспристрастный словарь деятелей русской имперской культуры вскроет это общенациональное братство, это всенациональное сотрудничество российских народов в русской культуре»<sup>9</sup>. М.А. Маслин продолжает эту мысль: «Русская идея вместе с тем является и российской идеей. Ее историческое развитие, происходившее на огромной территории, заселенной многочисленными, издавна жившими вместе народами, свидетельствует об открытости к различным питавшим ее культурам. Носителями русской идеи выступали представители не только русского, но и других народов, связанных с Россией общностью исторических судеб, – грек Михаил Триволис (Максим Грек), хорват Юрий Крижанич, белорус Франциск Скорина, украинцы Григорий Сковорода и Феофан Прокопович, молдаване Дмитрий и Антиох Кантемиры, армянин Микаэл Налбандян, азербайджанец Мирза-Фатали Ахундов, грузины Илья Чавчавадзе и Акакий Церетели, казах Чокан Валиханов, еврей Исаак Левитан и Михаил Гершензон, многие другие. Служению России посвятили свои жизни многие выдающиеся люди, имеющие самые различные национально-исторические корни. Среди них полководцы Барклай де Толли, Багратион, мореплаватели Беринг, Беллинсгаузен, Крузенштерн, ученые Бэр, Ленц, Якоби, зодчие Растрелли, Росси, Бове»<sup>10</sup>.

**Русская философия права как культурная ценность.** Философию права можно рассматривать в двух значениях: широком и узком. В широком смысле философия права – это история философии права, начиная с древнейших времен. В узком смысле под философией права следует понимать академическую философию права, сложившуюся в университетской среде в качестве учебной и научной дисциплины. Всю мировую философию права можно, хотя и очень условно, разделить на два основных направления: метафизическое и юридико-догматическое. В западноевропейской традиции под метафизикой понимают философию, в основе которой лежат идеи и принципы, берущиеся без доказательств, на веру. В этом контексте идеализм и материализм в одинаковой мере являются разновидностями метафизики. Метафизическая философия права нацелена на создание смысловой картины мира, на поиск предельных оснований политико-правового бытия, на построение методологии, способной обосновать предлагаемые теоретические конструкции. Юридико-догматическая философия права ставит перед собой задачу дать догматический анализ политико-правовых явлений. Метафизическая

<sup>9</sup> Ильин И.А. Россия есть живой организм // Ильин И.А. Собр. соч.: в 10 т. М., 1993. Т. 2. Кн. 1. С. 301.

<sup>10</sup> Маслин М.А. Указ. соч. С. 16.

философия права больше тяготеет к философии, перенимая от нее основные свойства, юридико-догматическая — к отраслевой юридической науке, беря от нее догматический метод<sup>11</sup>.

Философия права как университетская дисциплина возникает в Европе в XVII—XVIII вв. в форме метафизической философии права. Поскольку в те времена и в социальной философии, и в юриспруденции господствовала теория естественного права, философия права приняла форму философии естественного права. Это была чистая метафизика, так как школа естественного права была нацелена на выяснение существа права, т.е. была обращена к каким-то умозрительным идеям. Философию естественного права развивали как философы, так и юристы, строгой специализации тогда еще не было. В начале XIX в. немецкие философы Шеллинг, Гегель, Краузе и Герbart, как указывает Н.М. Коркунов, попытались повернуть философию права в сторону изучения исторических форм государства и права, но все это делалось в рамках метафизики. Ситуация радикально меняется во второй половине XIX — начале XX в.: философия права от философов уходит к юристам (П.И. Меркель, К. Бергбом, П. Лабанд, К. Бергер, П. Мюллер, А. Пост), которые отказываются от метафизики и создают юридико-догматическую (аналитическую) философию права. Свою задачу они видели в том, чтобы, используя догматический метод, дать обобщенный анализ позитивного права. Философия права превратилась в общую теорию права, они стали тождественными<sup>12</sup>. В дальнейшем, вплоть до настоящего времени, аналитическая философия права в Германии преобладает.

В России картина была похожей, но не во всем. Юридическая наука приходит к нам из Европы, образцом для российского образования служили по большей части немецкие университеты. После петровских реформ русская юридическая наука начинает развиваться почти синхронно с европейской. В XIX — начале XX в. в России (как и в Германии) философию права разрабатывали прежде всего и в основном юристы, хотя сама дисциплина и не была предусмотрена университетскими уставами. Во второй половине XVIII — первой трети XIX в. философия права существовала в форме естественного права (В. Дильтей, Ф.-Г. Баузе, К.-Г. Лангер, А.П. Куницын), в 30—50-е годы — в форме гегельянства (П.Г. Редкин, Б.Н. Чичерин). В последней трети XIX — первой трети XX в. философия права развивается на основе кантианства (П.И. Новгородцев, Е.Н. Трубецкой, Б.А. Кистяковский),

<sup>11</sup> См.: Жуков В.Н. Философия права: учеб. для студ. вузов. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2023. С. 129–133.

<sup>12</sup> См.: Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. СПб., 2003. С. 44, 45.

религиозной метафизики (В.С. Соловьев, Н.А. Бердяев, С.Н. Булгаков, И.А. Ильин), феноменологии (Н.Н. Алексеев). В конце XIX в. возникает юридико-догматическая философия права (Н.М. Коркунов, Г.Ф. Шершеневич), по существу и по форме — общая теория права. Наша разновидность юридико-догматической философии права не переросла (как в Германии) в полноценную теорию юридического позитивизма. Она изначально не была однородной, включая в себя как минимум четыре компонента: исторический, философский, социологический, догматический. Философским компонентом был позитивизм — направление, отвергавшее метафизику, т.е. классическую философию права. Догматический компонент не был ни основополагающим, ни преобладающим, что требуется для полноценной аналитической философии права.

В дореволюционной России и в русском зарубежье метафизическая философия права — преобладающая. Если поначалу русская академическая философия права еще носит ученический характер, то начиная со славянофилов и западников у нас создаются труды, способные конкурировать с лучшими европейскими образцами. Сочинения русских авторов были малоизвестны в Европе, за исключением тех, кто там жил и публиковал свои работы (М.М. Ковалевский, Л.И. Петражицкий, Г.Д. Гурвич, Н.С. Тимашев, П.А. Сорокин). «Но причина данного факта состояла отнюдь не в отсутствии в них теоретической глубины и оригинальности, а в ощущении самодостаточности и известной корпоративной замкнутости западноевропейской юридической науки. На протяжении всего XIX и в начале XX в. европейские юристы продолжают смотреть на российскую науку как на ученическую, где вряд ли можно обнаружить самостоятельную мысль. Они вполне обоснованно воспринимали себя центром научного мира и не считали нужным обращать внимание на такую, с их точки зрения, периферию этого мира, как Россия. Со своей стороны, русские юристы, создавая вполне оригинальные тексты, видимо, сами не могли до конца освободиться от ощущения своей интеллектуальной зависимости от Запада. Для многих из них привычно было смотреть на европейских светил снизу вверх, а ссылаться на их авторитет в научном споре считалось хорошим тоном. Как и в XVIII в., преподаватель российского университета начала XX в. чувствовал себя не только ученым, но и миссионером, несущим свет европейской науки в неграмотную, лапотную Россию»<sup>13</sup>.

Оказавшись в эмиграции, потеряв Родину, деятели русской науки и культуры начинают гораздо более критично оценивать Европу, а в России видеть один из величайших культурных центров

<sup>13</sup> Жуков В.Н. Указ. соч. С. 135.

мира. В этом отношении показательна позиция И.А. Ильина: «Мы не призваны заимствовать духовную культуру у других народов или подражать им. Мы призваны творить свое и по-своему: русское, по-русски»<sup>14</sup>. Смысл русской идеи в том, чтобы не брать Запад за образец, а идти своим путем и решать свои задачи. «Мы Западу не ученики и не учителя. Мы ученики Богу и учителя себе самим»<sup>15</sup>. «Русская наука не призвана подражать западной учености, ни в области исследования, ни в области мировосприятия. Она призвана вырабатывать свое мировосприятие, свое исследовательство... Русский ученый призван насыщать свое наблюдение и свою мысль живым созерцанием и в естествознании, и в высшей математике, и в истории, и в юриспруденции, и в экономике, и в филологии, и в медицине... Русский ученый по всему складу своему призван быть не ремесленником и не бухгалтером явлений, а художником в исследовании; ответственным импровизатором, свободным пионером познания... Его наука должна стать наукой творческого созерцания — не в отмену логики, а в наполнение ее жизнью предметностью; не в посприятие факта и закона, а в узрение целостного. Русское право и правоповедение должны оберегать себя от западного формализма, от самодовлеющей юридической догматики, от правовой беспринципности, от релятивизма и сервиллизма. России необходимо новое правосознание, национальное по своим корням, христиански-православное по своему духу и творчески-содержательное по своей цели. Для того чтобы создать такое правосознание, русское сердце должно увидеть духовную свободу, как предметную цель права и государства, и убедиться в том, что в русском человеке надо воспитать свободную личность с достойным характером и предметною волею»<sup>16</sup>.

Та же мысль звучит у выдающегося русского социолога Н.И. Кареева. Он признает в статье 1884 г.: «Еще и теперь для многих русских, занимающихся наукой, все авторитеты на одном Западе, а свой брат делается авторитетом, только получив санкцию с Запада»<sup>17</sup>. Но ситуация, с его точки зрения, радикально меняется. Русская обществоведческая наука уже стала самостоятельной, потому что освободилась от идей и принципов, взращенных на европейской метафизике и схоластике. Русская наука, заявляет он, отличается наибольшей трезвостью и широтой взгляда. Она сильна тем, что не

<sup>14</sup> Ильин И.А. О русской идее // Ильин И.А. Собр. соч.: в 10 т. Т. 2. Кн. 1. С. 425.

<sup>15</sup> Там же. С. 427.

<sup>16</sup> Там же. С. 429–431.

<sup>17</sup> Кареев Н.И. О духе русской науки // Русская идея / сост. и авт. вступ. ст. М.А. Маслин. С. 178.

механически заимствует западные идеи, а творчески их перерабатывает, создавая уникальный национальный синтез<sup>18</sup>.

Метафизическая философия права в России XIX — первой половины XX в. представляет собой уникальное явление, демонстрирующее миру богатство и оригинальность идей. Среди историков русской философии существует давний спор: отечественная философия — это «философия в России» или «русская философия»? Тот же вопрос можно поставить применительно к философии права, поскольку она — неотъемлемая часть русской философии. В первом случае предполагается чисто механическая связь между текстами, которые создавались в России и на русском языке, во втором — связь органическая. Русская философия права — это, конечно, органическое целое, определяемое двумя факторами: национальным мировоззрением и русским языком. Во-первых, в русской философии права формулируются смысловые модели национального правосознания и самосознания, отражаются ценностные установки и основанные на них цели нашего народа, мировоззренческие основания русской государственности. При всем политическом, идеологическом и ценностном разнообразии русская философия права выражает единый культурный код, объединяющий все пласты нашей культуры и государственности. Во-вторых, единство русской философии права определяется русским языком. Язык — часть духовной культуры народа, он фиксирует уровень сознания и самосознания нации, главные смысловые проблемы ее исторического бытия. Язык философии права — это одновременно и ее форма, и ее содержание. Поскольку язык выражает существо обсуждаемой проблемы, философская мысль имеет онтологический статус, она — часть бытия. Понятийный аппарат русской философии права складывался на протяжении столетий, отражая уровни и этапы становления отечественного правосознания. В XIX — первой половине XX в. у нас появляется профессиональный язык философии права, способный адекватно отражать все идейное богатство мировой философии права и объединяющий представителей самых разных направлений. Единство языка в философии права указывает на единство русского народа, его культуры, правосознания и государственности.

В советский период философия права как самостоятельная отрасль знания исчезает и растворяется частично в «марксистско-ленинской философии», частично в «марксистско-ленинской общей теории государства и права». Теоретические проблемы государства и права рассматривались, как правило, либо в социологическом (классовом),

<sup>18</sup> См.: там же. С. 174, 177–179.

либо в догматическом аспекте. Философия права существовала по большей части в рамках истории философии права (истории политических и правовых учений).

На рубеже 80–90-х годов XX в. философия права как отрасль знания возрождается, но она мало напоминает русскую, досоветскую философию права. Ее особенность состоит в том, что ее восстанавливали по преимуществу юристы (философы интереса не проявляли), пришедшие в философию права либо из общей теории права, либо из истории политических и правовых учений. В результате философия права, сложившаяся в нашей стране за последние 30 с лишним лет, является в основном юридико-догматической, метафизический компонент присутствует в ней фрагментарно. Это и понятно: поскольку для юристов догматический анализ базовый, привычный, они автоматически переносили его в философию права. По той же причине они не проводят четкую грань между общей теорией права и философией права. Наиболее понятные, а потому популярные фигуры у них не Гегель или Кант, а Кельзен и Харт. Метафизика для наших юристов органически чужда. Болезненный парадокс состоит в том, что, пытаясь привлечь в своих исследованиях философию, они обнаруживают слабое ее знание и понимание. В этом отношении русские дореволюционные юристы, работавшие в области философии права, демонстрировали не просто детальное и глубокое знание европейской философии, они чувствовали себя в ней в высшей степени органично. Читая П.И. Новгородцева, Е.Н. Трубецкого, Б.А. Кистяковского, И.А. Ильина, нельзя, не зная их биографии, увидеть в них юристов. Метафизическое осмысление государства, политики и права было для них так же естественно, как и для профессионального, чистого философа. Сейчас эта культура, к сожалению, утрачена. За образец берутся работы относительно известных, но мелких современных западных авторов, которые выделяются не богатством идей, а стилем. Их корявый, часто несуразный стиль и становится предметом подражания.

**От философии истории и философии культуры к философии права.** Как отмечалось выше, философия истории и философия культуры логически ведут к проблематике философии права, так как в фокусе первых двух отраслей знания находится феномен государства. В качестве самостоятельных отраслей философского знания философия истории и философия культуры возникают одновременно на рубеже XVIII–XIX вв. (Кондорсе, Гердер, Гегель). В центре внимания стояли проблемы единства человечества, законы и направленность его развития. Для эпохи Просвещения было характерно рассматривать историю человечества как направленное прогрессивное развитие народов

в лице их государств, сменяющих друг друга. Так, по Гегелю, всемирная история, будучи эманацией мирового разума, есть развитие идеи свободы по направлению с Востока на Запад, представленная в форме четырех царств: Восточного, Греческого, Римского, Германского. Россия и США еще не проявили себя во всемирной истории, и им это предстоит в будущем. Содержание мировой истории, заключает Гегель, состоит в борьбе народов за первенство, и определяет ход мировой истории тот, у кого государство оказывается сильнее. В этой конструкции история едина, но складывается она из истории государств как политических форм национальной культуры. Таким образом, тема истории народов и государств переходила в смежную тему своеобразия их культур, а все вместе – в философию права.

В России в первой половине XIX в. синтез философии истории, философии культуры и философии права наблюдается в учении П.Я. Чаадаева и славянофилов. Хотя и с разных позиций, они утверждали, что причины отсталости России следует искать в ее истории, что русская история (история русского государства) не схожа с историей европейских народов. Различие исторического развития, с их точки зрения, было определено различием их культур и своеобразием политических форм. Чаадаев сделал вывод, что для преодоления отсталости необходимо сближение России с Европой. Славянофилы, напротив, видели причину отсталости в том, что петровские реформы оторвали Россию от национальных корней, тем самым столкнув ее со своего уникального исторического пути. В неявной форме здесь ставится под сомнение идея эпохи Просвещения о единстве человечества, которая встанет в полный рост в России и на Западе во второй половине XIX – первой трети XX в.

Идея уникальности национальных культур, а значит, и их политико-правовых форм нашла свое наиболее полное воплощение в учениях Н.Я. Данилевского, К.Н. Леонтьева и евразийцев (П.Н. Савицкий, Н.С. Трубецкой, Л.П. Карсавин, Н.Н. Алексеев, Г.В. Вернадский). Теории этих авторов включают два компонента: политико-идеологический и научный. Первый был обусловлен негативной реакцией на европейское влияние, на ценности и институты западной либеральной демократии, разрушающие, как они полагали, национальную культуру и государственность. Было стремление показать самобытность России, выдающиеся качества русской национальной культуры и ее политико-правовых форм, доказать право русского народа на самостоятельное, независимое от Запада развитие. Научный компонент состоял в том, чтобы отказаться от метафизики (идеи прогресса, единства человечества, универсальных общечеловеческих ценностей) и рассмотреть

проблемы истории, культуры и политико-правовых форм с позиции естественных наук. Данилевский и Леонтьев отказываются от линейного восприятия времени, заданной христианством и лежащей в основе теории прогресса, в пользу теории циклов, определяемой концепцией эволюционизма. Они предложили посмотреть на народ и его национальную культуру (в том числе на государство и право) как на биологический организм, проходящий все присущие ему стадии: рождение, созревание, зрелость, старение, смерть.

Н.Я. Данилевский утверждает, что европейская историческая наука неправомерно распространила критерии и стадии развития романо-германского мира на всю мировую историю, придав локальной европейской цивилизации свойство универсальности. В этой связи он выдвигает как минимум два принципиальных положения. Первое: единого человечества нет, это абстракция, в действительности существуют культурно-исторические типы, с которыми и связан конкретный человек. Второе: идея прогресса — умозрительная (метафизическая) фикция, каждая культура уникальна и вырабатывает свои критерии совершенства, поэтому национальные культуры выстраиваются не иерархически от низших к высшим, а горизонтально, как автономные и равноправные единицы. Такой подход делал относительными и условными ценности либеральной демократии и ориентировал на национальные политико-правовые формы, на бережное к ним отношение и совершенствование.

Обоснованию ценности русской политико-правовой культуры служит идея Данилевского о четырех «разрядах» (элементах) культурно-исторического типа. Культурно-исторический тип, рассуждает он, включает в себя четыре вида деятельности: 1) религиозную; 2) культурную; 3) политическую; 4) общественно-экономическую. Эти элементы являются критериями, благодаря которым каждая цивилизация меряется своим вкладом в мировую культуру. Были цивилизации, где базовыми выступали либо один (еврейская, греческая, римская культуры), либо два вида (романо-германский исторический тип) деятельности, но еще не было народов, которые проявили бы себя выдающимся образом во всех четырех видах деятельности. Данилевский выражает надежду, что таким культурно-историческим типом («четырехосновным») станет славянский мир во главе с Россией<sup>19</sup>.

Из названных четырех основ цивилизации Данилевский считает важнейшей политическую деятельность. Культурно-исторический тип, рассуждает он, проходит в своем развитии два этапа. На первом возникает этнос со своими специфическими

чертами, на втором — цивилизация, главным признаком которой становится обретение народом своей государственности. Только собственное государство, подчеркивает Данилевский, поднимает народ до уровня цивилизации, без него он обречен на историческое забвение. Утверждая это, он имеет, конечно, в виду русскую государственность — одну из величайших в мире<sup>20</sup>.

К.Н. Леонтьев, выстраивая свою теорию, также руководствуется по большей части стремлением доказать выдающуюся роль России, ее самобытность, защитить ее государственность. Н.А. Бердяев назвал его учение реакционной утопией, поскольку в ней звучал призыв вернуться в русское средневековье<sup>21</sup>. Вместе с тем Леонтьеву удалось показать относительность всех политико-правовых форм независимо от их цивилизационной принадлежности, что объективно снижало ценность институтов Запада и возвышало русскую политическую культуру. Под концепцию подводилась естественно-научная база в виде эволюционизма. Любое явление (в том числе нация, государство, право), рассуждает Леонтьев, подчинено единому закону развития — от простого к сложному — и проходит три периода: 1) первичной простоты; 2) цветущей сложности; 3) вторичного смесительного уравнения, после чего следует гибель. Нация достигает своего пика в период цветущей сложности, затем следует распад в виде всеобщего уравнения. Предельный срок жизни государственных организмов составляет 1000–1200 лет. Европейские государства и Россия переступили за этот временной порог. Но между ними есть существенное различие. Страны Запада уже вошли в период вторичного смесительного упрощения, о чем свидетельствует господство там либеральной демократии, идей социализма и анархизма. В России демократические (уравнивательные) тенденции еще слабы, чем и надо воспользоваться, т.е. максимально их блокировать<sup>22</sup>.

Через 100 лет после русской революции понятно, что историческая монархическая государственность заканчивалась, остановить ее разрушение было невозможным делом. Вместе с тем Леонтьев прав в том, что русская политическая культура имеет свой стержень, свое неразложимое ядро, которое и определяет формы нашей государственности. Он верно указал на русское средневековье как исток

<sup>20</sup> См.: там же. С. 116, 117, 132, 135.

<sup>21</sup> См.: Бердяев Н.А. К. Леонтьев — философ реакционной романтики // К.Н. Леонтьев: Pro et contra: личность и творчество К. Леонтьева в оценке русских мыслителей и исследователей, 1891–1917 гг.: антология: в 2 кн. Кн. 1 / послесл. и примеч. А.П. Козырева. СПб., 1995. С. 216.

<sup>22</sup> См.: Леонтьев К.Н. Византизм и славянство // Восток, Россия и Славянство. Философская и политическая публицистика. Духовная проза (1872–1891). М., 1996. С. 127–129, 132, 142.

<sup>19</sup> См.: Данилевский Н.Я. Россия и Европа. М., 2003. С. 149.

русской политической культуры, где закладывались основы будущего 1000-летнего государства. Его пафос понять эту, казалось бы, простую мысль стимулирует поиск нашей аутентичной духовности.

Синтез философии истории, философии культуры и философии права достигает своего апогея в учении евразийцев. Русская история, заявляли они, берет свое начало не в Киевской Руси, а на Востоке. Подлинная предыстория России — история скифов, гуннов и монголов, которые втянули Русь в общеевразийскую историю и создали предпосылки для ее дальнейшего возвышения. Именно монголы, а не Византия, передали русским стремление к объединению народов на евразийском континенте. В результате была создана уникальная полиэтническая культура, совмещавшая в себе славянские и туранские (урало-алтайские) компоненты. Главная особенность данной культуры — принцип служения высшим началам, которыми стали православие и русское государство. Московское царство, Российская Империя Романовых, советская власть — все это этапы, формы единой государственности русского народа, она — органическая часть уникальной евразийской культуры, имеющая свои критерии совершенства. Заслуга большевистской революции в том, что она осуществила разрыв России с культурой Запада и расширила возможности для построения аутентичной национальной государственности<sup>23</sup>.

**Смысл права.** Б.Н. Чичерин, создав свой грандиозный пятитомный труд «История политических учений» (1869—1902), не нашел в нем места для русской мысли, поскольку, с его точки зрения, она еще не обрела зрелость, самостоятельность. Н.М. Коркунов, примерно в это же время написавший учебник «История философии права», напротив, дал в нем целый раздел, посвященный русской юридической науке. Он был убежден, что отечественное правоведение уже состоялось. Русские юристы, утверждал он, проделали огромную работу по усвоению европейской юридической науки и ее адаптации на нашей почве: «В какие-нибудь полтора-два года мы почти успели наверстать отставшую нас от западных юристов разницу в слишком шесть столетий»<sup>24</sup>. Данную позицию следует усилить: русские юристы не просто адаптировали западноевропейскую юридическую науку, но творчески ее переработали, создав оригинальную национальную школу. Наглядный пример — школа естественно-правовая конца XIX — первой половины XX в. К ней принадлежали выдающиеся юристы и философы: Б.Н. Чичерин, В.С. Соловьев,

Н.А. Бердяев, С.Н. Булгаков, Б.П. Вышеславцев, В.М. Гессен, С.И. Гессен, И.А. Ильин, Б.А. Кистяковский, С.А. Котляревский, И.В. Михайловский, П.И. Новгородцев, И.А. Покровский, Е.В. Спекторский, Ф.А. Степун, П.Б. Струве, Е.Н. Трубецкой, С.Н. Трубецкой, Г.П. Федотов, С.Л. Франк, В.М. Хвостов, А.С. Яценко и др.

Доминирование естественно-правовой теории на рубеже XVIII—XIX вв. сменяется затем исторической школой права, повернувшей академическую юриспруденцию от метафизики к науке в форме позитивистской и марксистской теории права на основе широкого использования исторического и социологического подходов. В 90-е годы XIX в. начинается обратный процесс: в Германии Р. Штаммлер, в России П.И. Новгородцев провозгласили необходимость возрождения школы естественно-правового под лозунгом поворота от позитивизма и марксизма к Канту, идеализму и религии. В Германии возврат к Канту был продиктован стремлением немецкой социал-демократии отказаться от революционного марксизма, заменив его реформизмом. Кантианский тезис о ценности личности должен был ориентировать пролетариат на борьбу за социализм исключительно мирными, парламентскими средствами. В России мотивы возрождения естественно-правового были похожими, но со своей национальной спецификой. В 1902 г. выходит известный сборник «Проблемы идеализма», где его организатор П.И. Новгородцев выступил с программной статьей «Нравственный идеализм в философии права». В 1909 г. издается еще более известный сборник «Вехи», участники которого (Н.А. Бердяев, С.Н. Булгаков, М.О. Гершензон, А.С. Изгоев, Б.А. Кистяковский, П.Б. Струве, С.Л. Франк), встав на позицию консервативного либерализма, призвали русскую интеллигенцию отказаться от революции и вернуться к национальным формам жизни. Они выступили за сохранение монархической государственности и православной культуры, но в рамках правового государства, режима законности и правовой защищенности личности. Таким образом, в России школа возрожденного естественно-правового, провозгласив либеральную идею ценности личности, имела целью повернуть сознание и правосознание образованного общества в сторону идеализма, православия и традиционной национальной культуры. Если естественно-правовая теория в Западной Европе эпохи буржуазных революций была наполнена революционным содержанием, ориентировала на разрыв со средневековой, феодальной культурой, то русская естественно-правовая школа, напротив, была глубоко консервативной, ее основной посыл — выразить в категориях философии права базовые ценности национального правосознания, создать религиозную, метафизическую картину

<sup>23</sup> См.: Евразийство. Опыт систематического изложения // Пути Евразии. Русская интеллигенция и судьба России: сб. / сост., вступ. ст., коммент. И.А. Исаева. М., 1992.

<sup>24</sup> Коркунов Н.М. История философии права. М., 2011. С. 233.

политико-правового бытия в целом. В итоге русская школа естественного права стала блестящим образцом подлинно философской, метафизической философии права.

Школа естественного права в России, развиваясь на основе гегельянства, кантианства и религии, была представлена как в светской, так и в религиозной форме. Четкой границы здесь не было, так как многие авторы по мере нарастания революционных процессов эволюционировали от идеализма к религии. К тому же сама идеалистическая трактовка права явно или неявно отсылала к религии, религиозный контекст здесь всегда подразумевался. Среди религиозных философов права весьма показательна фигура Н.А. Бердяева, который, следуя традиции Августина и митрополита Илариона («Слово о законе и благодати»), рассматривал право с позиции эсхатологического христианства. Эсхатологическое христианство, исходившее из веры в скорое второе пришествие Иисуса Христа, разводило на бесконечно далекие друг от друга полюса Царство Божие и земной мир. В этом случае земной мир приобретал ярко выраженный падший характер, на первый план выдвигалась идея греховности тварного мира, преодолеть который возможно только после его гибели. Право (как и все остальные социальные нормы), рассуждал Бердяев, имеет двойственную природу, внося в религиозное сознание неразрешимую, болезненную антиномию: возникнув из греха, являя собой падшесть мира, оно нацелено на борьбу с грехом. «Обличая грех и борясь с ним, право само является проявлением греха, несет на себе тяжелое наследие греха. Право ограничивает зло, но не в силах его победить, обнаруживая тем самым бессилие добра, не знающего Божьей благодати. Более того, в борьбе со злом право само легко становится злом. Правовое сознание христиан изначально трагично, так как право, ставя своей целью защитить добро, бессильно победить зло»<sup>25</sup>.

Находясь на позициях религиозного персонализма, экзистенциализма и гуманизма, Бердяев воспринимает право как воплощенное, концентрированное господство общества над личностью. Формализм и абстрактность права исключают конкретную живую личность, оно равнодушно к индивидуальной человеческой судьбе, а потому глубоко безнравственно и бесчеловечно. Право, вырастая на почве интересов семьи, рода, сословия, нации, государства, почти полностью игнорирует интересы личности. Защищая абстрактное добро и абстрактную справедливость, право защищает абстрактного, а не конкретного человека, не живую личность. Право, заставляя человека служить

добру, нивелирует, разрушает его индивидуальность. Право, защищая общественный порядок, создает иллюзию защищенности людей от первородного греха, тем самым лишая их трагического восприятия жизни и отдаляя от Бога. Право как элемент объективации, делает вывод Бердяев, должно быть преодолено и уступить место Божьей благодати. Вместе с тем он признает, что право, борясь с социальным злом, защищает и заповеди Христа, который «пришел не нарушить закон, а исполнить»<sup>26</sup>.

В религиозной форме Н.А. Бердяев вскрывает реальные проблемы права. При том, что право есть проявление разумной природы человека, следствие его высокой духовности, оно отражает также животность человеческой природы, его эгоизм и деструктивность. Право необходимо потому, что человек не ангел, его поведение требует запретов и санкций, исходящих от общества и его властных институтов. В этом смысле право есть тень (говоря словами К.Г. Юнга), которую отбрасывает порочная природа человека. Прав Бердяев и в том, что право отражает прежде всего интересы больших и малых человеческих коллективов, интересы личности, будучи всегда подчиненными интересам коллектива, занимают в праве весьма незначительный его сегмент. Право защищает личность, но только в той мере, в какой это необходимо обществу и государству. Это своего рода закон общественной жизни, нарушение которого чревато тяжелыми последствиями.

Большой вклад в философию права внес И.А. Ильин, давший оригинальную трактовку соотношения права, государства и правосознания. Так, советская теория права, руководствуясь ленинской гносеологией (теорией отражения), рассматривала правосознание как отражение государства и права. Образно говоря, правосознание представлялось как большое зеркало, где даны очертания политико-правовой реальности. Ильин показал, что правосознание — это не художничья слепка политико-правовой реальности, а способ жизни эмпирического государства и права. Идея от Гегеля, он предлагает посмотреть на политико-правовые институты как феномен сознания, как реализованную духовность. Если для Гегеля право и государство есть эманация мирового разума, идеи свободы, то Ильин усматривает в них проявление воли к Богу. «Здоровое правосознание», полагает он, возникает из живого религиозного чувства, из ощущения Божьей благодати. На индивидуальном уровне, рассуждает Ильин, воля к Богу заставляет личность воспринимать себя как абсолютную ценность, данную Богом и потому требующую правовой защищенности. Поскольку государство — это люди, распределенные по институтам

<sup>25</sup> Жуков В.Н. Русская философия права: от рационализма к мистицизму. М., 2013. С. 54.

<sup>26</sup> Бердяев Н.А. О назначении человека. М., 1993. С. 91, 92, 94.

и наделенные сознанием, волей и представлением о нравственности, а право есть свойство нормативно организованного сознания, правосознание оказывается ядром государства и права. Правосознание, являясь идеальным стержнем эмпирической политико-правовой реальности, предопределяет особенности его физического бытия. Так как главным качеством правосознания выступает стремление людей к Богу, религиозность становится обязательным условием возникновения «здоровой государственности». Право, будучи реализацией религиозных требований, само оказывается путем, ступенью восхождения к Богу. «Здоровое правосознание», ведущее к «здоровой государственности», определяется, таким образом, живым религиозным чувством<sup>27</sup>.

Светский вариант метафизической философии права был представлен в том числе в учениях П.И. Новгородцева и Б.А. Кистяковского. Новгородцев — признанный глава школы возрожденно-естественного права в России. Его философия права — разновидность кантианства, взращенная в условиях русской православной культуры. В конце XVIII — начале XIX в. философия Канта еще не находит своего адекватного отражения у русских авторов. Понятийный аппарат нашей философии еще не настолько разработан, чтобы вместить в себя все богатство кантовского идейного наследия. Новгородцев — один из тех, кто перекладывает на русский язык философию Канта, находя ей адекватные категории. Но Новгородцев — не просто талантливый интерпретатор, он создает школу русского кантианства, где философия права Канта глубоко переосмысливается. Новгородцев демонстрирует не только способность тонко и детально анализировать учение Канта, он его существенным образом дорабатывает, как бы доводя до логического конца. Так, Кант, разделяя бытие на феномены и ноумены, вносит в него непреодолимый дуализм, где эмпирический мир отделен от умопостигаемого (интеллектуального). Сам человек также оказывается разделенным, одновременно принадлежа к этим двум мирам. Категорический императив, который Кант делает основой этики, права и государства, принадлежит умопостигаемому миру ноуменов. В этом случае, утверждает Новгородцев, между эмпирическим государством и правом, с одной стороны, и категорическим императивом — с другой, устанавливается непроходимая грань, а сама философия права Канта оказывается чисто умозрительной, оторванной от жизни. Новгородцев видит свою задачу в том, чтобы соединить императивы нравственного должностования с действительностью в «высшем метафизическом синтезе». Речь идет, конечно, о создании

религиозной картины мира, где формальный морализм и политико-правовая реальность соединяются в идее Бога. В контексте традиции русской религиозной философии (идеи соборности А.С. Хомякова и всеединства В.С. Соловьева) П.И. Новгородцев дополняет философию права Канта верой в Бога. Только вера, с его точки зрения, способна установить относительную гармонию между идеалом и действительностью, сделав идеал целью политико-правового бытия<sup>28</sup>.

Б.А. Кистяковский — также сторонник кантианства и неокантианства баденской школы. Несомненной заслугой баденской школы неокантианства (В. Виндельбанд, Г. Риккерт) стало разделение знания на науки о природе и науки о культуре. Был сделан вывод, что, поскольку между природой и культурой есть принципиальное различие (природные явления подчинены объективной закономерности, в мире культуры господствует свобода воли, опирающаяся на ценности), естествознание и обществоведение также существенно различаются. Этот правильный подход, однако, ограничивал возможности социальной науки, выводя за скобки природный компонент, присущий общественной жизни. Совместить естественно-научное и обществоведческое знание попыталась социология, приобретшая огромную популярность во второй половине XIX — первой трети XX в. Кистяковский — один из тех, кто поставил цель соединить социологию и метафизику в философии права. Этот русский автор — выдающийся методолог, внесший значительный вклад в разработку плюралистического понимания права. Подлинная теория права, развивает он свою мысль, включает в себя четыре компонента, отражающих многогранность бытия права: 1) юридико-догматический (указывает на связь с государством); 2) социологический (говорит о связи с социальными и природными факторами); 3) психологический (право как эмоциональное переживание); 4) естественно-правовой (метафизика права, указывающая на его сверхэмпирическую природу). Последний компонент (метафизика права) — главный, именно он должен стать, по Кистяковскому, основой новой синтетической теории права. Метафизический подход, рассуждает он, позволяет выстроить иерархию целей права: эмпирические цели подчинены трансцендентальным, интеллектуальным — этическим. Согласно его логике, наличие у человека высших этических целей доказывает его идеалистические и религиозные запросы. В этом смысле потребность в праве означает

<sup>27</sup> См.: Ильин И.А. О сущности правосознания // Ильин И.А. Собр. соч.: в 10 т. М., 1994. Т. 4. С. 231, 232, 235, 236, 309.

<sup>28</sup> См.: Новгородцев П.И. Нравственный идеализм в философии права // Проблемы идеализма: сб. ст. С.Н. Булгакова и др. / под ред. П.И. Новгородцева. М., 1902.

потребность человека подняться на высшую степень своего духовного развития, стать нравственно совершенным<sup>29</sup>.

**Метафизика власти.** В контексте метафизической философии права власть и государство (так же, как и право) рассматриваются с религиозных и идеалистических позиций. Центральный вопрос религии и религиозной философии — идея бытия Бога, государство, политика и право находятся на периферии религиозного сознания. Вместе с тем государство, будучи универсальным институтом, пронизывающим все общество и жизнь отдельного человека, постоянно ставит людей перед выбором, часто весьма ответственным и тяжелым, способным поставить их на грань жизни и смерти. В ситуации данного экзистенциального выбора человек стремится найти абсолютные основы бытия, способные дать силы и выстоять. Такой абсолютной основой становится вера в Бога, а государство оказывается предметом пристального религиозного осмысления.

Для русской православной традиции характерно рассматривать государство с позиции эсхатологического христианства, где ценность государства радикальным образом противопоставляется ценности Бога. Так, по мнению Н.А. Бердяева, природа государства глубоко антиномична. С одной стороны, государство являет собой действие первородного греха, исходящее от власти насилие диктуется господством зла в мире, с другой — государство борется с последствиями греха. Пытаясь несколько смягчить дихотомию дьявольского и Божественного начал в государстве, Бердяев утверждает, что государство само по себе не есть зло, оно лишь связано со злом, есть следствие зла и реакция на зло. Государство организует природный хаос, устанавливает порядок, принудительно поддерживает минимум добра и справедливости, стремясь предотвратить распад общества. Грешное человечество не может жить вне государства, его отмена приведет к превращению человека в зверя. При этом отмечается, что эмпирическое государство всегда предстает в виде субъективной человеческой воли. Обогащение власти ведет к обогащению людей, стоящих у власти, а правитель начинает воспринимать себя как сверхчеловека, теряя свои человеческие качества. Меряя власть Царством Божьим, противопоставляя первое второму, Бердяев освобождает восприятие государства от грез и фантазий, создавая вполне реалистическую картину политико-правового бытия.

Другой выдающийся религиозный философ и богослов С.Н. Булгаков также оценивает государство сквозь призму христианской эсхатологии. По

его убеждению, Бог, создавая мир, упорядочивает его иерархически. Власть становится организующим центром общества потому, что так установила творящая сила Бога. Человек и социальные институты получают силу власти от Бога, выражая и символизируя его могущество. Именно поэтому Библия определяет «град земной» и «град небесный» как царства, а Иисуса Христа называет «Царем царствующих» и «Господом господствующих». Булгаков указывает на двойственность власти, ее одновременную греховность и благодатность. Поскольку человек, отпав от Бога, оказывается не способным жить на основе любви, необходима внешняя сдерживающая сила в лице государства. В этом смысле власть несет на себе печать богоотчужденности, воспринимается как тягота и плен. В то же время государство выражает Божью благодать, стремясь защитить жизнь человека. Земная власть, хотя и соответствует мироустройству, организованному Богом, стремится к преодолению себя в сверхвласти Бога, в божественной теократии, во главе которой находится Иисус Христос. Таким образом, властная организация общества есть лишь предтеча, подготовка ко второму пришествию и установлению Царства Божьего<sup>30</sup>.

В религиозной философии права И.А. Ильина эсхатологизм почти отсутствует. С его точки зрения, признавать двойственность государства, борьбу в нем дьявольского и Божественного начал означает обнаруживать патологию правосознания. Кесарево и Божье, рассуждает он, образуют в нормальном правосознании «живое единство». Государство есть состояние человеческого духа, личностное и общественное сознание, включающее в себя идею права, чувство патриотизма, волю, общий интерес и солидарность, служение делу Божьему на земле. Граждане организуются в государство как субъекты права на основе естественного права, защитить которое призвано государство. В этом смысле государство предстает в качестве коллективного субъекта права, или юридического лица. Государство, по Ильину, есть также правовая форма Родины, юридически организованное чувство патриотизма. Гражданина объединяет с государством не формально-юридическая, а органическая, духовная связь. «Нельзя быть членом политического союза вопреки собственному чувству и желанию; это значит превратить всю свою жизнь в систему явного и тайного полупредательства... Государство, имеющее в своем составе таких членов, совершает величайшую ошибку, сохраняя за ними звание граждан; оно творит самообман и готовит себе разложение. Однако столь же нелепо быть членом политического союза помимо

<sup>29</sup> См.: Кистяковский Б.А. Социальные науки и право // Кистяковский Б.А. Философия и социология права. СПб., 1998. С. 211, 216, 360, 396.

<sup>30</sup> См.: Булгаков С.Н. Свет невечерний. Созерцания и умозрения. М., 1994. С. 336, 338.

собственного чувства и желания; это значит превратить себя в мертвую, зарегистрированную вещь, механически выполняющую известные внешние движения в меру чужой воли и чужого решения. Государство, готовое мириться с таким состоянием граждан, извращает самую сущность политического единения»<sup>31</sup>. Государство, утверждает Ильин, есть духовная община, основанная на общности целей и интересов, единстве воли, под которой понимается стремление к Богу и нравственному совершенству. Единство целей, воли и интересов делает государство внепартийным, надклассовым, оно становится орудием солидарности. В конечном счете государство определяется как система братства, основанного на учении Иисуса Христа, на идее любви к ближнему и к Богу. Граждане такого государства сознают и ощущают свою соединенность в Боге, воспринимают государство как общее дело Божье.

Как отмечалось выше, представители метафизической философии права стояли, как правило, на платформе консервативного либерализма, т.е. отстаивали ценности правового государства. Наиболее последовательной и обоснованной здесь была позиция П.И. Новгородцева, опиравшегося на кантианские идеи. С его точки зрения, неизбежность появления правового государства определяется фактом его подчиненности естественному праву: право есть субстанция, государство — его функция. Государство возникает как проекция права, как средство защиты права и прав человека. Отношения между государством и правом предстают в виде связи между государством и нравственностью. Государство оказывается связанным не столько правом, сколько нравственным сознанием людей, некоей высшей нормой, имеющей трансцендентную природу. Здесь Новгородцев следует Канту, для которого государство и позитивное право есть реализация требований категорического императива. Императив нравственного сознания, превращаясь в норму естественного права, задает рамки деятельности власти и подвластных, связывает их идеей должного и нравственной санкцией.

Следуя традициям западноевропейских просветителей XVII—XVIII вв., Новгородцев развивает их идеи о соотношении народа и государства. Им используется кантианская трактовка теории договорного государства, где народ выступает как юридически организованная общность, одновременно представляя в качестве субъекта и объекта власти. Идея должного требует создания государства, цель которого — защита человека и его прав. В данном случае государство представляется как проекция нравственного сознания, обусловленное идеей должного, некоей высшей нормой. Юридически

организованный народ, имея целью защиту прав человека и создавая для этого государство, выступает в роли субъекта власти. Вместе с тем народ является также и объектом власти, поскольку по договору наделяет государство публичными властными полномочиями. В результате образуется дуализм, дистанция между государством и обществом, государством и личностью, правом и законом, что обеспечивает становление либерального правопорядка. Именно эта дистанция дает возможность нравственному сознанию критически оценивать власть и исходящий от нее закон, нацеливая ее на самоограничение и совершенствование.

Государственный суверенитет также трактуется с позиций кантианской этики. Для Новгородцева сущность государственного суверенитета состоит не в его всемогуществе, а в том, чтобы быть источником права. Под правом здесь понимаются нормы, исходящие от нравственного сознания. Иными словами, верховенство государственной власти обеспечивается не силой физического принуждения, а опорой на законы нравственного должностования, на требование ценности каждой личности. Только в этом случае, по Новгородцеву, верховная власть будет подлинным духовным, объединяющим центром народа. Только благодаря опоре на высшие нравственные ценности власть обретает легитимность, свое право быть верховной<sup>32</sup>.

Показательной является позиция П.Б. Струве, проделавшего эволюцию от «легального марксизма» к правому (консервативному) либерализму. Его взгляды на государство — это оригинальная метафизика, построенная на основе анализа политики Российского государства начала XX в. и русской жизни в целом. Струве — типичный для России правый либерал, выступавший за правовое государство, правовую защищенность личности, но в рамках исторической монархической государственности и православной культуры. Одна из главных его творческих задач — разработка концепции «Великой России», способной эффективно развивать страну и проводить активную внешнюю политику. Как утверждает Струве, фундаментом «русского могущества» должна стать культура, системообразующим ядром которой будет принцип защиты личности и ее прав. Культура, под которой понимается сильная и здоровая государственность, мощная экономика, режим законности, может быть создана, как он полагает, только усилиями свободного человека. Но свобода для него — не казацкая вольница, а осознанное самоограничение, способность идти на компромисс с другим человеком, обществом, государством, способность добровольно подчиняться власти. Струве неизменно увязывает

<sup>31</sup> Ильин И.А. О сущности правосознания. С. 262.

<sup>32</sup> См.: Новгородцев П.И. Государство и право // Вопросы философии и психологии. 1904. Кн. 74–75. С. 444, 510, 511, 522.

права человека с наличием сильной государственной власти, со строгим правопорядком и культурой дисциплины и самодисциплины. «Дисциплина для личности и общественных групп, — отмечает он, — означает сознательное подчинение известным общеобязательным нормам, вытекающим из существа той или другой объективной культурной задачи. Там, где жива идея дисциплины, там невозможно, чтобы студенты командовали профессорами; чтобы рабочие “явочным порядком” выбрасывали и упраздняли предпринимателей (что есть не социализм и даже не классовая борьба, а хулиганство); чтобы во главе людей стояли те, кто умеют к ним подлаживаться и им льстить, а не те, кто знает надлежащий путь и смело указывает его... Дисциплина также тесно связана с культурой, как порядок с государством»<sup>33</sup>.

В условиях первой русской революции, активного влияния правых и левых радикалов П. Б. Струве в своей программной статье 1908 г. «Великая Россия. Из размышлений о проблеме русского могущества» провозгласил идею «революции во имя государства». Национальной идеей России, убеждал он, должно было стать дело примирения власти и «проснувшимся к самодеятельности народом», государство и нация должны органически срастись. «Только государство и его мощь могут быть для настоящих патриотов истинной путеводной звездой. Остальное — “блуждающие огни”»<sup>34</sup>. «Можно как угодно разлагать государство на атомы и собирать его из атомов, можно объявить его “отношением” или системой “отношений”. Это не уничтожит того факта, что психологически всякое сложившееся государство есть как бы некая личность, у которого есть свой верховный закон бытия. Для государства этот верховный закон его бытия гласит: всякое здоровое и сильное, т.е. не только юридически “самодержавное” или “суверенное”, но и фактически самим собой держащееся государство желает быть могущественным. А быть могущественным — значит обладать непременно “внешней” мощью. Ибо из стремления государств к могуществу неизбежно вытекает то, что всякое слабое государство, если оно не ограждено противоборством интересов государств сильных, является в возможности (потенциально) и в действительности (de facto) добычей для государства сильного»<sup>35</sup>.

«Любое государство, по Струве, сверхразумно и внеразумно, властными отношениями иррационально связывающее воедино отдельных

индивидов. Имманентно и трансцендентно государству свойственно стремиться к своему могуществу, усиливать свою власть внутри страны и вовне. “Переставая исполнять это самое важное, наиболее тесно связанное с мистической сущностью государства назначение, власть начинает колебаться и затем падает”. Поскольку государственное могущество, произрастая изнутри, с неизбежностью проявляет себя вовне, постольку “всякое живое государство всегда было и будет проникнуто империализмом”. Поэтому идея вечного мира представляется Струве утопичной (здесь он дискутирует с Кантом), а война — бесспорным обнаружением мистической природы государства. Великая нация, полагает Струве, не может не проводить агрессивную внешнюю политику (в т.ч. вести завоевательные войны). Вопросы “легитимности” в проведении внешней политики — это “мелочь”, перед которой государство не может останавливаться в борьбе за своё могущество. Так, Струве считал необходимым удерживать Царство Польское и Финляндию в составе Российской Империи, поскольку потеря этой территории, с его точки зрения, вела к ослаблению имперской мощи. Индивидуализм и эгоизм отдельного человека, антропоморфно воплощаясь в свойствах государства, раскрываются в его способности “с радостью и даже с восторгом” приносить себя в жертву этому государству, поскольку последнее есть мистическое продолжение индивида: погибая за государство, личность гибнет за себя»<sup>36</sup>.

\* \* \*

За свою 1000-летнюю историю Россия не раз оказывалась в тяжелейшем положении, когда вставал вопрос о существовании ее как государства, как нации, как культуры. Последний раз такого рода угроза возникла в результате гитлеровского нашествия, когда нацистская Германия, объединив против России экономическую и военную мощь почти всех европейских стран, поставила перед собой цель не просто разгромить Советское государство, но отчасти физически уничтожить, отчасти сделать рабами все население СССР. В настоящее время наша страна также переживает тяжелейший, судьбоносный период своей истории, опять противостоя почти всем странам Запада во главе с США. Опять перед Россией встала экзистенциальная угроза, требующая напряжения всех духовных и физических сил нашего народа. В этих условиях актуализация идейного наследия русской философии права, «русской идеи» может сыграть огромную мобилизующую роль.

<sup>33</sup> Струве П. Б. *Patriotica*. Политика, культура, религия, социализм / вступ. ст. и примеч. В. Н. Жукова. М., 1997. С. 88.

<sup>34</sup> Там же. С. 61.

<sup>35</sup> Там же. С. 51.

<sup>36</sup> Жуков В. Н. *Русская философия права: от рационализма к мистицизму*. С. 180.

Как писал Г.П. Федотов, «Россия не нация, но целый мир»<sup>37</sup>. И культурные пласты этого мира следует бережно сохранять и внимательно изучать. В заключение следует привести слова И.А. Ильина, которые звучат как нельзя более актуально и в полной мере характеризуют нашу историческую судьбу, нашу «русскую идею»: «Если нашему поколению выпало на долю жить в наиболее трудную и опасную эпоху русской истории, то это не может и не должно колебать наше разумение, нашу волю и наше служение России. Борьба русского народа за свободную и достойную жизнь на земле — продолжается. И ныне нам более, чем когда-нибудь, подобает верить в Россию, видеть ее духовную силу и своеобразие и выговаривать за нее, от ее лица и для ее будущих поколений, ее творческую идею. Эту творческую идею нам не у кого и не для чего заимствовать: она может быть только русской, национальной. Она должна выражать русское историческое своеобразие и в то же время — русское историческое призвание. Эта идея формулирует то, что русскому народу уже присуще, что составляет его благую силу, в чем он прав перед лицом Божиим и самобытен среди всех других народов. И в то же время эта идея указывает нам нашу историческую задачу и наш духовный путь; это то, что мы должны беречь и растить в себе, воспитывать в наших детях и в грядущих поколениях и довести до настоящей чистоты и полноты бытия — во всем, в нашей культуре и в нашем быту, в наших душах и в нашей вере, в наших учреждениях и законах. Русская идея есть нечто живое, простое и творческое. Россия жила ею во все свои вдохновенные часы, во все свои благие дни, во всех своих великих людях. Об этой идее мы можем сказать: так было, и когда так бывало, то осуществлялось прекрасное; и так будет, и чем полнее и сильнее это будет осуществляться, тем будет лучше»<sup>38</sup>.

### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Бердяев Н.А. К. Леонтьев — философ реакционной романтики // К.Н. Леонтьев: Pro et contra: личность и творчество К. Леонтьева в оценке русских мыслителей и исследователей, 1891—1917 гг.: антология: в 2 кн. Кн. 1 / послесл. и примеч. А.П. Козырева. СПб., 1995. С. 216.
2. Бердяев Н.А. О назначении человека. М., 1993. С. 91, 92, 94.
3. Бердяев Н.А. Русская идея // О России и русской философской культуре. Философы русского послеоктябрьского зарубежья: сб. / сост. М.А. Маслин; вступ. ст. М.А. Маслина, А.Л. Андреева. М., 1990.
4. Бердяев Н.А. Судьба России / послесл. К. Ковалева. М., 1990. С. 30.
5. Булгаков С.Н. Свет невечерний. Созерцания и умозрения. М., 1994. С. 336, 338.
6. Данилевский Н.Я. Россия и Европа. М., 2003. С. 116, 117, 132, 135, 149.
7. Достоевский Ф.М. Объяснительное слово по поводу печатаемой ниже речи о Пушкине // Достоевский Ф.М. Дневник писателя. СПб., 1999. С. 664.
8. Евразийство. Опыт систематического изложения // Пути Евразии. Русская интеллигенция и судьба России: сб. / сост., вступ. ст., коммент. И.А. Исаева. М., 1992.
9. Жуков В.Н. Русская философия права: от рационализма к мистицизму. М., 2013. С. 54, 180.
10. Жуков В.Н. Философия права: учеб. для студ. вузов. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2023. С. 129—133, 135.
11. Зайцев Б.К. Слово о Родине // Русская идея / сост. и авт. вступ. ст. М.А. Маслин. М., 1992. С. 376.
12. Ильин И.А. О русской идее // Ильин И.А. Собр. соч.: в 10 т. М., 1993. Т. 2. Кн. 1. С. 419, 425, 427, 429—431.
13. Ильин И.А. О сущности правосознания // Ильин И.А. Собр. соч.: в 10 т. М., 1994. Т. 4. С. 231, 232, 235, 236, 262, 309.
14. Ильин И.А. Россия есть живой организм // Ильин И.А. Собр. соч.: в 10 т. М., 1993. Т. 2. Кн. 1. С. 301.
15. Кареев Н.И. О духе русской науки // Русская идея / сост. и авт. вступ. ст. М.А. Маслин. М., 1992. С. 174, 177—179.
16. Карташев А.В. Очерки по истории русской церкви. Т. 1—2. Париж, 1959. Т. 2. С. 155, 156.
17. Кистяковский Б.А. Социальные науки и право // Кистяковский Б.А. Философия и социология права. СПб., 1998. С. 211, 216, 360, 396.
18. Ключевский В.О. Русская история. Полный курс лекций: в 3 кн. М., 1997. Кн. 2. Переиздание. С. 388—390.
19. Коркунов Н.М. История философии права. М., 2011. С. 233.
20. Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. СПб., 2003. С. 44, 45.
21. Леонтьев К.Н. Византизм и славянство // Восток, Россия и Славянство. Философская и политическая публицистика. Духовная проза (1872—1891). М., 1996. С. 127—129, 132, 142.
22. Маслин М.А. «Велико незнание России...» // Русская идея / сост. и авт. вступ. ст. М.А. Маслин. М., 1992. С. 7, 16.
23. Новгородцев П.И. Государство и право // Вопросы философии и психологии. 1904. Кн. 74—75. С. 444, 510, 511, 522.
24. Новгородцев П.И. Нравственный идеализм в философии права // Проблемы идеализма: сб. ст. С.Н. Булгакова и др. / под ред. П.И. Новгородцева. М., 1902.
25. Струве П.Б. Patriotica. Политика, культура, религия, социализм / вступ. ст. и примеч. В.Н. Жукова. М., 1997. С. 51, 61, 88.
26. Трубецкой Е.Н. Старый и новый национальный мессианизм // Трубецкой Е.Н. Смысл жизни. М., 1994. С. 350.

<sup>37</sup> Федотов Г.П. Будет ли существовать Россия? // О России и русской философской культуре. Философы русского послеоктябрьского зарубежья: сб. / сост. М.А. Маслин; вступ. ст. М.А. Маслина, А.Л. Андреева. С. 460.

<sup>38</sup> Ильин И.А. О русской идее. С. 419.

27. Федотов Г.П. Будет ли существовать Россия? // О России и русской философской культуре. Философы русского послеоктябрьского зарубежья: сб. / сост. М.А. Маслин; вступ. ст. М.А. Маслина, А.Л. Андреева. М., 1990. С. 460.
28. Федотов Г.П. Письма о русской культуре // Федотов Г.П. Судьба и грехи России: в 2 т. СПб., 1991. Т. 2. С. 178.

## REFERENCES

1. *Berdyayev N.A.* K. Leontiev – the philosopher of reactionary romanticism // K.N. Leontiev: Pro et contra: personality and creativity of K. Leontiev in the assessment of Russian thinkers and researchers, 1891–1917: anthology: in 2 books. Book 1 / afterword and note by A.P. Kozyrev. SPb., 1995. P. 216 (in Russ.).
2. *Berdyayev N.A.* On the appointment of a person. M., 1993. P. 91, 92, 94 (in Russ.).
3. *Berdyayev N.A.* Russian idea // About Russia and Russian philosophical culture. Philosophers of the Russian post-October abroad: collection / comp. M.A. Maslin; intro. art. M.A. Maslin, A.L. Andreev. M., 1990 (in Russ.).
4. *Berdyayev N.A.* The Fate of Russia / afterword by K. Kovalev. M., 1990. P. 30 (in Russ.).
5. *Bulgakov S.N.* The light of the evening. Contemplation and speculation. M., 1994. P. 336, 338 (in Russ.).
6. *Danilevsky N. Ya.* Russia and Europe. M., 2003. P. 116, 117, 132, 135, 149 (in Russ.).
7. *Dostoevsky F.M.* Explanatory word about the speech about Pushkin printed below // Dostoevsky F.M. The writer's Diary. SPb., 1999. P. 664 (in Russ.).
8. Eurasianism. The experience of systematic presentation // The Ways of Eurasia. The Russian intelligentsia and the fate of Russia: collection / comp., intro. art., comment. I.A. Isaev. M., 1992 (in Russ.).
9. *Zhukov V.N.* Russian Philosophy of Law: from Rationalism to Mysticism. M., 2013. P. 54, 180 (in Russ.).
10. *Zhukov V.N.* Philosophy of Law: textbook for students of universities. 3<sup>rd</sup> ed., reprint and add. M., 2023. P. 129–133, 135 (in Russ.).
11. *Zaitsev B.K.* Word about the Motherland // Russian idea / comp. and auth. introduction by M.A. Maslin. M., 1992. P. 376 (in Russ.).
12. *Ilyin I.A.* On the Russian idea // Ilyin I.A. Collected works: in 10 vols. M., 1993. Vol. 2. Book 1. P. 419, 425, 427, 429–431 (in Russ.).
13. *Ilyin I.A.* On the essence of legal consciousness // Ilyin I.A. Collected works: in 10 vols. M., 1994. Vol. 4. P. 231, 232, 235, 236, 262, 309 (in Russ.).
14. *Ilyin I.A.* Russia is a living organism // Ilyin I.A. Collected works: in 10 vols. M., 1993. Vol. 2. Book 1. P. 301 (in Russ.).
15. *Kareev N.I.* On the spirit of Russian Science // Russian idea / comp. and auth. introduction by M.A. Maslin. M., 1992. P. 174, 177–179 (in Russ.).
16. *Kartashev A.V.* Essays on the history of the Russian Church. Vol. 1–2. Paris, 1959. Vol. 2. P. 155, 156 (in Russ.).
17. *Kistyakovskiy B.A.* Social Sciences and Law // Kistyakovskiy B.A. Philosophy and Sociology of Law. SPb., 1998. P. 211, 216, 360, 396 (in Russ.).
18. *Klyuchevskiy V.O.* Russian History. The complete course of lectures: in 3 books. M., 1997. Book 2. Reprint. P. 388–390 (in Russ.).
19. *Korkunov N.M.* History of Philosophy of Law. M., 2011. P. 233 (in Russ.).
20. *Korkunov N.M.* Lectures on the General theory of law. SPb., 2003. P. 44, 45 (in Russ.).
21. *Leontiev K.N.* Byzantism and Slavism // East, Russia and Slavic. Philosophical and political journalism. Spiritual prose (1872–1891). M., 1996. P. 127–129, 132, 142 (in Russ.).
22. *Maslin M.A.* “Great ignorance of Russia...” // Russian idea / comp. and auth. introductory article M.A. Maslin. M., 1992. P. 7, 16 (in Russ.).
23. *Novgorodtsev P.I.* State and Law // Questions of Philosophy and Psychology. 1904. Books 74–75. P. 444, 510, 511, 522 (in Russ.).
24. *Novgorodtsev P.I.* Moral idealism in the Philosophy of Law // Problems of idealism: collection of articles by S.N. Bulgakov et al. / ed. by P.I. Novgorodtsev. M., 1902 (in Russ.).
25. *Struve P.B.* Patriotica. Politics, culture, religion, socialism / introductory article and note by V.N. Zhukov. M., 1997. P. 51, 61, 88 (in Russ.).
26. *Trubetskoy E.N.* Old and new national Messianism // Trubetskoy E.N. The meaning of life. M., 1994. P. 350 (in Russ.).
27. *Fedotov G.P.* Will Russia exist? // About Russia and Russian Philosophical Culture. Philosophers of the Russian post-October abroad: collection / comp. M.A. Maslin; intro. art. M.A. Maslin, A.L. Andreev. M., 1990. P. 460 (in Russ.).
28. *Fedotov G.P.* Letters about Russian culture // Fedotov G.P. Fate and sins of Russia: in 2 vols. SPb., 1991. Vol. 2. P. 178 (in Russ.).

**Сведения об авторах**

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

**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**

**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; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia; Editor-in-Chief of the Journal “State and Law” of the Russian Academy of Sciences

**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 (4<sup>th</sup> academic building), 119991 Moscow, Russia; Chief Researcher, Sector of Philosophy of Law, Theory and History of the State and Law of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

## ЮРИДИЧЕСКАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ И ПРАВОВАЯ ОПРЕДЕЛЕННОСТЬ ЛИЧНОСТИ: КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

© 2023 г. Д. С. Велиева\*, М. В. Пресняков\*\*

*Поволжский институт управления им. П.А. Столыпина (филиал)  
Российской академии народного хозяйства и государственной службы  
при Президенте Российской Федерации, г. Саратов*

\*E-mail: ya.wds05@yandex.ru

\*\*E-mail: presnykov1972@yandex.ru

Поступила в редакцию 02.08.2022 г.

**Аннотация.** В статье анализируются доктринальные подходы к концепции правовой безопасности. В отечественной юридической науке правовая безопасность, как правило, рассматривается, во-первых, как безопасность права (правовой системы, позитивного права) и, во-вторых, как юридическая защищенность (защищенность правом) от различных угроз.

Между тем в первом случае практически полностью игнорируется субъектный подход к проблеме, а юридическая безопасность представляется в виде набора определенных требований к качеству закона. Во втором – понятие юридической безопасности чрезмерно расширяется, поскольку практически все сферы общественной жизни в той или иной степени охватываются правовым регулированием. С этой точки зрения под понятие правовой безопасности попадает, например, обеспечение охраны труда или уголовно-правовая охрана интересов общества и человека.

При этом оба подхода не учитывают «человеческий фактор»: человек в данном случае рассматривается исключительно как объект защиты. В этой связи правовая безопасность рассматривается как «часть» или «составляющая» национальной безопасности.

Вместе с тем существует и альтернативная точка зрения, которая разрабатывалась преимущественно в зарубежной доктрине. Согласно ей юридическая безопасность рассматривается как защищенность личности от правовых рисков. С этой точки зрения правовая безопасность предполагает отсутствие обратной силы закона, поддержание легитимного доверия и т.п. В этом смысле юридическая безопасность сближается с концептом правовой определенности.

На основе анализа научных точек зрения и правовых позиций Конституционного Суда РФ авторы приходят к выводу, что юридическая безопасность представляет собой требование фактической или материальной правовой определенности. основополагающий принцип такой материальной определенности – поддержание доверия к законодательству и действиям органов государственной власти, что предполагает не только формальный аспект отсутствия обратной силы закона, но и верификацию позитивного законодательства относительно закрепленных прав и свобод человека и гражданина.

**Ключевые слова:** безопасность, правовая безопасность, юридические риски, правовая определенность, законные ожидания, доверие к закону.

**Цитирование:** Велиева Д.С., Пресняков М.В. Юридическая безопасность и правовая определенность личности: конституционно-правовой аспект // Государство и право. 2023. № 6. С. 24–35.

DOI: 10.31857/S102694520026151-7

**LEGAL SECURITY AND LEGAL CERTAINTY OF THE INDIVIDUAL:  
CONSTITUTIONAL AND LEGAL ASPECT**

© 2023 D. S. Velieva\*, M. V. Presnyakov\*\*

*Stolypin Volga Region Institute of Management (Branch)  
of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration, Saratov*

\*E-mail: ya.wds05@yandex.ru

\*\*E-mail: presnyakov1972@yandex.ru

Received 02.08.2022

**Abstract.** In this article doctrinal approaches to the concept of legal safety are analyzed. In domestic jurisprudence legal safety, as a rule, is considered, first, as safety is right (a legal system, positive law) and, secondly, as legal security (security the right) from various threats.

Meanwhile, in the first case the subject approach to a problem is almost completely ignored, and legal safety is presented in the form of set of certain requirements to quality of the law. In the second – the concept of legal safety excessively extends as practically all spheres of public life are to a degree covered by legal regulation. From this point of view the subnotation of legal safety gets, for example, ensuring labor protection or criminal protection of interests of society and the person.

At the same time both approaches don't consider "a human factor": the person in this case is considered only as subject to protection. In this regard legal safety is considered as "part" or "component" of national security. At the same time, there is also an alternative point of view which was developed mainly in the foreign doctrine. According to her legal safety is considered as security of the personality from legal risks. From this point of view legal safety assumes lack of retroactive effect of the law, maintenance of legitimate trust, etc. In this sense legal safety approaches a concept of legal definiteness.

On the basis of the analysis of the scientific points of view and legal positions of the Constitutional Court of the Russian Federation the authors come to a conclusion that legal safety represents the requirement of the actual or material legal definiteness. The fundamental principle of such material definiteness – maintenance of trust to the law and actions of public authorities that assumes not only formal aspect of lack of retroactive effect of the law, but also verification of the positive legislation of the rights which are rather affirmed and freedoms of the person and citizen.

**Key words:** safety, legal safety, legal risks, legal definiteness, lawful expectations, trust to the law.

**For citation:** Velieva, D.S., Presnyakov, M.V. (2023). Legal security and legal certainty of the individual: constitutional and legal aspect // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 6, pp. 24–35.

**Правовая безопасность и безопасность права**

В отечественной доктрине права была высказана точка зрения, согласно которой в качестве объекта юридической безопасности рассматривается либо сама существующая система права, либо национальная правовая система.

Так, Б.В. Дрейшев предлагает понимать под правовой безопасностью состояние защищенности права самого по себе: «В первую очередь, на наш взгляд, необходимо устранить незащищенность самой правовой системы»<sup>1</sup>. Он видит два аспекта постановки вопроса о правовой безопасности: во-первых, обеспечение защищенности непосредственно правовой системы и ее развития; во-вторых, защищенность посредством этой правовой

системы национальных интересов в различных сферах (экономической, военной и т.п.). Человек же в системе данных приоритетов участвует весьма опосредованно – в рамках различных сфер национальной безопасности. В.В. Мамонов под правовой безопасностью предлагает понимать «состояние защищенности системы права от нарушений ее со стороны органов государственной власти и местного самоуправления, наделенных полномочиями издавать нормативные акты»<sup>2</sup>.

Еще дальше идет А.Ф. Галузин, который предлагает, что уместно говорить о правовой безопасности позитивного права и правоприменения: «Идея правовой безопасности является принципом обеспечения безопасности позитивного

<sup>1</sup> Дрейшев Б.В. Правовая безопасность и проблемы ее обеспечения // Правоведение. 1998. № 2. С. 11–19.

<sup>2</sup> Мамонов В.В. Правовая безопасность Российской Федерации // Право и государство: теория и практика. 2005. № 2. С. 4.

права, правоприменения и правового качества юридического обеспечения видов национальной безопасности»<sup>3</sup>.

Как представляется, в данном отношении прав И. С. Лапаев, который отмечает, что «определение вышеназванного правового феномена [правовой безопасности] как состояния защищенности правовой системы, системы права, законодательства выдвигает на первый план не реальные правоотношения, а правовые явления, которые даже в случае их абсолютной защиты (например, в тоталитарном обществе) могут не обеспечивать должной охраны интересов всех субъектов права»<sup>4</sup>.

Следует заметить, что мы не отрицаем существования безопасности права или даже безопасности позитивного права, как и соответствующих проблем, связанных с некачественным, противоречивым законодательством, некорректным правоприменением и т.п. Однако все это является не целью, а средством правового регулирования — целью же всегда является человек, его права, свободы интересы, поэтому и юридическая, или правовая, безопасность прежде всего должна обозначать защищенность человека правом и в правовом пространстве.

Дело в том, что некоторые юридические понятия («правовая безопасность» или «правовая определенность») представляют собой бессубъектные предикаты. (Предикат (лат. *praedicatum* «заявленное, упомянутое, сказанное») — это утверждение, высказанное о субъекте. Субъектом высказывания называется то, о чём делается утверждение.) Иными словами, это определения без определяемого. Нет правовой определенности или правовой безопасности самих по себе — есть лишь правовая безопасность или правовая определенность чего-либо или кого-либо. При этом семантически понятия «правовая безопасность» и «безопасность права» имеют столько же общего, как и «недостаточная сердечность» и «сердечная недостаточность».

#### **Юридическая защищенность и защищенность от юридических угроз**

А. А. Толкаченко и А. А. Тер-Акопов предлагают рассматривать юридическую безопасность «как юридическую сферу безопасности личности (общества и государства) и одновременно как состояние защищенности личности (общества и государства) от угроз юридического характера»<sup>5</sup>. При

<sup>3</sup> Галузин А. Ф. Правовая безопасность в системе правовой политики // Вопросы экономики и права. 2011. № 1. С. 347.

<sup>4</sup> Лапаев И. С. Категория «юридическая безопасность» в понятийном аппарате российской и зарубежной правовой науки // Современное право. 2012. № 2. С. 7–11.

<sup>5</sup> Толкаченко А. А., Тер-Акопов А. А. Юридическая безопасность человека в Российской Федерации // Право и безопасность. 2006. № 1, 2; см. также: Каламкарян Р. А.,

этом они отмечают, что различие между этими двумя аспектами правовой безопасности носит условный характер: «Юридическая безопасность также может рассматриваться как юридическая сфера безопасности личности (общества и государства) и одновременно как состояние защищенности личности (общества и государства) от угроз юридического характера. Последнее охватывается первым, поскольку защита от юридических угроз возможна лишь посредством использования опять-таки юридических средств, т.е. через юридическую сферу обеспечения безопасности».

Как представляется, понимание правовой безопасности как юридической сферы безопасности личности носит явно расширительный характер. Что в данном случае будет предметом такой юридической безопасности, от чего мы будем защищать человека? И здесь названные выше авторы предлагают считать таким предметом все (!) жизненно важные интересы личности: от витального до духовного. Соответственно, выделяются и виды безопасности: витальная, физиологическая, психическая, духовная и т.п. Наверное, можно говорить и о таких видах безопасности, но какое отношение они имеют к юридической безопасности? Только то, что они обеспечиваются средствами юридического характера? Но в таком случае «не юридической» безопасности не существует! Возможно, в самом широком понимании это даже и так (практически все сферы жизнедеятельности человека в той или иной степени опосредованы правом), но в гносеологическом смысле такой подход ведет в тупик — мы не сможем сформулировать собственно юридические опасности или угрозы и не сможем сформировать адекватные механизмы противодействия им. Например, выделенная авторами «витальная безопасность» предполагает, по всей видимости, защиту жизни средствами юридического характера. В связи с этим возникает вопрос: является ли убийство в качестве уголовного преступления угрозой такой безопасности? Понимая юридическую безопасность в столь широком смысле, по всей видимости, ответ на этот вопрос должен быть утвердительным. Но в таком случае и юридическая безопасность, и юридические угрозы утрачивают собственный смысл: любые угрозы, которые подлежат юридической квалификации должны рассматриваться как юридические, а механизмом обеспечения юридической безопасности по большому счету становится вся правовая система целиком!

Кроткова Н. В. Юридическая безопасность человека в России. Угрозы и вызовы в сфере юриспруденции (По материалам научно-практической конференции) // Право и политика. 2002. № 1. С. 111–125.

Все это позволяет сформулировать вывод, что правовая, или юридическая, безопасность — это прежде всего защищенность от юридических же угроз (опасностей). В определенном смысле даже можно сказать, что это защищенность человека от права, имея в виду под правом, конечно, позитивное законодательство, а не правовой идеал как «искусство добра и справедливости».

#### Социально-философское понимание безопасности

Следует отметить, что в социально-философской литературе предпринимаются попытки анализа понятия «безопасность» вне ее атрибутивных характеристик — «национальная», «экономическая», «экологическая» и т.п. В частности, отмечается, что схема описания различных «безопасностей» строится одинаковым образом: «Едва ли не в большинстве научных (по крайней мере как они квалифицируются их авторами) исследований в области теории безопасности “безопасность” определяется как защищенность (состояние защищенности) жизненно важных интересов личности, общества и государства от внутренних и внешних угроз. При этом под интересами понимается, как правило, совокупность потребностей того или иного субъекта безопасности (личности, общества, государства и т.д.). Далее обычно следуют рассуждения о видах безопасности, которых насчитывается уже не один десяток... Затем наступает очередь угроз, и следует такой же список»<sup>6</sup>.

Основной упрек со стороны философии и социологии выдвигается по отношению к аморфному определению безопасности как защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства. При этом критике подвергаются понятия «защищенность», «жизненно важные интересы», «угрозы безопасности» и т.п.

В частности, обращается внимание, что понятие «защищенность», по существу, представляет собой квазинаучный термин, обозначающий синоним самой безопасности и вводимый для избежания тавтологии. Иными словами, понятие «защищенность» ничего не добавляет и ничто не раскрывает в термине «безопасность»: с тем же успехом можно сказать, что безопасность есть состояние безопасности жизненно важных интересов<sup>7</sup>. Это, однако, не совсем так, поскольку понятие защищенности переносит акцент с безопасности как отсутствия угроз (что, понятно, нереально) на защиту — действия (деятельность) по предотвращению угроз или опасностей. Вместе с тем, как

справедливо отмечается в специальной литературе, «при интерпретации безопасности как состояния защищенности становится неважно, кого и зачем защищать, поскольку эти действия превращаются в самоцель»<sup>8</sup>. Некоторые исследователи отмечают, что эта акцентуация не на защищаемом, а на защитнике, на деятельности третьего лица, защищающего интересы субъекта, имеет «исторические корни» и «восходит к дефиниции “государственная безопасность”, которая определялась как состояние защищенности Советского государства от внутренних и внешних угроз»<sup>9</sup>. С подобным «политизированным» пониманием безопасности связаны существенные правовые риски: «Из преобладающего “охранительного” уклона объективно следует антидемократичность внутренней политики, которая несет в себе угрозу перерастания в тоталитаризм, поскольку органы государственной власти могут без особых сложностей переместить акценты в “охранительности” с национальных интересов на собственные корпоративные потребности»<sup>10</sup>.

В этой связи предлагается акцентировать внимание не на защищенности как деятельности по обеспечению безопасности, а на самом субъекте: «Очевидно, что в действительности не бывает безопасности вообще, безопасность всегда чья-то. Поэтому к постижению безопасности нужно идти не от среды с ее опасностями, а от субъекта, о чьей безопасности мы ведем речь»<sup>11</sup>.

Позитивное право в целом призвано защищать права и законные интересы граждан, а в рамках концепта «юридическая безопасность» речь идет о защите от самого закона. «Право более не выполняет функцию, которая закреплена за ним изначально, — вводить безопасность в коллективные и межличностные общественные отношения. Отныне само право может являться определенной угрозой безопасности»<sup>12</sup>. В рамках концепта «защищенности жизненно важных интересов личности» последняя рассматривается как объект защиты, в том числе правовой. Однако человек в правовом поле является самостоятельным актором, совершающим определенные юридические

<sup>8</sup> Пшидаток М.Р. Понятие безопасности личности в социальном знании // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2011. № 1. С. 42.

<sup>9</sup> Соколова С.Н., Соколова А.А. Феноменология безопасности: проблемы и перспективы // Вестник Полесского гос. ун-та. Серия общественных и гуманитарных наук. 2012. № 2. С. 62.

<sup>10</sup> Там же. С. 62, 63.

<sup>11</sup> Гриценко А.А. Теоретико-методологические подходы к определению понятия безопасности // Вестник НГУ. Сер.: Философия. 2008. № 3. С. 88.

<sup>12</sup> Матье Б., Масловская Т.С. Проблемы принципа юридической безопасности // Журнал Белорус. гос. ун-та. Право. 2019. № 3. С. 3.

<sup>6</sup> Иващенко Г.В. О понятии «безопасность». URL: [https://portalus.ru/modules/philosophy/rus\\_readme.php?subaction=s howfull&id=1108062853&archive=0215&start\\_from=&ucat=&](https://portalus.ru/modules/philosophy/rus_readme.php?subaction=s howfull&id=1108062853&archive=0215&start_from=&ucat=&) (дата обращения: 11.03.2021).

<sup>7</sup> См.: там же.

действия с целью удовлетворения своих потребностей и интересов. В этой схеме на смену «безопасности от чего-то» приходит понимание «безопасности для чего-то». В этой связи некоторые ученые обосновывают необходимость использования т.н. «деятельностного подхода» к пониманию безопасности: «На основе интереса субъект формулирует цель деятельности как идеальный образ желаемого результата. Для достижения поставленной цели среди наличных условий подыскиваются соответствующие средства»<sup>13</sup>.

Исходя из этого, безопасность рассматривается не в качестве «внешней» защищенности субъекта от малопонятных «угроз», а как определенные условия существования и деятельности субъекта, контролируемые им самим. «Находиться в безопасности — значит находиться в безопасных условиях, то есть в таких, которые субъект в состоянии контролировать в процессе своей деятельности, в процессе своей самореализации»<sup>14</sup>.

### Юридическая рискология

Выше мы говорили о концепции юридической безопасности, которая сформировалась в рамках теории безопасности, которая представляет собой междисциплинарное направление фундаментальной науки и изучает состояние защищенности жизненно важных интересов человека, общества и государства от угроз природного и социального характера. В данном случае акцент делается на объекте защиты (человек, общество, государство) и предотвращении и противодействии опасностям, которые могут ему угрожать.

Вместе с тем если рассматривать человека как субъект права, т.е. самостоятельного актора правового поведения, то юридическая безопасность определяется не угрозами или опасностями, исходящими от права и способами противодействия им, а возможностью субъекта контролировать свое правовое положение, предвидеть юридические последствия своих действий и в соответствии с этим строить свое поведение. В этом подходе очевидно, что акцент смещается с «угроз» безопасности на «правовые риски», связанные с сознательными и самостоятельными действиями человека в правовой среде. Так, например, А.А. Арямов определяет риск как «сознательное волевое поведение лица, направленное на достижение правомерного положительного результата в ситуации с неоднозначными перспективами развития, предполагающее вероятное наступление неблагоприятных

последствий, повлекшее причинение прогнозируемого вреда»<sup>15</sup>.

Анализ правовых рисков и рискогенности права осуществляется с позиции другого фундаментального междисциплинарного направления науки — рискологии. Основы рискологии (понятие риска, классификации рисков, управление рисками и т.п.) были заложены в зарубежной доктрине в работах У. Бека, Н. Лумана, Э. Гидденса, А. Мола и др. В отечественной юридической науке, ориентированной на восприятие права как коррелята объективной реальности, теория юридического риска стала развиваться относительно недавно. Тем не менее можно говорить о формировании определенной отрасли юридического знания — юридической рискологии.

При этом правовой риск рассматривается в отечественной юридической доктрине по меньшей мере с позиции трех различных подходов: а) риск как угроза (К.Д. Лиховидов, В.И. Михайлов, А.А. Собчак, Б.Н. Мерезин и др.); б) риск как разновидность осознанной деятельности субъекта в условиях неопределенности и опасности (В.А. Абчук, А.А. Котик, А.А. Пионтовский) и в) как психическое отношение субъекта к совершаемым им юридически значимым действиям (В.Д. Рудашевский, В.А. Ойгензихт и др.)<sup>16</sup>.

По сути, в юридической литературе фактически сложилось два основных направления к пониманию правовых рисков. Первый из них — «объектный» — рассматривает риск в корреляции к понятию «опасность» (в нашем контексте — «правовая опасность»). Второй можно было бы назвать субъектным, поскольку риск здесь понимается как действие субъекта в условиях неопределенности (в нашем случае — правовой неопределенности) или же психическое отношение к собственным действиям и их последствиям.

Интересно, что этимологически слово «риск» в русском языке было взято от французов, у которых слово *“risqué”* означает опасность. Французы, в свою очередь, позаимствовали это слово у итальянцев, на их языке *“risico”* означает «опасное дело». Но итальянцы также заимствовали данное слово в Древней Греции, где словом «рисикон» называли утес или скалу, которые делали мореплавание весьма рискованным делом<sup>17</sup>. Эта семантиче-

<sup>15</sup> Арямов А.А. Общая теория риска (юридический, экономический и психологический анализ). М., 2009. С. 24, 25.

<sup>16</sup> См. об этом более подр.: Гринева А.В. Правовые риски и их минимизация: вопросы теории // Вестник Арбитражного суда Московской области. 2019. № 1. С. 77–87; Карташов В.Н. Риски в праве или в правовой системе общества? // Юрид. техника. 2019. № 13. С. 175–179.

<sup>17</sup> См.: Фасмер М. Этимологический словарь русского языка: в 4 т. / пер. с нем. = Russisches etymologisches Wörterbuch; пер. и доп. О.Н. Трубачева. 4-е изд., стереотип. М., 2004. Т. 4.

<sup>13</sup> Иващенко Г.В. Указ. соч.

<sup>14</sup> Там же.

ская эволюция слова риск свидетельствует о взаимосвязи его объективной составляющей (угроза) и инициативного действия субъекта (опасное дело).

Сходным образом различное понимание правовых рисков основывается на одном и том же правовом явлении, описанном с различных позиций: понимание правового риска в субъективном аспекте, т.е. как действия субъекта в недостаточно определенной правовой среде, что характерно для зарубежной юридической доктрины. В частности, американский правовой реализм ориентирован на выявление детерминант правовой неопределенности (в том числе субъективного мнения того или иного судьи) и прогнозирование на этом материале вероятных судебных решений. Первый же подход является традиционным в отечественной теории права, где акцент делается на «объективных» характеристиках самой правовой системы. При этом совершенно очевидно, что можно выделить такие параметры этой системы, которые являются потенциально рискогенными: неопределенность закона, правовые коллизии, пробелы в праве и т.п. С другой стороны, также очевидно, что нам никогда не удастся выстроить безупречное здание права таким образом, чтобы исключить правовые риски совершенно.

Тот идеал правовой безопасности, который формулирует отечественная теория права, связан с безопасностью правовой среды и апеллирует к категории «определенность права», что является необходимым, но не достаточным условием правовой определенности. Поэтому право помимо минимизации юридических рисков (устранения дефектов неопределенности правовой системы) предусматривает специальные позитивные инструменты, позволяющие субъекту прогнозировать последствия своих действий в условиях недостаточной определенности. На это направлены институты аналогии права и закона, правовых презумпций и правовых фикций и т.п.

#### Субъектный подход к правовой безопасности

В отличие от принятого в отечественной доктрине «объектного» подхода к правовой безопасности, в рамках которого человек рассматривается как объект защиты государством (специально уполномоченными органами), в зарубежной юридической литературе преобладает «субъектный» подход. В соответствии с этим подходом юридическая безопасность рассматривается как определенное «качество правовой среды», обеспечивающее реализацию субъектом своих прав и законных интересов. Иными словами, акцент переносится с деятельности государственных органов по защите интересов личности на условия самореализации ей этих интересов. Это понимание близко к рассмотренному выше «деятельностному подходу» к безопасности, сформулированному в философской

и социологической литературе, в рамках которого последняя рассматривается как возможность субъекта контролировать условия своего существования и своей деятельности.

Белорусский ученый Т.С. Масловская обращает внимание, что во франко- и англоязычных публикациях термин «юридическая безопасность» употребляется синонимично понятию «правовая определенность». «Так, во французской правовой доктрине и правоприменительной практике употребляется термин “*securité juridique*”, переводимый одновременно как юридическая безопасность и как правовая определенность»<sup>18</sup>.

В англоязычной литературе «правовая безопасность» (*legal security*) и «правовая определенность» (*legal certainty*) используются как синонимы и являются равнозначными переводами немецкого концепта “*Rechtssicherheit*”. Это понятие может переводиться с немецкого как «определенность», «безопасность», «стабильность» и «устойчивость»<sup>19</sup>.

По мнению А. Печеника, правовая безопасность или правовая определенность означает предсказуемость правовых решений<sup>20</sup>.

В соответствии со сложившейся судебной практикой Федерального конституционного суда Германии «правовая безопасность означает для граждан в первую очередь защиту доверия»<sup>21</sup>. Немецкий исследователь П. Тидеманн отмечает: «Правовая безопасность делает возможными долгосрочные жизненные планы, которые могут быть рассчитаны с использованием действующих правовых норм, и демонстрирует пределы усмотрения, в которых каждый может организовывать свою жизнь»<sup>22</sup>.

Французский исследователь М. Бертран, рассматривая правовую безопасность как защищенность от юридических угроз, указывает: «Принципы юридической безопасности могут быть разделены на две группы в зависимости от того, содержат ли они в себе цель борьбы с небезопасностью,

<sup>18</sup> Масловская Т.С. О понятии юридической безопасности и его использовании в зарубежных странах // Повышение качества законодательства как средство юридической безопасности: материалы Междунар. «круглого стола», 16 ноября 2018 г., Минск, Беларусь / под ред. Г.А. Василевича, Т.С. Масловской. Минск, 2019. С. 65–70.

<sup>19</sup> Бершицкий Э.Е. Правовая определенность и оценочные категории: краткий очерк на примере составов правонарушений в различных отраслях права. М., 2021.

<sup>20</sup> См.: Pecenik A. On Law and Reason / preface by J.C. Hage. 2<sup>nd</sup> ed.: Springer Science+Business Media B.V., 2008. P. 24.

<sup>21</sup> BVerfGE18, 429 [439]; см. также: 23, 12 [32]; 24, 220 [229].

<sup>22</sup> Тидеманн П. Принцип Rechtsstaat в Германии // Доктрины правового государства и верховенства права в современном мире: сб. ст. / отв. ред.: В.Д. Зорькин, П.Д. Баренбойм. М., 2013. С. 279.

которая может затрагивать правовые нормы, или же они содержат цель борьбы с сомнениями в области применения нормативных актов во времени»<sup>23</sup>. Содержательно он выделяет три группы «принципов юридической безопасности» во французском праве: а) отсутствие обратной силы; б) принцип легитимного доверия и в) доступность и понятность правовой нормы.

Как отмечает судья Конституционного Суда РФ Г.А. Гаджиев, «юридическая определенность — иногда называемая “юридической безопасностью” (англ. — *legal security*, франц. — *securite juridique*) — один из наиболее важных общих принципов, признанных Судом Европейского Союза. Это широкая концепция, стержнем которой является предсказуемость. Общая идея юридической определенности признана большинством правовых систем. В праве Европейского Союза она играет более конкретную роль, принимая форму различных подконцепций, оцениваемых как ее применение. Самые важные из них: отсутствие обратной силы вновь принимаемого закона (*non retroactivity*), приобретенные права (*vested rights*) и законные ожидания (*legitimate expectations*)»<sup>24</sup>.

#### Объективный и субъективный аспекты правовой безопасности

Очевидно, что в характеристику юридической безопасности включаются разноплановые императивы: с одной стороны, определенное «качество закона»: доступность, понятность, непротиворечивость, отсутствие обратной силы и т.п., а с другой — принцип легитимного доверия как «право не быть удивленным непонятной или непредсказуемой нормой»<sup>25</sup>. Уже здесь видно, что первое касается объективных характеристик правовой среды, а второе — своего рода, ассимиляции человека в этой среде. По мнению А.Н. Пилипенко, «в рамках предлагаемой логики юридическая безопасность имеет объективный аспект: ясность, стабильность и связность правовой нормы, и субъективный — материализуемый в идее легитимного доверия»<sup>26</sup>.

В отечественной правовой доктрине предметом анализа, как правило, является именно объективный аспект юридической безопасности: с этой позиции называются «угрозы правовой

безопасности» или «факторы риска», охватывающие определенные дефекты правовой системы: противоречивость и неэффективность закона, неполнота и незавершенность правового регулирования, нестабильность законодательства, нарушение единства правового пространства и т.п. В зарубежной доктрине в фокусе обсуждения проблем юридической безопасности, напротив, находятся субъективные характеристики этой концепции, прежде всего предсказуемость правового регулирования и легитимное доверие к праву.

Эти два подхода к юридической безопасности имеют объективные основания, связанные с особенностями самой правовой системы. В частности, обеспечение юридической безопасности в ее субъективном аспекте требует «сильного» суда, способного в определенной степени «конкурировать» с законодателем: «Судья углубленно контролирует желаемое законодателем равновесие между требованиями общественного интереса и уважением прав индивидов»<sup>27</sup>. Безусловно, такого суда (может быть, за исключением Конституционного) в Российской Федерации нет и быть не может: дело здесь не только и не столько в практической девальвации судебной власти (хотя она, несомненно, имеет место), сколько в общей ориентированности на суд как сугубо исполнительный орган. В рамках такой системы ни юридически, ни фактически суду не дано право корректировать законодательные решения (опять-таки за исключением Конституционного Суда РФ). Поэтому «центр тяжести» концепции юридической безопасности, как и правовой определенности, переносится на «качество закона».

Кстати, подобное положение дел характерно не только для России, но и, например, для Франции. А.Н. Пилипенко справедливо отмечает, что «принцип легитимного доверия не получил признания во французском праве, поскольку он не вписывается во французскую правовую доктрину»<sup>28</sup>. Предназначение данного императива заключается в защите «частного интереса»: «Онтологически принцип защиты легитимного доверия имеет либерально-индивидуалистические корни. В его основе стремление оградить управляемых от гегемонии публичной власти...»<sup>29</sup>. Во Франции же, как и в России, акцент делается на том, чтобы «защитить прерогативы публичной власти».

Совершенно иная ситуация сложилась в странах общего права, где суд традиционно занимает доминирующие позиции в правовой системе: рассматривая индивидуальное дело, он может не только

<sup>23</sup> Матье Бертран. Предсказуемость правового регулирования — конституционный императив // Повышение качества законодательства как средство юридической безопасности: материалы Междунар. «круглого стола», 16 ноября 2018 г., Минск, Беларусь / под ред. Г.А. Василевича, Т.С. Масловской. С. 71.

<sup>24</sup> Гаджиев Г.А. Конституционные принципы рыночной экономики. М., 2002. С. 82.

<sup>25</sup> Матье Б., Масловская Т.С. Указ. соч. С. 3–8.

<sup>26</sup> Пилипенко А.Н. Принцип юридической безопасности во французском праве // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2013. № 4 (41). С. 647.

<sup>27</sup> Матье Бертран. Указ. соч. С. 73.

<sup>28</sup> Пилипенко А.Н. Указ. соч. С. 647.

<sup>29</sup> Там же.

постановить решение, но и установить общеобязательную правовую норму. Поэтому субъективный аспект правовой безопасности здесь приобретает доминирующее значение. Вполне возможно, что именно поэтому эти государства «не нуждаются» в конституционных судах как особых «квазиправотворческих» органах, тогда как в странах континентального права лишь благодаря последним возникло такое явление, как конституционализм, и конституции приобрели реальную значимость, перестав быть элементом «правового декора».

При этом нельзя сказать, что тот или иной концептуальный подход к обеспечению юридической безопасности «лучше» или «хуже». В отечественной доктрине излишняя «фетишизация» права приводит к тому, что оно становится «бессубъектным». Так, например, проф. В.В. Ершов полагает, что теоретически более правильным будет использование категории «определенность права», в противовес более распространенному термину «правовая определенность», поскольку определенность права рассматривается им исключительно как «характеристика только права, а не других социальных явлений»<sup>30</sup>. В частности, ученый указывает, что «существуют разнообразные виды правовых категорий определенности чего-либо. Например, определенность права и определенность результатов судебного регулирования». С позиции жесткого разграничения права и «не права» он отвергает предлагаемые различными исследователями категории определенности «качества и эффективности правоприменительной деятельности», «определенности и стабильности судебного решения», «ясность порядка применения правовых норм», «уверенность в окончательности результата правоприменительной деятельности» и т.п. Очевидно, что в данной интерпретации и правовая безопасность сводится к безопасности права, человек же оказывается «за бортом» подобного правовопонимания, целиком превращаясь в объект правового регулирования.

В то же время в англо-американских правовых доктринах имеет место противоположная крайность — право становится сплошь субъективным. Американские реалисты, например, рассматривают правовую определенность как «вычисляемость» решений судьи (не суда, а именно судьи!). Например, К.Н. Левеллин, которого считают основоположником школы американского правового реализма, предлагал опираться на «чувство ситуации», определяющее, что судья примет за доказательства, исходя

из своей мудрости, знаний и опыта. «Очевиден субъективизм в выявлении судьей “типа ситуации” (*type situation*) в зависимости от индивидуального отношения к фактам. Однако именно признание этой субъективности является преимуществом подхода Ллевеллина, который побуждает ее изучать»<sup>31</sup>. В этой ситуации правовая безопасность покоится на «чувстве ситуации» судьи — «шестом чувстве» судьи, ответственном за инстинктивное нахождение «правильной нормы» для конкретной ситуации.

Вряд ли подобное отношение к юридической безопасности и правовой определенности удовлетворит юристов в странах континентального права. Так, профессор права в Университете Балтимора Джеймс Р. Максейнер предостерегает европейцев от дискуссий с американскими юристами о правовой определенности. Последняя рассматривается в США как «инфантильное желание», «детский миф», который нужно преодолеть, как человек преодолевает веру в Деда Мороза или в Волшебника страны Оз<sup>32</sup>.

Определенный компромисс между судебским активизмом и «всесилием закона» при обеспечении юридической безопасности и правовой определенности государства континентального права нашли в деятельности конституционных судов и Европейского Суда по правам человека. Современная модель конституционного правосудия, которая сильно отошла от представлений о ней во времена Г. Кельзена, породила такое явление, как конституционализм, и сформировала «живые» или фактические конституции. В этом смысле многие правовые концепции, включая правовую определенность и правовую безопасность, были рождены не на бумаге («бумажные нормы»), а в недрах интерпретативной деятельности конституционных судов.

#### **Принцип правовой безопасности и его ограничения в решениях Конституционного Суда РФ**

Конституционный Суд РФ неоднократно указывал, что законодательные механизмы, действующие в этой сфере, должны соответствовать вытекающим из ст. 17, 19, 45, 46 и 55 Конституции РФ и общих принципов права критериям справедливости, соразмерности и правовой безопасности, с тем чтобы гарантировать эффективную защиту прав и свобод человека в качестве высшей ценности, в том числе посредством справедливого правосудия (постановления Конституционного Суда РФ:

<sup>31</sup> Тонков Д.Е. Американский правовой реализм: правовая определенность с позиции нормоскептиков // Правоведение. 2015. № 4 (321). С. 144.

<sup>32</sup> См.: James R. Maxeiner Some realism about legal certainty in the globalization of the rule of law. URL: <http://ssrn.com/abstract=1230457> (дата обращения: 11.03.2021).

<sup>30</sup> Ершов В.В. Парные категории «определенность права» и «неопределенность права» // Определенность и неопределенность права как парные категории: проблемы теории и практики: материалы XII Междунар. науч.-практ. конф.: в 3 ч. М., 2018. Ч. I. С. 28.

от 12.05.1998 г. № 14-П<sup>33</sup>; от 11.05.2005 г. № 5-П<sup>34</sup>; от 27.05.2008 г. № 8-П<sup>35</sup>; от 17.10.2011 г. № 22-П<sup>36</sup>).

Таким образом, Конституционный Суд РФ использует понятие «правовая безопасность» в одном ряду с концептами «справедливость» и «соразмерность» и ссылается на конкретные положения Конституции РФ, закрепляющие: обязанность государства признавать и гарантировать права человека (ст. 17); принцип юридического равенства (ст. 19); государственную защиту прав и свобод (ст. 45); судебную защиту прав и свобод, а также международно-правовую защиту (ст. 46); недопустимость умаления прав и свобод путем издания законов (ст. 55).

Это свидетельствует о том, что в качестве объекта защиты в рамках обеспечения правовой безопасности Конституционный Суд РФ рассматривает права и свободы человека. При этом согласно прямому указанию ст. 55 Конституции РФ в Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина. Данное положение непосредственно закрепляет принцип юридической безопасности, защищая, предусмотренные Основным Законом права и свободы человека от их деформации в позитивном законодательстве. В данном случае речь идет уже не о формальной правовой определенности (запрет обратной силы, доступность закона, определенность правовых норм и т.п.), а о фактической или материальной определенности прав и свобод, т.е. определенности их содержательных характеристик.

Довольно часто Конституционный Суд РФ также обращается к требованию правовой безопасности, когда речь идет о соблюдении правила *non bis in idem*, которое закреплено в ст. 50 (ч. 1) Конституции РФ. Данный принцип, известный еще древнеримской юриспруденции (*“Non bis in idem”* – (лат.) «Не дважды за одно и то же»), предусмотрен многими международными соглашениями и конституциями различных государств, однако, как правило, он касается уголовной ответственности. Так, согласно ч. 7 ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. «никто не должен быть вторично судим или наказан за преступление, за которое он уже был окончательно осужден или оправдан в соответствии с законом и уголовно-процессуальным правом каждой страны». Статья 4 Протокола № 7 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод предусматривает: «Никто не должен быть повторно судим

или наказан в уголовном порядке в рамках юрисдикции одного и того же государства за преступление, за которое уже был оправдан или осужден в соответствии с законом и уголовно-процессуальными нормами этого государства». В Конституции РФ также речь идет о недопустимости повторного осуждения за одно и то же преступление.

Вместе с тем Конституционный Суд РФ рассматривает данный принцип в качестве общеправового, точнее – конкретизации общеправового принципа справедливости, направленной на обеспечение правовой безопасности и правовой стабильности. В уголовном законодательстве этот принцип закреплен прямо, но Конституционный Суд РФ неоднократно указывал, что в силу своего общего характера именно как императив правовой безопасности он в полной мере распространяется на законодательство об административных правонарушениях<sup>37</sup>.

В Постановлении Конституционного Суда РФ от 21 марта 2013 г. № 6-П содержится максимально обобщенная формулировка этой правовой позиции: «Повторное привлечение лица к одному и тому же виду ответственности за одно и то же деяние было бы – вопреки названному общеправовому принципу – ответственностью без правонарушения, что недопустимо в правовом государстве»<sup>38</sup>. Таким образом, юридическую безопасность Конституционный Суд РФ рассматривает «в одном ряду» с правовой стабильностью применительно к положению человека в правовой системе в целом.

В этом же контексте находятся правовые позиции Конституционного Суда РФ, в которых он дает оценку возможности пересмотра судебных актов в порядке надзора с позиции правовой безопасности. В Постановлении Конституционного Суда РФ от 17 июля 2002 г. № 13-П было указано, что, исходя из положений Конституции РФ и международно-правовых актов, невозможно произвольное изменение правового режима для участников уголовно-правовых отношений. В частности, поворот к худшему для осужденного (оправданного) при пересмотре вступившего в законную силу приговора, как общее правило, недопустим. Однако в том случае, когда имеются сведения о новых или вновь открывшихся обстоятельствах либо если было допущено существенное нарушение, повлиявшее на исход дела, принцип *non bis in idem* не препятствует повторному судебному рассмотрению. Вместе с тем Конституционный Суд РФ отметил, что законодатель должен предусмотреть точный, четкий и исчерпывающий перечень оснований для такого

<sup>33</sup> См.: СЗ РФ. 1998. № 20, ст. 2173.

<sup>34</sup> См.: СЗ РФ. 2005. № 22, ст. 2194.

<sup>35</sup> См.: СЗ РФ. 2008. № 24, ст. 2892.

<sup>36</sup> См.: СЗ РФ. 2011. № 43, ст. 6123.

<sup>37</sup> См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 04.02.2019 г. № 8-П // СЗ РФ. 2019. № 7 (ч. II), ст. 711.

<sup>38</sup> См.: СЗ РФ. 2013. № 13, ст. 1635.

пересмотра, а также сделал вывод, что, исходя из принципов правовой стабильности и правовой безопасности, возможность пересмотра судебных актов должна быть ограничена достаточно кратким сроком.

### Заключение

**Правовая безопасность: формальный и фактический аспекты.** С позиции юридической безопасности принцип правовой определенности обеспечивает «устойчивое положение» лица в правовой среде, защиту его прав и охраняемых законом интересов от негативных изменений этой среды, которые гражданин не мог разумно предвидеть. Формальный аспект данного принципа выражается в ряде императивов, которые защищают гражданина от злоупотребления правом со стороны государства: доступность закона, запрет обратной силы правовых предписаний, непротиворечивость правовых норм и т.п. Речь в данном случае идет о «прозрачности» и определенности «правил игры». В объективном смысле это предполагает ряд требований к «качеству закона», определенности права, которая служит необходимой предпосылкой правовой определенности, особенно в странах континентального права. Субъективный аспект юридической безопасности (правовой определенности) выражается в требовании предсказуемости закона. Согласно известной позиции ЕСПЧ, правовая норма не может считаться «законом», если она не сформулирована с точностью, достаточной для того, чтобы гражданин мог регулировать свои действия; он должен быть способен — если необходимо, с помощью соответствующей консультации — предвидеть, в разумной при тех или иных обстоятельствах степени, последствия, к которым может привести то или иное действие<sup>39</sup>.

Иными словами, речь идет о том, что правовые ожидания человека как результат применения правовых норм будут оправданы. Следует отметить, что концепция правовых ожиданий (законных ожиданий) получила широкое развитие как в праве Европейского Союза, так и в национальном законодательстве входящих в него государств.

### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Арямов А.А.* Общая теория риска (юридический, экономический и психологический анализ). М., 2009. С. 24, 25.
2. *Бершицкий Э.Е.* Правовая определенность и оценочные категории: краткий очерк на примере составов правонарушений в различных отраслях права. М., 2021.
3. *Гаджиев Г.А.* Конституционные принципы рыночной экономики. М., 2002. С. 82.
4. *Галузин А.Ф.* Правовая безопасность в системе правовой политики // Вопросы экономики и права. 2011. № 1. С. 347.
5. *Гринева А.В.* Правовые риски и их минимизация: вопросы теории // Вестник Арбитражного суда Московской области. 2019. № 1. С. 77–87.
6. *Гриценко А.А.* Теоретико-методологические подходы к определению понятия безопасности // Вестник НГУ. Сер.: Философия. 2008. № 3. С. 88.
7. *Дрейшев Б.В.* Правовая безопасность и проблемы ее обеспечения // Правоведение. 1998. № 2. С. 11–19.
8. *Ершов В.В.* Парные категории «определенность права» и «неопределенность права» // Определенность и неопределенность права как парные категории: проблемы теории и практики: материалы XII Междунар. науч.-практ. конф.: в 3 ч. М., 2018. Ч. I. С. 28.
9. *Иващенко Г.В.* О понятии «безопасность». URL: [https://portal.ru/modules/philosophy/rus\\_readme.php?subaction=showfull&id=1108062853&archive=0215&start\\_from=&ucat=&](https://portal.ru/modules/philosophy/rus_readme.php?subaction=showfull&id=1108062853&archive=0215&start_from=&ucat=&) (дата обращения: 11.03.2021).
10. *Каламкарян Р.А., Кроткова Н.В.* Юридическая безопасность человека в России. Угрозы и вызовы в сфере юриспруденции (По материалам научно-практической конференции) // Право и политика. 2002. № 1. С. 111–125.
11. *Карташов В.Н.* Риски в праве или в правовой системе общества? // Юрид. техника. 2019. № 13. С. 175–179.
12. *Лапаев И.С.* Категория «юридическая безопасность» в понятийном аппарате российской и зарубежной правовой науки // Современное право. 2012. № 2. С. 7–11.
13. *Мамонов В.В.* Правовая безопасность Российской Федерации // Право и государство: теория и практика. 2005. № 2. С. 4.
14. *Масловская Т.С.* О понятии юридической безопасности и его использовании в зарубежных странах // Повышение качества законодательства как средство юридической безопасности: материалы Междунар. «круглого стола», 16 ноября 2018 г., Минск, Беларусь / под ред. Г.А. Василевича, Т.С. Масловской. Минск, 2019. С. 65–70.
15. *Матье Бертран.* Предсказуемость правового регулирования — конституционный императив // Повышение качества законодательства как средство юридической безопасности: материалы Междунар. «круглого стола», 16 ноября 2018 г., Минск, Беларусь / под ред. Г.А. Василевича, Т.С. Масловской. Минск, 2019. С. 71, 73.
16. *Матье Б., Масловская Т.С.* Проблемы принципа юридической безопасности // Журнал Белорус. гос. ун-та. Право. 2019. № 3. С. 3–8.
17. *Пилипенко А.Н.* Принцип юридической безопасности во французском праве // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2013. № 4 (41). С. 647.
18. *Пишидаток М.Р.* Понятие безопасности личности в социальном знании // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2011. № 1. С. 42.

<sup>39</sup> См.: Постановление Европейского Суда по правам человека по делу «Газета “Санди Таймс” против Соединенного Королевства (№ 1)» (The Sunday Times v. United Kingdom) (No. 1) от 26.04.1979 г., § 49, Series A, No. 30.

19. *Соколова С.Н., Соколова А.А.* Феноменология безопасности: проблемы и перспективы // Вестник Полесского гос. ун-та. Серия общественных и гуманитарных наук. 2012. № 2. С. 62, 63.
20. *Тидеманн П.* Принцип Rechtsstaat в Германии // Доктрины правового государства и верховенства права в современном мире: сб. ст. / отв. ред.: В.Д. Зорькин, П.Д. Баренбойм. М., 2013. С. 279.
21. *Толкаченко А.А., Тер-Акопов А.А.* Юридическая безопасность человека в Российской Федерации // Право и безопасность. 2006. № 1, 2.
22. *Тонков Д.Е.* Американский правовой реализм: правовая определенность с позиции нормоскептиков // Правоведение. 2015. № 4 (321). С. 144.
23. *Фасмер М.* Этимологический словарь русского языка: в 4 т. / пер. с нем.=Russisches etymologisches Wörterbuch; пер. и доп. О.Н. Трубачева. 4-е изд., стереотип. М., 2004. Т. 4.
24. *James R. Maxeiner* Some realism about legal certainty in the globalization of the rule of law. URL: <http://ssrn.com/abstract=1230457> (дата обращения: 11.03.2021).
25. *Peczenik A.* On Law and Reason / preface by J.C. Hage. 2<sup>nd</sup> ed.: Springer Science+Business Media B.V., 2008. P. 24.

## REFERENCES

1. *Aryamov A.A.* General theory of risk (legal, economic and psychological analysis). М., 2009. P. 24, 25 (in Russ.).
2. *Bershitsky E.E.* Legal certainty and evaluation categories: a brief essay on the example of the composition of offenses in various branches of law. М., 2021 (in Russ.).
3. *Gadzhiev G.A.* Constitutional principles of market economy. М., 2002. P. 82 (in Russ.).
4. *Galuzin A.F.* Legal security in the system of legal policy // Issues of Economics and Law. 2011. No. 1. P. 347 (in Russ.).
5. *Grineva A.V.* Legal risks and their minimization: questions of theory // Bulletin of the Arbitration Court of the Moscow Region. 2019. No. 1. P. 77–87 (in Russ.).
6. *Gritsenko A.A.* Theoretical and methodological approaches to the definition of the concept of security // Herald of NSU. Ser.: Philosophy. 2008. No. 3. P. 88 (in Russ.).
7. *Dreyshev B.V.* Legal security and problems of its provision // Jurisprudence. 1998. No. 2. P. 11–19 (in Russ.).
8. *Ershov V.V.* Paired categories “certainty of law” and “uncertainty of law” // Certainty and uncertainty of law as paired categories: problems of theory and practice: materials of the XII International Scientific and Practical Conference: in 3 parts. М., 2018. Part I. P. 28 (in Russ.).
9. *Ivashchenko G.V.* On the concept of “security”. URL: [https://portalus.ru/modules/philosophy/rus\\_readme.php?subaction=showfull&id=1108062853&archive=0215&start\\_from=&ucat=&](https://portalus.ru/modules/philosophy/rus_readme.php?subaction=showfull&id=1108062853&archive=0215&start_from=&ucat=&) (accessed: 11.03.2021) (in Russ.).
10. *Kalamkaryan R.A., Krotkova N.V.* Legal human security in Russia. Threats and challenges in the field of jurisprudence (Based on the materials of the Scientific and Practical Conference) // Law and Politics. 2002. No. 1. P. 111–125 (in Russ.).
11. *Kartashov V.N.* Risks in law or in the legal system of society? // Legal technology. 2019. No. 13. P. 175–179 (in Russ.).
12. *Lapaev I.S.* Category “legal security” in the conceptual apparatus of Russian and foreign legal science // Modern Law. 2012. No. 2. P. 7–11 (in Russ.).
13. *Mamonov V.V.* Legal security of the Russian Federation // Law and State: Theory and Practice. 2005. No. 2. P. 4 (in Russ.).
14. *Maslovskaya T.S.* On the concept of legal security and its use in foreign countries // Improving the quality of legislation as a means of legal security: materials of the International “Round Table”, November 16, 2018, Minsk, Belarus / ed. by G.A. Vasilevich, T.S. Maslovskaya. Minsk, 2019. P. 65–70 (in Russ.).
15. *Mathieu Bertran.* Predictability of legal regulation is a constitutional imperative // Improving the quality of legislation as a means of legal security: materials of the International “Round Table”, November 16, 2018, Minsk, Belarus / ed. by G.A. Vasilevich, T.S. Maslovskaya. Minsk, 2019. P. 71, 73 (in Russ.).
16. *Mathieu B., Maslovskaya T.S.* Problems of the principle of legal security // Journal of the Belarusian State University. Law. 2019. No. 3. P. 3–8 (in Russ.).
17. *Pilipenko A.N.* The principle of legal security in French law // Journal of Foreign Legislation and Comparative Jurisprudence. 2013. No. 4 (41). P. 647 (in Russ.).
18. *Pshidatok M.R.* The concept of personal security in social knowledge // Humanities, socio-economic and social sciences. 2011. No. 1. P. 42 (in Russ.).
19. *Sokolova S.N., Sokolova A.A.* Security phenomenology: problems and prospects // Herald of the Polesky State University. A series of social sciences and humanities. 2012. No. 2. P. 62, 63 (in Russ.).
20. *Tiedemann P.* The principle of Rechtsstaat in Germany // Doctrines of the rule of law and the Rule of Law in the modern world: collection of articles / res. eds: V.D. Zorkin, P.D. Barenboim. М., 2013. P. 279 (in Russ.).
21. *Tolkachenko A.A., Ter-Akopov A.A.* Legal human security in the Russian Federation // Law and Security. 2006. No. 1, 2 (in Russ.).
22. *Tonkov D.E.* American legal realism: legal certainty from the position of normosceptics // Jurisprudence. 2015. No. 4 (321). P. 144 (in Russ.).
23. *Fasmer M.* Etymological dictionary of the Russian language: in 4 vols / transl. from it.=Russisches etymologisches Wörterbuch; transl. and additional by O.N. Trubachev. 4<sup>th</sup> ed., stereotype. М., 2004. Vol. 4 (in Russ.).
24. *James R. Maxeiner* Some realism about legal certainty in the globalization of the rule of law. URL: <http://ssrn.com/abstract=1230457> (accessed: 11.03.2021).
25. *Peczenik A.* On Law and Reason / preface by J.C. Hage. 2<sup>nd</sup> ed.: Springer Science+Business Media B.V., 2008. P. 24.

**Сведения об авторах**

**ВЕЛИЕВА Джамила Сейфаддиновна** – доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой конституционного и международного права Поволжского института управления им. П.А. Столыпина (филиала) Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации; 410012 г. Саратов, ул. Московская, д. 164

**ПРЕСНЯКОВ Михаил Вячеславович** – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры служебного и трудового права Поволжского института управления им. П.А. Столыпина (филиала) Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации; 410012 г. Саратов, ул. Московская, д. 164

**Authors' information**

**VELIEVA Jamila S.** – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Constitutional and International Law of Stolypin Volga Institute of Management (Branch) of the of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration; 164 Moskovskaya str., 410012 Saratov, Russia

**PRESNYAKOV Mikhail V.** – Doctor of Law, Associate Professor, Professor of the Department of Service and Labor Law of Stolypin Volga Institute of Management (Branch) of the of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration; 164 Moskovskaya str., 410012 Saratov, Russia



## ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ ПРОКУРОРА В АРБИТРАЖНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

© 2023 г. Е. В. Михайлова

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

*E-mail: e.v.mihailova@bk.ru*

Поступила в редакцию 16.08.2022 г.

**Аннотация.** В статье исследовано правовое положение прокурора в системе участников арбитражного судопроизводства. На основе анализа природы арбитражного судопроизводства и рассматриваемых арбитражными судами гражданских дел сформулирован вывод о том, что, несмотря на закрепление самостоятельного конституционного статуса арбитражного судопроизводства как отдельной процессуальной формы защиты, провести четкое разграничение гражданского и арбитражного процесса все еще не представляется возможным. Как в гражданском, так и в арбитражном судопроизводстве предметом судебной деятельности выступают как частноправовые, так и публично-правовые спорные правоотношения. Это обстоятельство обуславливает общность цели и задач гражданского и арбитражного судопроизводства, что прямо отражается на процессуальном статусе участвующих в деле лиц. Прокурор традиционно относится законодателем к лицам, участвующим в деле, как в гражданском, так и в арбитражном судопроизводстве. Ретроспективный взгляд на российское процессуальное законодательство позволил прийти к выводу о необходимости сохранения надзорной функции прокурора не только в гражданском, но и в арбитражном процессе. Усеченные полномочия прокурора в арбитражном процессе не соответствуют выполняемым им задачам в сфере гражданской юрисдикции, и предлагается их расширить по ряду направлений.

**Ключевые слова:** арбитражное судопроизводство, гражданское судопроизводство, прокурор, прокурорский надзор.

**Цитирование:** Михайлова Е. В. Правовое положение прокурора в арбитражном судопроизводстве // Государство и право. 2023. № 6. С. 36–44.

DOI: 10.31857/S102694520026148-3

## LEGAL STATUS OF THE PROSECUTOR IN ARBITRATION PROCEEDINGS

© 2023 E. V. Mikhailova

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

*E-mail: e.v.mikhailova@bk.ru*

Received 16.08.2022

**Abstract.** The article examines the legal position of the prosecutor in the system of participants in arbitration proceedings. Based on the analysis of the nature of arbitration proceedings and civil cases considered by arbitration courts, it was concluded that, despite the consolidation of the independent constitutional status of arbitration proceedings as a separate procedural form of protection, it is still impossible to draw a clear distinction between civil and arbitration proceedings. Both in civil and in arbitration proceedings, both private law and public law disputed legal relations are the subject of judicial activity. This circumstance determines the commonality of the goals and objectives of civil and arbitration proceedings, which directly affects the procedural status of the persons involved in the case. The prosecutor traditionally treats the legislator to the persons participating in the case, both in civil and in arbitration proceedings. A retrospective look at Russian procedural legislation led to the conclusion that it is necessary to maintain the supervisory function of the prosecutor not only in civil, but also in arbitration proceedings. The truncated powers of the prosecutor in the arbitration process do not correspond to the tasks he performs in the field of civil jurisdiction, and it is proposed to expand them in a number of areas.

**Key words:** arbitration proceedings, civil proceedings, prosecutor, prosecutor's supervision.

**For citation:** *Mikhailova, E.V. (2023). Legal status of the prosecutor in arbitration proceedings // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 6, pp. 36–44.*

### Постановка проблемы

Поправки в Конституцию РФ 2020 года<sup>1</sup> среди прочего закрепили самостоятельный характер арбитражного судопроизводства как процессуальной формы защиты прав и законных интересов субъектов предпринимательской и иной экономической деятельности. Это нововведение имеет большое теоретическое и практическое значение: самостоятельность судопроизводства означает особую роль суда, специфику принципов отправления правосудия и особое процессуальное положение участников судебного процесса. В этом смысле не вызывает сомнений самостоятельность таких процессуальных форм отправления правосудия, как уголовное судопроизводство, конституционное судопроизводство, гражданское и административное судопроизводство. С арбитражным судопроизводством дело обстоит сложнее.

Надо признать, что юридическая наука никогда не могла сформулировать четкие критерии разграничения гражданского и арбитражного судопроизводства. Во многом по этой причине деятельность системы арбитражных судов именовалась

в юридической литературе «арбитражным процессом», а не «судопроизводством».

Даже апологеты арбитражного процесса как самостоятельной правовой отрасли признавали трудность его отграничения от гражданского судопроизводства. Так, Н.И. Клейн писала, что понятие «экономический спор» не определяет характера правоотношений, из которых возникает спор, и его правовую природу. Она отмечала, что одни и те же споры, возникающие в предпринимательской деятельности, могут быть в зависимости от их субъектного состава подведомственны как суду общей юрисдикции, так и арбитражному суду<sup>2</sup>.

Причиной такого затруднительного положения видится отсутствие оснований для выделения самостоятельного предпринимательского права как отдельной отрасли российского права, т.е. невозможность обосновать самостоятельность предмета арбитражного судопроизводства.

Как известно, материальные и процессуальные правовые отрасли взаимосвязаны; специфика исходного, материального правоотношения, из

<sup>1</sup> См.: Росс. газ. 2020. 4 июля.

<sup>2</sup> См.: Клейн Н.И. О развитии арбитражного процессуального законодательства // Журнал рос. права. 2010. № 4. С. 10.

которого возник спор, предопределяет процессуальную специфику рассмотрения и разрешения этого спора.

Предмет судебной деятельности прямо обуславливает ее метод, а также принципы, это тоже взаимосвязанные категории. В свою очередь, предмет и метод процессуальной отрасли детерминируют процессуальные статусы как суда, так и участников судопроизводства.

Предметом гражданского судопроизводства является гражданское правоотношение. Из смысла и содержания ст. 124 ГК РФ следует, что гражданские правоотношения возникают и развиваются между взаимно равными субъектами; в случае, если Российская Федерация, ее субъекты и образования участвуют в гражданских правоотношениях, они должны выступать на равных с противоположной стороной.

Поэтому из гражданского законодательства, строго говоря, должны быть исключены нормативные правовые акты, регулирующие публично-правовые отношения: в сфере налогового, трудового, отдельных институтов семейного права, права социального обеспечения, части земельного права, финансовое право и т.д. В структуре самого Гражданского кодекса РФ также немало норм, регулирующих отношения координационного типа.

Поскольку публично-правовые отношения являются предметом административного судопроизводства, то в рамках гражданского судопроизводства должна реализовываться судебная защита только частных гражданских прав и законных интересов.

Субъекты спорных гражданско-правовых отношений, являющихся предметом гражданского судопроизводства, находятся во взаимно равном отношении, в то время как участники публично-правовых конфликтов пребывают в состоянии взаимного юридического неравенства, отношениях власти и подчинения, что и служит критерием разграничения гражданского и административного судопроизводства.

Однако, несмотря на это, в порядке гражданского судопроизводства по-прежнему рассматриваются и разрешаются не только частноправовые, но и публично-правовые дела. Например, дела об изъятии земельных участков для государственных и муниципальных нужд рассматриваются в гражданском судопроизводстве, по правилам искового производства, хотя их участники, безусловно, находятся в состоянии юридического неравенства. Трудовые споры, дела, возникающие из ряда «вертикальных» земельных, семейных и иных правоотношений, также разрешаются в исковом порядке, в рамках гражданского судопроизводства.

В российской правовой системе отсутствует трудовое судопроизводство, семейное судопроизводство и т.д. — хотя, возможно, применительно к этим правоотношениям это было бы оправданно.

При этом «предпринимательское право» не является столь «ощутимо» самостоятельной отраслью, как право налоговое, земельное, трудовое, семейное и пр. Предпринимательские правоотношения, как и гражданские, регулируются гражданским законодательством, преимущественно Гражданским кодексом РФ. Субъекты предпринимательских отношений вступают ровно в те же типы гражданских правоотношений, что и субъекты гражданского права. Следовательно, предпринимательские правоотношения также могут быть «горизонтальными» и «вертикальными». Можно утверждать, что эта общность правового регулирования и сущности гражданских и предпринимательских правоотношений и послужила в свое время причиной решения об упразднении Высшего Арбитражного Суда РФ и «сведении» всех полномочий в сфере гражданской юрисдикции в единой структуре Верховного Суда РФ.

Специфика правового статуса индивидуальных предпринимателей и юридических лиц тоже не может выступать достаточным признаком и основанием самостоятельности предпринимательского права. Дело в том, что субъектами гражданского права также являются как граждане, так и организации, кроме того, никаких процессуальных особенностей, связанных со статусом субъектов предпринимательской деятельности, арбитражное процессуальное законодательство не предусматривает. Иными словами, в «процессуальной плоскости» никаких особенностей в правовом положении субъектов предпринимательской, тем более экономической, деятельности не закреплено.

Таким образом, гражданское право — это самостоятельная отрасль российского права, включающая в себя частноправовую и публично-правовую составляющие, объединяющие в своем содержании нормы различной регулятивной направленности. По справедливому мнению ученого-цивилиста Е.А. Суханова, публичная власть действует на основании публично-правовой компетенции и руководствуется при этом публичным, а не частным интересом. В имущественном же обороте государство в лице его органов выступает на равных началах с другими его участниками. По этой причине основной признак сферы частного права — это частная автономия ее участников<sup>3</sup>.

<sup>3</sup> См.: Суханов Е.А. Формирование и система частного и гражданского права (материалы конференции) // Вестник Московского ун-та. Сер. 11 «Право». 2019. № 6. С. 106–109.

Указанный критерий автономии воли имеет место как в собственно гражданских, так и в предпринимательских правоотношениях. Учитывая, что частноправовые и публично-правовые начала свойственны как гражданскому, так и предпринимательскому «блокам» отношений, следует признать, что предпринимательское право не может быть позиционировано как отдельная отрасль права.

Сказанное прямо подтверждается несомненной для любого процессуалиста общностью гражданского процессуального и арбитражного процессуального права. Арбитражное процессуальное право имеет ту же систему, те же институты, принципы, что и гражданско-процессуальное.

Прежде всего система субъектов арбитражного процесса дублирует систему субъектов гражданского судопроизводства.

Основной группой участников как гражданского, так и арбитражного процесса являются лица, участвующие в деле. Они — это «двигатель» судопроизводства, их волеизъявление лежит в основе как начала, так и конца всего судебного процесса.

Основным признаком участвующих в гражданском судопроизводстве лиц является, как известно, юридическая заинтересованность в деле. Им может быть «небезразличен» как сам процесс, так и его исход. В первом случае заинтересованность носит процессуальный характер, во втором — материально-правовой.

Процессуальная заинтересованность в деле характерна в первую очередь для прокурора. Его роль в гражданском процессе настолько специфична, что обыкновенно правовой статус прокурора рассматривается отдельно от всех прочих участников дела — сторон, третьих и заинтересованных лиц.

Прокурор в арбитражном судопроизводстве также отнесен законодателем к числу лиц, участвующих в деле. Однако его правовое положение иное, в сравнении с гражданским процессом. Оправдан ли такой подход и отвечает ли он целям и задачам современного арбитражного судопроизводства?

#### **Функции прокурора в гражданском и арбитражном процессе**

Начнем с того, что прокурор — должностное лицо надзорного органа. Надзорная функция — основная в деятельности прокурора вне зависимости от отраслевой принадлежности тех правоотношений, участником которых он выступает. Участвуя в гражданском и арбитражном судопроизводстве, прокурор, несомненно, реализует надзорную функцию. В этом смысле следует одобрить позицию тех авторов, которые отрицают идею надления прокурора статусом «процессуального истца» или даже стороны в деле. Правильно отмечается,

что прокурор является представителем государства, так как он обладает самостоятельным интересом в деле, который предопределяется целями и задачами, а также полномочиями органов прокуратуры по обеспечению исполнения закона на территории Российской Федерации<sup>4</sup>.

Следует согласиться с мнением Т.И. Отеческой о том, что участие прокурора в арбитражном судопроизводстве есть особая форма государственного влияния на хозяйственную деятельность, в основном с позиции соблюдения действующего законодательства как субъектами предпринимательской деятельности, так и органами государственной власти<sup>5</sup>.

Согласно законодательству Российской Империи, прокурор осуществлял надзор за судебными учреждениями, о замеченных нарушениях законности соответствующие чины обязаны были сообщать органам высшей власти, при этом не имея полномочий принимать какие-либо меры самостоятельно<sup>6</sup>.

А.Х. Гольмстен указывал, что прокуроры «суть стражи закона», и в гражданском судопроизводстве есть дела, которые по уставу «подлежат его попечению»: это дела о пререканиях о подсудности между судебными и правительственными установлениями; споры о подлоге документов и вообще случаи, когда в гражданском деле обнаружатся обстоятельства, подлежащие рассмотрению суда уголовного; дела брачные и о законности рождения, когда в них нет ответчика и дела о вознаграждении за убытки, причиненные действиями должностного лица административного или судебного ведомства<sup>7</sup>. По всем этим делам прокурор обязан давать свое заключение. При этом он не вступает в состязание со сторонами и сам не является стороной, но как бы помогает суду правильно разрешить данное дело. Для суда заключение прокурора необязательно, но он обязан его выслушать<sup>8</sup>.

При принятии Гражданского процессуального кодекса РФ 2002 г. вопрос о правовом статусе прокурора обсуждался весьма горячо. Л.А. Терехова отмечает, что основной тенденцией было уравнивать прокурора и т.н. рядовых участников

<sup>4</sup> См.: Ковалев А.А. Статус прокурора в арбитражном процессе // Право и политика. 2020. № 6. С. 74–83.

<sup>5</sup> См.: Отеческая Т.И. Процессуальные аспекты участия прокурора в арбитражном процессе // Актуальные проблемы рос. права. 2018. № 2 (87). С. 122–131.

<sup>6</sup> См.: Васильковский Е.В. Учебник гражданского процесса. М., 2003. С. 53; Галузо В.Н. Должность прокурора в России (1825–1917) (историко-правовое исследование). Ч. II. Действенность права. М., 2011.

<sup>7</sup> См.: Гольмстен А.Х. Учебник русского гражданского судопроизводства. 5-е изд., испр. и доп. СПб., 1913. С. 95, 96.

<sup>8</sup> См.: там же. С. 250.

судопроизводства. Она полагает, что это закономерно, поскольку участие прокурора в поддержку одной из сторон в деле – нарушение принципов состязательности и равноправия сторон<sup>9</sup>.

Однако, как было отмечено ранее, исторически прокурор никогда не поддерживал какую-либо из сторон правового конфликта. Напротив, в отличие от представителя, он всегда действовал исключительно в интересах законности и правопорядка. Если в ходе рассмотрения гражданского дела прокурор приходил к выводу об отсутствии того правонарушения, которое послужило основанием для возбуждения дела, он должен был отказаться от заявленных им требований и выйти из процесса.

Относиться к прокурору как ко всем прочим лицам, участвующим в деле, нельзя. Прежде всего он не является участником спорного материального правоотношения и в силу этого не связан материально-правовым интересом, т.е. ожиданием вынесения судебного решения в свою пользу. Поэтому заключение прокурора не может быть приравнено, например, к объяснениям сторон. Движимые стремлением выиграть дело, стороны могут намеренно искажать факты, фальсифицировать доказательства, злоупотреблять своими процессуальными правами, затягивать судебный процесс. Заключение прокурора при этом не может быть фальсифицировано, направлено на введение суд в заблуждение и т.д. Разумеется, прокурор может, злоупотребляя своим служебным положением, негласно поддерживать одну из сторон – но это далеко не норма, и на пресечение подобных ситуаций направлен институт отвода прокурора<sup>10</sup>.

Однако действующее процессуальное законодательство, к сожалению, все же не уделяет должного внимания особому правовому статусу прокурора.

Так, по отдельным категориям гражданских дел прокурор представляет суду заключение. Заключение прокурора представляет собой лишь одно из доказательств по делу, которое так же, как и все прочие доказательства, подлежит судебной оценке. Суд может не согласиться с заключением прокурора и принять решение по делу, содержащее противоположное мнение. Конечно, недопустимо лишать суд этого полномочия. Однако было бы правильно, если бы суд в случае несогласия с заключением прокурора выносил об этом мотивированное определение. Несмотря на независимость

судебной власти, немотивированное отклонение акта надзорного органа все же недопустимо.

Отказ от реализации прокурором, участвующим в гражданском судопроизводстве, надзорной функции продиктован, вероятнее всего, принципом независимости судебной власти. Предполагается, что надзирать за судом ни у кого нет права, да и необходимость такая отсутствует. С этим нельзя не согласиться.

Но не следует забывать о крайне важном обстоятельстве. Как уже было сказано, в порядке гражданского и арбитражного судопроизводства рассматриваются гражданские дела, которые могут иметь как частноправовую, так и публично-правовую природу. Допустим, дела об оспаривании изъятия земельных участков для государственных и муниципальных нужд возникают из реализации соответствующих норм Гражданского кодекса РФ, подлежат рассмотрению в исковом порядке, но при этом отношения участвующих в них субъектов построены по «вертикальному типу» – власти и подчинения.

В порядке арбитражного судопроизводства также рассматриваются и разрешаются дела, возникающие из административных и иных публичных правоотношений – причем «неприкрыто», по правилам отдельного одноименного раздела.

При этом исковое производство как в гражданском, так и в арбитражном процессе построено таким образом, чтобы обеспечить «состязание» взаимно равных участников правового конфликта: основными его началами являются диспозитивность, состязательность, равенство и равноправие. Суд в исковом производстве занимает положение абсолютно незаинтересованного в деле, беспристрастного, процессуально неактивного «арбитра», чьей задачей является лишь оценка представленных сторонами доказательств и вынесение решения по существу спора. В современном цивилистическом процессе главенствует принцип «формальной истины» в отличие от советского гражданского процесса с его принципом «объективной истины».

Поэтому в исковых делах, рассматриваемых в порядке гражданского и арбитражного судопроизводства, реализация прокурором его надзорной функции видится вовсе не в контроле действий суда, а в поддержании состояния «равновесия» спорящих субъектов.

Публично-правовые конфликты, основанные на неравенстве их участников, всегда характеризуются наличием т.н. слабой стороны: таковой в трудовых спорах является работник; в делах об оспаривании изъятия земельных участков для государственных и муниципальных нужд – собственник изымаемого участка; в пенсионных спорах – лицо,

<sup>9</sup> См.: Терехова Л.А. Прокурор в гражданском процессе // Вестник Омского ун-та. Сер. «Право». 2011. № 2 (27). С. 124.

<sup>10</sup> См. подр.: Михайлова Е.В. Прокурорский надзор в сфере судебной защиты частных и публичных прав необходимо усилить // Публичное право сегодня. 2020. № 1. С. 31–38; Ее же. Функции прокурора в сфере гражданской юрисдикции нужно усилить // Законность. 2021. № 8 (1042). С. 27–34.

имеющее право на получение пенсии (иного социального пособия), и т.д. В делах о привлечении лица к административной ответственности «слабая сторона» — разумеется, лицо, к этой ответственности привлекаемое.

Разумеется, в силу фактического юридического неравенства с противоположной стороной конфликта «слабая сторона» в подавляющем большинстве случаев не в состоянии защищаться в условиях «чистой состязательности»; функцию по надзору за соблюдением прав такой стороны весьма целесообразно возложить на прокурора. Именно эти соображения в свое время легли в основу принятого решения о том, что участие прокурора по ряду гражданских дел является обязательным. В гражданском процессуальном законодательстве предусмотрен институт обязательного участия прокурора при рассмотрении дел о выселении, о восстановлении на работе, о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, а также в иных случаях, предусмотренных законом (ч. 3 ст. 45 ГПК РФ).

Можно согласиться с мнением М.С. Шакарян о том, что вопрос об участии прокурора в гражданском деле должен решаться им самим или судом в зависимости от того, требует ли этого охрана прав и законных интересов как участников судопроизводства, так и самого государства<sup>11</sup>.

Поэтому отказаться от надзорной функции прокурора в цивилистическом процессе нельзя — особенно в сложных условиях противодействия беспрецедентному, незаконному экономическому давлению на Российское государство со стороны ряда стран.

Надзорная функция прокурора в гражданском и арбитражном процессе не только не входит в противоречие с целями и задачами судебной деятельности, но и дополняет их, способствует их скорейшей и эффективнейшей реализации.

#### Участие прокурора в арбитражном судопроизводстве

Арбитражный процессуальный кодекс РФ был принят в 2002 г.<sup>12</sup> Его проект рассматривался и обсуждался совместно с проектом Гражданского процессуального кодекса РФ. Но, как было отмечено ранее, правовое положение прокурора в арбитражном процессе иное, чем в гражданском.

Как и в гражданском судопроизводстве, в арбитражном процессе прокурор реализует свои полномочия в трех формах: «инициативной» (возбуждение производства по делу); дачи заключения по делу; обжалования принятых судебных актов.

Однако, в отличие от гражданского судопроизводства, правовое положение прокурора в системе

участников арбитражного процесса характеризуется существенным сужением его процессуальных прав и обязанностей. У прокурора в арбитражном судопроизводстве нет права подавать заявление о возбуждении производства в защиту субъектов предпринимательской и иной экономической деятельности.

Конечно, субъекты предпринимательской деятельности — это, как правило, профессиональные участники хозяйственного оборота, имущественно самостоятельные и осуществляющие деятельность на свой страх и риск. Предполагается, что они априори обладают возможностью самостоятельно защищать свои права и законные интересы в суде.

Вместе с тем участниками гражданского судопроизводства далеко не всегда являются юридические лица и индивидуальные предприниматели.

В соответствии с ч. 2 ст. 27 АПК РФ арбитражные суды рассматривают дела с участием организаций, являющихся юридическими лицами, и граждан, имеющих статус индивидуального предпринимателя, а также с участием Российской Федерации и иных публично-правовых образований, а равно граждан, не имеющих статуса индивидуального предпринимателя.

Например, к ведению арбитражных судов относятся дела по оспариванию отказа в государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя или юридического лица, дела о несостоятельности (банкротстве) граждан, а также дела по спорам, вытекающим из деятельности депозитариев, связанной с учетом прав на акции и иные ценные бумаги и с осуществлением предусмотренных федеральным законом иных прав и обязанностей, корпоративные споры, дела по спорам о защите интеллектуальных прав и иные дела с участием граждан, не обладающих статусом индивидуального предпринимателя (ч. 6 ст. 27 АПК РФ). Некоторые авторы отмечают, что по указанным категориям дел гражданин, несмотря на свой непредпринимательский статус, фактически ассоциируется с субъектом предпринимательской деятельности<sup>13</sup>.

Таким образом, можно констатировать, что как в гражданском судопроизводстве, так и в арбитражном процессе суд осуществляет защиту гражданских (в широком смысле) прав, свобод и законных интересов. А это означает, что функции прокурора в арбитражном судопроизводстве не могут быть уже, чем в гражданском процессе.

Фактическое тождество гражданской и арбитражной процессуальных форм неизбежно приводит

<sup>11</sup> См.: Шакарян М.С. Избр. труды. СПб., 2014. С. 422.

<sup>12</sup> См.: СЗ РФ. 2002. № 30, ст. 3012.

<sup>13</sup> См.: Ермаков А.Н. Поливариативность правового статуса гражданина и ее роль в определении компетенции арбитражных судов // Актуальные проблемы государства и права. 2018. Т. 2. № 8. С. 50.

к необходимости унификации правовых статусов их участников.

В гражданском процессе, по общему правилу, прокурор обращается с заявлением в защиту прав граждан, которые в силу возраста или состояния здоровья не могут сделать это самостоятельно, а также в защиту прав граждан в делах, имеющих высокую социальную значимость (ст. 45 ГПК РФ).

В арбитражном процессе прокурор инициирует возбуждение дела только в случаях, прямо указанных в законе и связанных с защитой интересов государства и неопределенного круга субъектов предпринимательской и иной экономической деятельности (ст. 52 АПК РФ).

Иными словами, в арбитражном процессе прокурор защищает лишь интересы государства и интересы неопределенного круга лиц<sup>14</sup>. Многие исследователи подчеркивают, что интересы конкретного лица в арбитражном процессе прокурор защищать не вправе<sup>15</sup>.

Представляется, что такой подход законодателя нельзя назвать правильным.

К числу субъектов предпринимательской деятельности относятся не только юридические лица и индивидуальные предприниматели, имеющие возможность обратиться за юридической помощью к адвокатам, но и граждане, а также субъекты малого и среднего бизнеса, в подавляющем большинстве не имеющие собственного штата юристов и средств для обращения за юридической помощью к профессиональным юристам.

Так, в соответствии со ст. 23 ГК РФ граждане вправе заниматься производственной или иной хозяйственной деятельностью в области сельского хозяйства без образования юридического лица на основе соглашения о создании крестьянского (фермерского) хозяйства, заключенного в соответствии с Федеральным законом о крестьянском (фермерском) хозяйстве, главой крестьянского (фермерского) хозяйства может быть гражданин, зарегистрированный в качестве индивидуального предпринимателя.

В нынешних непростых условиях десятки фермерских хозяйств становятся банкротами. Очевидно, что субъекты арбитражного судопроизводства ничуть не меньше, чем участники гражданского процесса, нуждаются во всесторонней поддержке

со стороны государства, особенно в сфере защиты прав и законных интересов.

Поэтому предоставление прокурору функций по возбуждению дел в арбитражном судопроизводстве в защиту прав и законных интересов отдельных субъектов предпринимательской и иной экономической деятельности видится совершенно необходимым.

Важно совершенствовать и вторую форму участия прокурора в арбитражном процессе — дачу заключения по делу. Она должна применяться значительно шире.

В Гражданский процессуальный кодекс РФ и в Арбитражный процессуальный кодекс РФ введены нормы, регулирующие судебную примирительную процедуру. Помимо этого участники арбитражного судопроизводства во всяком положении дела вправе примириться во внесудебном порядке и заключить мировое соглашение.

И если гражданское судопроизводство фактически представлено лишь иском и т.н. бесспорными производствами, то проблема заключения мировых соглашений в гражданском процессе не особенно остро стоит.

Зато в рамках арбитражного судопроизводства по-прежнему, невзирая на принятие и введение в действие Кодекса административного судопроизводства РФ<sup>16</sup>, рассматриваются как частноправовые конфликты (по правилам искового производства), так и дела, возникающие из административных и иных публичных правоотношений. В тексте ст. 190 АПК РФ допускается заключение мировых соглашений не только по искомому, но и делам публично-правовой природы.

Ярчайший пример — налоговые споры. Как известно, дела эти являются публично-правовыми. Это прямо указано в п. 3 ст. 2 ГК РФ: к имущественным отношениям, основанным на административном или ином властном подчинении одной стороны другой, в том числе к налоговым и другим финансовым и административным отношениям, гражданское законодательство не применяется, если иное не предусмотрено законом.

Между тем мировое соглашение представляет собой гражданско-правовую сделку, утвержденную судом. Сделки могут заключаться лишь субъектами гражданского права. Как писал А.Х. Гольмстен, «не всякий спор может быть прекращен примирением: устав упоминает лишь о делах казенных управлений, как о делах, которые не могут быть оканчиваемы примирением»<sup>17</sup>. Вслед за классиком, следует согласиться,

<sup>14</sup> См.: постановление Пленума ВАС РФ от 23.03.2012 г. № 15 «О вопросах участия прокурора в арбитражном процессе» // Вестник ВАС РФ. 2012. № 5.

<sup>15</sup> См.: Русских И.Ю., Пушкина Т.Н. Участие прокурора в арбитражном процессе // Вестник Удмуртского ун-та. Сер. «Экономика и право». 2014. Вып. 3. С. 185.

<sup>16</sup> См.: СЗ РФ. 2015. № 10, ст. 1391.

<sup>17</sup> Гольмстен А.Х. Указ. соч. С. 268.

что заключение мировых соглашений должно быть ограничено кругом частноправовых конфликтов.

В делах публично-правового характера должен быть установлен запрет на мировые соглашения, или в целях осуществления надзора за соблюдением законности при заключении мировых соглашений участниками публично-правовых отношений следует привлекать к рассмотрению налоговых (или в целом административных и иных публично-правовых) дел прокурора. Что касается налоговых дел, то при их рассмотрении участники налоговых правоотношений могут осуществлять злоупотребления различных видов, в том числе посредством заключения мировых соглашений, что для государства может обернуться серьезными финансовыми потерями. Нельзя, кроме того, сбрасывать со счетов и коррупционные риски.

Наконец, участие прокурора в арбитражном судопроизводстве необходимо в связи с осуществлением прокурорского надзора в сфере противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма. Это подчеркнуто в Обзоре по отдельным вопросам судебной практики, связанным с принятием судами мер противодействия незаконным финансовым операциям, утвержденном Президиумом Верховного Суда РФ 8 июля 2020 г.<sup>18</sup>

Следует ввести в арбитражное процессуальное законодательство норму, предусматривающую возможность привлечения прокурора к рассмотрению дела по инициативе арбитражного суда в случае, если имеются признаки легализации доходов, полученных незаконным путем.

#### Выводы

Подводя итог вышеизложенному, следует отметить, что правовое положение прокурора в системе участников арбитражного судопроизводства характеризуется существенным ограничением его процессуальных прав в сравнении с гражданским судопроизводством.

Это выражается прежде всего в том, что у прокурора в арбитражном процессе отсутствует право на предъявление заявления в защиту прав субъектов предпринимательской и иной экономической деятельности. Такой подход законодателя представляется неоправданным, учитывая то, что участниками арбитражного судопроизводства являются далеко не всегда юридические лица и индивидуальные предприниматели, но в ряде случаев и граждане, не имеющие статуса индивидуального предпринимателя, субъекты малого и среднего бизнеса, крестьянские (фермерские) хозяйства. В современных экономических условиях государству

необходимо обеспечить беспрепятственный доступ к реализации конституционного права на получение квалифицированной юридической помощи не только участникам гражданских правоотношений, но и субъектам, осуществляющим предпринимательскую и иную экономическую деятельность.

Это право может быть реализовано в полной мере в деятельности органов прокуратуры, которые должны быть наделены правом подачи заявлений о возбуждении дел в защиту прав и законных интересов граждан и иных субъектов предпринимательской и иной экономической деятельности в случае, если они не могут самостоятельно обратиться в арбитражный суд (по аналогии с гражданским судопроизводством).

Следует также изменить правовую квалификацию заключения прокурора по делу. Оно не может быть признано «обычным» доказательством в деле, это — акт надзорного органа. Нужно законодательно закрепить обязанность суда при рассмотрении гражданских дел мотивировать свое несогласие с выводами, изложенными в заключении прокурора.

Требуется закрепить обязательное участие прокурора при рассмотрении арбитражными судами дел публично-правового характера, в частности, при заключении их участниками мировых соглашений. В указанных ситуациях прокурор должен представить арбитражному суду заключение по вопросу соответствия мирового соглашения действующему законодательству. Это будет способствовать существенному снижению коррупционных рисков, поддержанию законности и правопорядка.

Требуется также закрепить привлечение прокурора к рассмотрению дел, в которых арбитражный суд усматривает признаки легализации доходов, полученных незаконным путем, и финансирование терроризма.

#### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Васьковский Е. В.* Учебник гражданского процесса. М., 2003. С. 53.
2. *Галузо В. Н.* Должность прокурора в России (1825–1917) (историко-правовое исследование). Ч. II. Действенность права. М., 2011.
3. *Гольмстен А. Х.* Учебник русского гражданского судопроизводства. 5-е изд., испр. и доп. СПб., 1913. С. 95, 96, 250, 268.
4. *Ермаков А. Н.* Поливариативность правового статуса гражданина и ее роль в определении компетенции арбитражных судов // Актуальные проблемы государства и права. 2018. Т. 2. № 8. С. 50.
5. *Клейн Н. И.* О развитии арбитражного процессуального законодательства // Журнал рос. права. 2010. № 4. С. 10.

<sup>18</sup> В официальных источниках опубликован не был.

6. *Ковалев А.А.* Статус прокурора в арбитражном процессе // Право и политика. 2020. № 6. С. 74–83.
7. *Михайлова Е.В.* Прокурорский надзор в сфере судебной защиты частных и публичных прав необходимо усилить // Публичное право сегодня. 2020. № 1. С. 31–38.
8. *Михайлова Е.В.* Функции прокурора в сфере гражданской юрисдикции нужно усилить // Законность. 2021. № 8 (1042). С. 27–34.
9. *Отечественная Т.И.* Процессуальные аспекты участия прокурора в арбитражном процессе // Актуальные проблемы рос. права. 2018. № 2 (87). С. 122–131.
10. *Русских И.Ю., Пушкина Т.Н.* Участие прокурора в арбитражном процессе // Вестник Удмуртского ун-та. Сер. «Экономика и право». 2014. Вып. 3. С. 185.
11. *Суханов Е.А.* Формирование и система частного и гражданского права (материалы конференции) // Вестник Московского ун-та. Сер. 11 «Право». 2019. № 6. С. 106–109.
12. *Терехова Л.А.* Прокурор в гражданском процессе // Вестник Омского ун-та. Сер. «Право». 2011. № 2 (27). С. 124.
13. *Шакарян М.С.* Избр. труды. СПб., 2014. С. 422.
4. *Ermakov A. N.* Polyvariativity of the legal status of a citizen and its role in determining the competence of arbitration courts // Actual problems of the state and law. 2018. Vol. 2. No. 8. P. 50 (in Russ.).
5. *Klein N. I.* On the development of arbitration procedural legislation // Journal of Russ. law. 2010. No. 4. P. 10 (in Russ.).
6. *Kovalev A. A.* The status of the prosecutor in the arbitration process // Law and Politics. 2020. No. 6. P. 74–83 (in Russ.).
7. *Mikhailova E. V.* Prosecutor's supervision in the field of judicial protection of private and public rights must be strengthened // Public law today. 2020. No. 1. P. 31–38 (in Russ.).
8. *Mikhailova E. V.* The functions of the prosecutor in the sphere of civil jurisdiction need to be strengthened // Legality. 2021. No. 8 (1042). P. 27–34 (in Russ.).
9. *Otecheskaya T. I.* Procedural aspects of the prosecutor's participation in the arbitration process // Actual problems of Russ. law. 2018. No. 2 (87). P. 122–131 (in Russ.).
10. *Russkikh I. Yu., Pushkina T. N.* Participation of the prosecutor in the arbitration process // Herald of the Udmurt University. Ser. "Economics and Law". 2014. Issue 3. P. 185 (in Russ.).
11. *Sukhanov E. A.* Formation and system of Private and Civil Law (Conference materials) // Herald of the Moscow University. Ser. 11 "Law". 2019. No. 6. P. 106–109 (in Russ.).
12. *Terekhova L. A.* Prosecutor in civil proceedings // Herald of the Omsk University. Ser. "Law". 2011. No. 2 (27). P. 124 (in Russ.).
13. *Shakaryan M. S.* Selected works. SPb., 2014. P. 422 (in Russ.).

#### REFERENCES

1. *Vaskovsky E. V.* Textbook of civil procedure. M., 2003. P. 53 (in Russ.).
2. *Galuzo V. N.* The position of prosecutor in Russia (1825–1917) (historical and legal research). Part II. The effectiveness of law. M., 2011 (in Russ.).
3. *Golmsten A. Kh.* Textbook of Russian civil procedure. 5<sup>th</sup> ed., rev. and add. St. Petersburg, 1913. P. 95, 96, 250, 268 (in Russ.).

#### Сведения об авторе

**МИХАЙЛОВА Екатерина Владимировна** — доктор юридических наук, доцент, и.о. заведующей сектором процессуального права Института государства и права РАН; 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

#### Author's information

**MIKHAILOVA Ekaterina V.** — Doctor of Law, Associate Professor, Acting Head of the Procedural Law Sector of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

## НЮРНБЕРГСКИЙ ТРИБУНАЛ КАК СИМВОЛ ТОРЖЕСТВА ПРАВОСУДИЯ НА ПЕРЕЛОМНОМ ЭТАПЕ В НОВЕЙШЕЙ ИСТОРИИ ЧЕЛОВЕЧЕСТВА

**А.Н. Савенков. НЮРНБЕРГ: ПРИГОВОР ВО ИМЯ МИРА.  
М.: Проспект, 2021. – 760 с.**

© 2023 г. А. М. Джафаров

*Министерство юстиции Азербайджанской Республики, г. Баку*

*E-mail: acad.sec@igpran.ru*

Поступила в редакцию 27.03.2023 г.

**Аннотация.** Казалось бы, сегодня о Нюрнбергском процессе написано огромное число работ, в которых в мельчайших подробностях рассмотрены различные грани этого уникального примера правосудия в истории человечества. Но это только на первый взгляд, поскольку после знакомства с монографией профессора А.Н. Савенкова становится очевидно, что в ней затронуты такие пласты Международного военного трибунала, которые ранее не были предметом специального исследования. Кроме того, издание этой замечательной книги оправдано как минимум еще по двум причинам. Во-первых, в наши дни многим авторам свойственна идеализация первого Международного военного трибунала, созданного ad hoc, хотя он *не является камертоном правосудия в его нынешнем понимании. Прежде всего он был органом правосудия переходного периода*, поэтому при всех его исторических, политических и юридических достоинствах не был свободен от отдельных недостатков правового и нравственного характера. Достаточно в этой связи сослаться, к примеру, на его вердикт, в котором не все преступления, совершенные высокопоставленными чиновниками и институциональными структурами нацистской Германии в ходе Второй мировой войны, нашли свое отражение или должную правовую оценку. Во-вторых, эта работа является одним из тех исключений в череде многочисленных научных трудов о Нюрнбергском процессе, где дана исторически более достоверная и юридически более обоснованная оценка событиям, происходившим во Дворце правосудия немецкого города Нюрнберг с 20 ноября 1945 г. по 1 октября 1946 г., где вершился суд над главными нацистскими преступниками.

**Ключевые слова:** Нюрнбергский трибунал, Устав МВТ, преступления против мира и человечества, правосудие, обвинитель, подсудимый, защитник, приговор, наказание, исполнение приговора.

**Цитирование:** Джафаров А. М. Нюрнбергский трибунал как символ торжества правосудия на переломном этапе в новейшей истории человечества  
А.Н. Савенков. Нюрнберг: Приговор во имя Мира // Государство и право. 2023. № 6. С. 45–50.

DOI: 10.31857/S102694520025925-8

## NUREMBERG TRIBUNAL AS A SYMBOL OF THE TRIUMPH OF JUSTICE AT A TURNING POINT IN MODERN HUMAN HISTORY

**A.N. Savenkov. NUREMBERG: A VERDICT FOR NAME OF PEACE.  
Moscow: Prospekt, 2021. – 760 pp.**

© 2023 A. M. Jafarov

*Ministry of Justice of the Republic of Azerbaijan, Baku*

*E-mail: acad.sec@igpran.ru*

Received 27.03.2023

**Abstract.** It would seem that today a huge number of works have been written about the Nuremberg Trials, in which various facets of this unique example of justice in the history of mankind are considered in great detail. But this is only at first glance, because after getting acquainted with the monograph of Professor A.N. Savenkov, it becomes obvious that it touches upon such layers of the International Military Tribunal that were not previously the subject of a special study. In addition, the publication of this remarkable book is justified by at least three more reasons. First, today many authors tend to idealize the first International Military Tribunal, established ad hoc, although it is not a tuning fork of justice in its current sense. It was, above all, an organ of transitional justice. Therefore, with all its historical, political and legal merits, it was not free from certain shortcomings of a legal and moral nature. In this regard, it is enough to refer, for example, to his verdict, in which not all the crimes committed by high-ranking officials and institutional structures of Nazi Germany during the Second World War found their reflection or due legal assessment. Secondly, this work is one of those exceptions in a series of numerous works about the Nuremberg Trials, which gives a historically more reliable and legally, better grounded assessment of the events that took place in the Palace of Justice of the German city of Nuremberg from November 20, 1945 to October 1, 1946, where the trial of the main Nazi criminals was held.

**Key words:** Nuremberg Tribunal, IMT Charter, crimes against peace and humanity, justice, accuser, defendant, defender, verdict, punishment, execution of the verdict.

**For citation:** *Jafarov, A.M. (2023). Nuremberg Tribunal as a symbol of the triumph of justice at a turning point in modern human history*

A.N. Savenkov. Nuremberg: A Verdict for name of Peace // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 6, pp. 45–50.

На суд читателей вынесен достаточно богатый по содержанию и обширный по предмету исследования научный труд о Нюрнбергском трибунале, его Уставе и Приговоре. Как видно из введения, причины, побудившие автора обратиться к историческим, политическим, идеологическим, правовым и аксиологическим истокам организации и деятельности Международного военного трибунала, объясняются тем, что, невзирая на достаточно внушительный перечень литературы исследовательского, документального, мемуарного и иного жанра о Нюрнбергском трибунале, «природа и характер юридических аспектов его деятельности остаются малоизученными» (с. 17, 27). В силу этого сегодня порой сложно однозначно дать оценку отдельным событиям, происходившим во Дворце правосудия немецкого города Нюрнберг с 20 ноября 1945 г. по 1 октября 1946 г., где вершился суд над главными нацистскими преступниками.

Рассматриваемая проблема усугубляется еще и тем, что в последние десятилетия в ряде стран ближнего и дальнего зарубежья было издано немало работ, в которых предприняты попытки принизить историческую значимость Нюрнбергского процесса<sup>1</sup>, «по-новому интерпретировать его роль и значение» (с. 27). Не способствует формированию объективной историографии Нюрнбергского процесса и тот факт, что «его изучение превратилось в удел историков и политологов, что не может не вызывать беспокойства, так как, по существу, нередко ведет к подмене юридического значения результатов Нюрнберга их историко-политической интерпретацией» (с. 21).

Решение этих и многих других концептуальных проблем, связанных как с предысторией Второй мировой войны, так и с учреждением по итогам ее

<sup>1</sup> К примеру: *Усовский А.В.* Антинюрнберг. Главная ложь XX века (2020) (Честная история Второй мировой войны).

окончания Нюрнбергского трибунала, есть средоточие анализируемого исследования. В первую очередь речь идет о масштабной реконструкции философских, теоретико-правовых и морально-нравственных воззрений, положенных в основу Устава Международного военного трибунала и организации его деятельности. Автор справедливо считает, что «отсутствие должного внимания к комплексному исследованию различных аспектов Нюрнбергского трибунала в отечественной литературе грозит не только возможным отставанием от развития правовой мысли, но и отсутствием своевременного и эффективного реагирования на фальсификации установленных Трибуналом фактов и истории в целом» (с. 17). Учитывая это, проф. А.Н. Савенков, прежде чем приступить к рассмотрению юридических аспектов проблем организации и проведения Нюрнбергского процесса, предваряет свое исследование подробным анализом исторических, правовых, геополитических, аксиологических и других вопросов, охватывающих ключевые моменты международных отношений в период с 1919 по 1945 г. как в мире в целом, так и в Европе в частности, которые в конечном счете привели к Нюрнбергскому трибуналу. Такая масштабная историческая реконструкция с высоким уровнем аутентичности тем геополитическим процессам, которые перманентно происходили в мире в рассматриваемый период, позволила автору в последующих разделах работы показать деструктивную внешнюю политику некоторых стран мира по вопросам международной безопасности, что в итоге и привело к образованию в центре Европы нацистского государства во главе с национал-социалистами, что стало точкой отсчета для неприкрытой агрессорской политики гитлеровской Германии в отношении других государств.

Так, абстрагируясь от существующих шаблонов и стереотипов по рассматриваемой проблеме, отягощенных к тому же многочисленными вольными интерпретациями и амбивалентными рассуждениями, привнесенными в последние десятилетия в историографию Нюрнбергского процесса, проф. А.Н. Савенков взглянул на деятельность трибунала с иного ракурса. Это позволило ему не только решительно отвергнуть наветы на Нюрнбергский трибунал, но и выявить и подробно рассмотреть ряд ранее неизвестных сторон этого исторического Суда, которые в монографии освещены настолько убедительно, что отдельные черты анализируемой в ней проблемы воспринимаются в абсолютно иной плоскости (например, проблемы придания обратной силы нормам, зафиксированным в Уставе МВТ, неприменения в нем принципа “*nullum crimen sine lege*” и т.д.).

В работе подробно рассмотрен и обширный перечень других компонентов в правовом механизме деятельности Международного военного

трибунала, в том числе принципы и нормы его Устава, процесс выработки дефиниций преступлений против мира и человечества, военных преступлений и преступлений против человечности, вопросы формулировок пунктов обвинения, процессуальные права подсудимых и их защитников и т.д.

Отрадно, что все эти (как, впрочем, и многие другие) исследовательские вопросы рассмотрены в книге сквозь призму высоких стандартов научной этики и презумпции уважения к правде. Выбор стези беспристрастности и объективности в изложении и интерпретации фактов о Международном военном трибунале позволил проф. А.Н. Савенкову<sup>2</sup> не обходить молчанием и не сглаживать острые углы деятельности Нюрнбергского процесса (в том числе и некоторые огрехи его Приговора), а дать им полноценную объективную оценку, свободную от досужих домыслов и конъюнктурных предпосылок политического, идеологического и иного характера. *Все это повышает* концептуальную значимость анализируемого произведения, укрепляет веру читателя в его достоверность и объективность.

Исследование носит трансдисциплинарный характер, в силу чего при анализе ряда вопросов организации и деятельности Нюрнбергского трибунала автор порой вынужден выходить за рамки сугубо правовых аспектов предмета исследования. Это объясняется тем, что сегодня без широкого использования достижений смежных отраслей науки (философии, истории, политологии и т.д.) крайне сложно не только раскрыть объективную правду о Международном военном трибунале, но и разрубить существующий «гордиев узел» рассматриваемой проблемы, который до него другие исследователи пытались лишь развязать.

С целью выработки оптимальных путей решения столь сложных вопросов в работе исследуются деятельность Нюрнбергского трибунала и его вердикт на концептуальном, ретроспективном, нормативном, аксиологическом и международно-правовом уровнях с использованием диалектического, компаративистского, аксиоматического, кросскультурного и других методов научного познания. При этом комплекс вопросов, связанных с Нюрнбергским процессом, в проблемном поле исследования рассматривается не только с позиции современных достижений правовой, исторической и других отраслей науки, накопленного опыта и существующих исследований в этой сфере и т.д., но и сквозь призму тех политико-правовых, социально-экономических,

<sup>2</sup> Является автором и других философско-правовых исследований по данной проблематике (см.: Савенков А.Н. Нюрнбергский процесс и развитие международной уголовной юстиции. М., 2022; Савенков А.Н., Звягинцев А.Г. Признать виновными. Приговор Международного военного трибунала в Нюрнберге. М., 2021; и др.).

идеологических и нравственных реалий, которые господствовали в мире в тот период.

Столь системный и многоуровневый подход к исследованию позволил проф. А.Н. Савенкову в ходе работы над монографией вычленить и детально рассмотреть *главные* (геополитические, идеологические, экономические и т.д.) и *сопутствующие* (разобщенность международного сообщества, милитаристский дух в некоторых странах Европы, нарастающая в них динамика культивации реваншизма<sup>3</sup> и антисемитизма<sup>4</sup> и т.д.) предпосылки начала Второй мировой войны и организации по ее завершении военного трибунала в Нюрнберге.

Автор умело вместил в одну книгу как подробное описание характерной для 1919–1939 гг. многовекторной палитры межгосударственных отношений между странами Европы, Дальнего Востока и Северной Америки, также ставших одним из триггеров Второй мировой войны, так и комплексный анализ Устава Нюрнбергского трибунала, его принципов и норм. В ней с достаточной полнотой рассмотрены и многие проблемные вопросы политического, правового и организационного характера, которые перманентно возникали в работе Международного военного трибунала, проанализирован механизм формирования Комитета по расследованию дел и обвинению главных военных преступников, раскрыта суть правовых позиций судей и прокуроров от США, СССР, Великобритании и Франции по главным пунктам обвинения, предъявленному подсудимым, и т.д.

Монография насыщена историческими фактами и редкими архивными документами, ссылками на многие фундаментальные исследования и мемуарные работы по проблемам организации и деятельности Нюрнбергского процесса. Все это не только повышает философско-правовую значимость рецензируемой работы, но и позволяет вникнуть в существенное содержание авторской мыслеторы, высказанной в ней. Заслуживают одобрения как подробный анализ позиций отдельных участников и научных консультантов советской, английской, американской и французской

<sup>3</sup> Достаточно в этой связи обратить внимание на текст политической песни «*Хорст Весселя*» (Horst-Wessel-Lied), которая с 1929 г. была маршем штурмовых отрядов Национал-социалистической рабочей партии Германии (НСРПГ), а с 1930 по 1945 г. официальным гимном НСРПГ. В ней есть и такая строка: «*Повсюду наши флаги будут реять скоро*».

<sup>4</sup> После Первой мировой войны этот термин трактовался нацистами как биологическая борьба двух мировоззрений, носителями которых были две расы — «арийская» и «семитская». Антисемитизм был одним из ключевых идеологических положений Национал-социалистической рабочей партии Германии. Нацисты считали, что сосуществование немцев и евреев невозможно (см. подр.: *Михман Д.* Катастрофа европейского еврейства. Тель-Авив, 2001. Т. 1. С. 71).

делегаций на Нюрнбергском судебном процессе по многим организационным, уголовно-правовым и процедурным вопросам, так и содержательные авторские комментарии к ним. К примеру, из книги читатель узнает о существенных расхождениях во взглядах между юристами стран, которые принимали участие в научно-консультативном сопровождении работы Международного военного трибунала, по отдельным принципам и нормам Устава трибунала, процедуре отправления правосудия и его регламента, уголовно-правовой трактовке понятий «агрессия», «заговор» и т.д.

Все эти нюансы судебного процесса автор доводит до читателя в достаточно внятной и доступной форме, показывая при этом непосредственный вклад и советских экспертов в решение различных вопросов правового характера, которые возникали как при принятии Устава МВТ, так и в процессе его работы.

Одной из иллюстраций сказанному может стать дискуссия между судьями трибунала Андре Доннеде (Франция) и И.Т. Никитченко (СССР), возникшая вокруг теории заговора. В результате этих полемик в конечном счете МВТ принял позицию советской стороны, благодаря чему Высокий суд в Нюрнберге признал, что в преступных действиях подсудимых был предварительный заговор (с. 356). Судя по книге, такие интересные с позиции теории права дебаты между участниками процесса были повседневым явлением в деятельности трибунала.

К сожалению, ограниченные рамки рецензии не позволяют остановиться на каждом из них даже тезисно. Поэтому кратко рассмотрим лишь одну из таких дискуссий. Так, описывая яростные споры между американскими учеными Лемкиным и Лаутерпахтом по вопросам трактовки понятия «геноцид», автор показывает, что Лаутерпахт не только не одобрил концепцию геноцида, но и приложил максимум лоббистских усилий для того, чтобы конкретный пункт данного обвинения не попал в материалы судебного дела (с. 207). Как пишет проф. А.Н. Савенков, именно «в таком разнообразии мнений готовилась концепция международного уголовного процесса против главных военных нацистских преступников. И это было впервые в истории» (с. 206, 207).

Перелистывая эту страничку монографии, считаем уместным привести здесь слова акад. РАН А.Г. Лисицына-Светланова о том, что «представленные в работе теоретические дебаты являются настоящим кладом мысли, формируют у читателя представление о том, насколько трудно воплотить научные идеи в жизнь, ценой которых

является справедливое возмездие особо опасным преступникам»<sup>5</sup>.

Не менее значимым достоинством книги являются включенные в ее содержание текст Приговора Международного военного трибунала, обновленная версия библиографии по данному международному судебному процессу, Особое мнение члена МВТ И.Т. Никитченко и введенный в научный оборот большой массив новых библиографических источников по рассматриваемой проблематике. Наличие в работе этих приложений и новых литературных источников предоставляет читателю возможность на основе первоисточников сопоставить существующие взгляды специалистов как по проблемам легитимности учреждения Нюрнбергского трибунала, так и его Устава, обнаружить сходство и выявить расхождения в их оценках его вердикта и т.д.<sup>6</sup>

Книга насыщена информацией о конвенциях, межгосударственных соглашениях и иных международно-правовых актах в сфере международного сотрудничества по вопросам обеспечения мира и безопасности человечества<sup>7</sup>. Ценность их использования в тексте монографии видится в том, что, помимо всего прочего, знакомство с этими документами обогащает представление читателя о тернистом пути становления международного права и развития сотрудничества между странами по предотвращению захватнических войн, нарушение законов и обычаев войны.

Еще одним несомненным достоинством рецензируемой работы являются ее высокая читабельность и предельная ясность, простота

<sup>5</sup> Лисицын-Светланов А.Г. Теоретические основы международного уголовного правосудия в работе «Нюрнберг: Приговор во имя Мира» (Москва: Проспект, 2022. — 760 с.) // Государство и право. 2022. № 6. С. 43.

<sup>6</sup> К примеру, после знакомства с этими материалами, в том числе и монографией проф. А.Н. Трайнина «Уголовная ответственность гитлеровцев» (М., 1944), становится ясно, что утверждения некоторых авторов о том, что именно США придумали основные правовые новеллы Нюрнбергского процесса, более чем преувеличены, если учесть, что многие принципиальные формулировки и уголовно-правовые конструкции, закрепленные в нормах Устава МВТ, были заимствованы из этой работы незабвенного Арона Наумовича (к примеру, институт агрессии, преступление против мира, понятие соучастия в разработке общего плана или заговора с целью ведения агрессивной войны и т.д.). О международной значимости этой фундаментальной работы свидетельствует хотя бы тот факт, что 12 декабря 1945 г. Комиссия ООН по расследованию военных преступлений опубликовала библиографию юридической литературы о военных преступлениях во Второй мировой войне, в которую была включена и указанная работа проф. А.Н. Трайнина, ставшая в ней единственным научным трудом советских ученых-юристов (см.: Савенков А.Н. Нюрнберг: Приговор во имя Мира. М., 2021. С. 191).

<sup>7</sup> Речь, в частности, идет о Трианонском договоре, Версальском, Лозаннском, Севрском, Сен-Жерменском мирных договорах, Пакте Келлога-Бриана, Нейском договоре и т.д.

и лаконичный язык изложения, умение автора ставить точку в своих суждениях в нужном месте. Этому во многом способствуют как строгая логическая последовательность постановки проблем и безупречные авторские суждения по ним, изложенные в лучших традициях русской словесности, так и оригинальный жанр повествования, в котором строгий академический стиль гармонично переплетен с приемами каприччио. Такой эклектический подход позволил автору при подготовке монографии, с одной стороны, ясно донести до читателя свои взвешенные мысли, а с другой — вырваться на бескрайние просторы вольных суждений и раскрепощенных представлений, на лоне которых им выработана достаточно доступная форма доведения до читателя представлений о Нюрнбергском судебном процессе, его Уставе и вердикте, событиях, происходящих как во время отправления правосудия над главными нацистскими преступниками, так и после его завершения<sup>8</sup>.

Высокая читабельность работы в немалой степени обусловлена ее композиционным изяществом и особым методом изложения авторской позиции, когда, к примеру, базисные компоненты той или иной проблемы расщепляются на составные части настолько, что читателю не составляет труда проникнуть в суть рассматриваемого вопроса и распознать причины, его породившие. Немалую роль в притягательности анализируемой монографии играют и содержательные авторские отступления, в которых с безупречной логикой суждения и подкупающей последовательностью излагается свое видение процессов, связанных с вопросами организации и проведения трибунала, концентрируясь при этом на их юридических, онтологических и аксиологических нюансах. Иллюстрацией этому могут стать крайне интересные антиномические суждения о роли позитивного права в теоретико-философском пособничестве национал-социализму и террористическому режиму нацистов, его влиянии на моральный упадок германского общества и т.д. Так, по мнению автора, «посредством позитивного права в национал-социализме были созданы “безнравственные” и “преступные” законы, и этим самым юридический позитивизм помог легально трансформировать Веймарскую республику в террористический режим Третьего рейха» (с. 78).

Все эти лингвистические особенности, умноженные на индивидуальность стиля изложения, не только задают книге максимально высокую исследовательскую планку и повышают уровень

<sup>8</sup> К примеру, Фултонская речь Уинстона Черчилля, произнесенная 5 марта 1946 г. в Вестминстерском колледже в Фултоне (штат Миссури, США), и ее роль в развязывании холодной войны против СССР и его союзников после Второй мировой войны, которая также упоминается в книге (с. 353, 354).

проникновения в ее содержание, но и помогают читателю на ассоциативно-дискурсивном уровне подобрать ключ к целостному восприятию философских и правовых сторон различных суждений автора, ясно представить суть и логику его размышлений о процессах, которые наблюдались в мире как до учреждения Международного военного трибунала, так и после его завершения.

Столь оригинальная манера повествования о сложнейших исторических, геополитических, правовых и нравственных проблемах подсознательно приковывает внимание читателя к тексту книги, знакомство с которой не только приумножает его знания о богатом наследии Нюрнбергского процесса, но и открывает перед ним широкую палитру слабоизученных сторон этого уникального примера торжества правосудия в переходный период.

Другая постоянная величина анализируемой монографии заключается в том, что она свободна от силлогистики и линейных суждений, избитых формулировок и пространных рассуждений по незначительным вопросам. Работа написана в духе “sine ira et studio” («без гнева и пристрастия»), в силу чего в ней удачно сочетается объективный анализ сложного теоретического материала с высокой юридической культурой, строгий подход к изложению авторской позиции и корректный тон полемике с другими исследователями.

\* \* \*

Завершая краткую рецензию на монографию проф. А.Н. Савенкова «Нюрнберг: Приговор во имя Мира», следует отметить, что она адресована не только ученым и практикам в сфере уголовного и уголовно-процессуального права, международного и естественного права.

Полагаем, что эта масштабная научно-исследовательская работа будет в одинаковой мере представлять несомненный интерес для философов и историков, социологов и политологов, а также для всех, кто интересуется историей Нюрнбергского трибунала.

#### Сведения об авторе

**ДЖАФАРОВ Азер Мамедович** — доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Азербайджана, заместитель Министра юстиции Азербайджанской Республики; 1073 Азербайджанская Республика, г. Баку, проспект Иншаатчыпар, д. 1

#### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Лисицын-Светланов А.Г.* Теоретические основы международного уголовного правосудия в работе «Нюрнберг: Приговор во имя Мира» (Москва: Проспект, 2022. — 760 с.) // Государство и право. 2022. № 6. С. 43.
2. *Михман Д.* Катастрофа европейского еврейства. Тель-Авив, 2001. Т. 1. С. 71.
3. *Савенков А.Н.* Нюрнберг: Приговор во имя Мира. М., 2021. С. 17, 21, 27, 191, 206, 207, 353, 354, 356.
4. *Савенков А.Н.* Нюрнбергский процесс и развитие международной уголовной юстиции. М., 2022.
5. *Савенков А.Н., Звягинцев А.Г.* Признать виновными. Приговор Международного военного трибунала в Нюрнберге. М., 2021.
6. *Трайнин А.Н.* Уголовная ответственность гитлеровцев. М., 1944.
7. *Усовский А.В.* Антинюрнберг. Главная ложь XX века (2020) (Честная история Второй мировой войны).

#### REFERENCES

1. *Lisitsyn-Svetlanov A. G.* Theoretical foundations of international criminal justice in the work “Nuremberg: A Verdict for name of Peace” (Moscow: Prospekt, 2022. — 760 pp.) // State and Law. 2022. No. 6. P. 43 (in Russ.).
2. *Mikhman D.* The catastrophe of European Jewry. Tel Aviv, 2001. Vol. 1. P. 71 (in Russ.).
3. *Savenkov A. N.* Nuremberg: A Verdict for name of Peace. M., 2021. P. 17, 21, 27, 191, 206, 207, 353, 354, 356 (in Russ.).
4. *Savenkov A. N.* The Nuremberg trial and the development of International Criminal Justice. M., 2022 (in Russ.).
5. *Savenkov A. N., Zvyagintsev A. G.* To find guilty. The verdict of the International Military Tribunal in Nuremberg. M., 2021 (in Russ.).
6. *Trainin A. N.* Criminal responsibility of the Nazis. M., 1944 (in Russ.).
7. *Usovsky A. V.* Antinurnberg. The Main Lie of the twentieth century (2020) (An honest history of the Second World War) (in Russ.).

#### Authors' information

**JAFAROV Azer M.** — Doctor of Law, Professor, Honored Lawyer of Azerbaijan, Deputy Minister of Justice of the Republic of Azerbaijan; 1 Inshaatchypar Ave., 1073 Baku, Azerbaijan Republic

**ПОИСКИ «ПРАВОВОГО ГРААЛЯ» ЗАВЕРШЕНЫ  
(РАЗМЫШЛЕНИЯ НА ПОЛЯХ ФУНДАМЕНТАЛЬНОГО  
ИССЛЕДОВАНИЯ «ВОЕННОЕ ПРАВО» В ЭПОХУ ТРАНСФОРМАЦИИ  
ДЕЙСТВУЮЩЕГО МИРОВОГО ПОРЯДКА)**

© 2023 г. А. В. Яцкин

*Совет Федерации Федерального Собрания Российской Федерации, г. Москва*

*E-mail: acad.sec@igpran.ru*

Поступила в редакцию 14.04.2023 г.

**Аннотация.** В фундаментальном монографическом исследовании «Военное право» комплексно рассмотрены вопросы правового регулирования общественных отношений, связанных с функционированием военной организации государства, дано развернутое теоретическое обоснование самостоятельности военного права как отрасли российского права, его ключевой подотрасли – право вооруженных конфликтов.

**Ключевые слова:** военное право, право вооруженных конфликтов, военная организация государства, военная наука.

**Цитирование:** Яцкин А. В. Поиски «правового Грааля» завершены (Размышления на полях фундаментального исследования «Военное право» в эпоху трансформации действующего мирового порядка) // Государство и право. 2023. № 6. С. 51–55.

DOI: 10.31857/S102694520025954-0

**THE SEARCH FOR THE “LEGAL GRAIL” HAS BEEN COMPLETED  
(REFLECTIONS ON THE FIELDS OF FUNDAMENTAL  
RESEARCH “MILITARY LAW” IN THE ERA OF TRANSFORMATION  
OF THE CURRENT WORLD ORDER)**

© 2023 A. V. Yatskin

*Federation Council of the Federal Assembly of Russia, Moscow*

*E-mail: acad.sec@igpran.ru*

Received 14.04.2023

**Abstract.** The fundamental monographic study “Military Law” comprehensively examines the issues of legal regulation of public relations related to the functioning of the military organization of the state, provides a detailed theoretical justification of the independence of Military Law as a branch of Russian law, its key sub-branch – the law of armed conflicts.

**Key words:** Military Law, law of armed conflicts, military organization of the state, military science.

**For citation:** Yatskin, A.V. (2023). The search for the “legal Grail” has been completed (Reflections on the fields of fundamental research “Military Law” in the era of transformation of the current world order) // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 6, pp. 51–55.

Конфуций говорил: «Не дай вам бог жить в эпоху перемен». Нам выпало это бремя. Выстраданный поколением Второй мировой войны мир разрушен коллективным Западом. Существенно деформирована вся архитектура международной безопасности и стабильности, созданная усилиями народов, переживших ужасы глобальной войны. Как подчеркивал Президент РФ В.В. Путин в Послании Федеральному Собранию РФ, «цель Запада – безграничная власть»<sup>1</sup>. США вышли из международных договоров по противоракетной обороне, открытому небу; при ратификации Договора о стратегических наступательных вооружениях 2011 г. (СНВ-3) сделали оговорку, что «новый договор не накладывает ограничений на развертывание систем ПРО, в том числе в Европе»; отказались предоставить гарантии безопасности нашей стране, что прямо подтверждает нацеленность блока НАТО на подготовку к крупномасштабному вооруженному конфликту высокой интенсивности для уничтожения Российского государства. Россия исчерпала все дипломатические возможности обеспечения безопасности государства и более двухсот населяющих его народов. В соответствии с п. 8 Военной доктрины Российской Федерации<sup>2</sup> международная обстановка характеризуется наличием военной угрозы для страны, т.е. реальной возможностью возникновения военного конфликта, высокой степенью готовности группы государств к применению военной силы (вооруженному насилию). Это – что касается международной повестки.

А давайте заглянем в глубь истории. За 11 веков существования России почти половину этого времени страна воевала, отстаивая свое право на независимость. Именно в этом объективном обстоятельстве кроется очевидный факт – неотъемлемой частью российской государственности, имманентной ему сущностью является военная организация государства. Так было, есть и будет.

Спорить с этим невозможно ввиду очевидности. Тем удивительнее факт, что фундаментальных теоретико-правовых трудов до выхода трехтомной монографии «Военное право»<sup>3</sup> в российской правовой науке не было. Вместе с тем, как говорил выдающийся китайский военный стратег Сунь Цзы,

<sup>1</sup> Послание Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации 21.02.2023 г. URL: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&firstDoc=1&lastDoc=1&nd=604957546>

<sup>2</sup> Утв. Президентом РФ 25.12.2014 г. № Пр-2976.

<sup>3</sup> Военное право: в 3 т. / под общ. ред. А.Н. Савенкова, А.В. Кудашкина. М.: Центр правовых коммуникаций, 2021. Т. I: История и теория военного права (с предисловием). – 560 с.; т. II: Современное состояние военного права (институты военного права). – 888 с.; 2022. Т. III: Основные проблемы и перспективные направления военно-правовых исследований. – 712 с.

«знай противника и знай себя, и ты будешь непобедим». Именно знанию правовых основ военной организации Российского государства посвящена данная работа.

Знакомясь с названным изданием, мы понимаем, что научное военно-юридическое сообщество всегда ощущало объективную потребность государства в таких исследованиях. Подтверждение тому – две общегосударственные научные дискуссии о судьбе военного права в 1938–1940 гг. и 1955–1958 гг. Однако данные дискуссии не привели к признанию, что военная организация страны как неотъемлемый элемент советского в тот период государства должна быть оформлена соответствующей правовой надстройкой – военным правом как самостоятельной отраслью правовой системы.

Изучение монографии показывает всеобъемлющий масштаб проведенного исследования. Авторский коллектив<sup>4</sup> под руководством А.Н. Савенкова и А.В. Кудашкина последовательно раскрывает теоретические вопросы военных общественных отношений через исследование военной безопасности государства, скрупулезного изучения военной деятельности в стране. Самостоятельным предметом изучения стала военная организация государства как субъекта военного права. На глубоко проработанной теоретической базе авторскому коллективу монографии (т. I, с. 356) удалось сделать концептуальный вывод об исключительной обособленности норм права вооруженных конфликтов, которые формируют ядро<sup>5</sup> военного права как отрасли правовой системы, являясь его подотраслью (т. I, с. 454, 455). Несомненную ценность представляют раскрытие и обоснование предмета права вооруженных конфликтов, к которому относятся вопросы, считавшиеся исключительной прерогативой чисто военной науки:

применение вооруженных сил, войск (сил), соединений и частей вооруженных сил в боевых действиях;

средства и методы ведения вооруженных конфликтов (боевых действий);

управление вооруженными силами, войсками (силами), частями (подразделениями) при подготовке их к боевым действиям (бою) и руководство ими при выполнении боевых задач;

<sup>4</sup> В написании монографии приняли участие 40 признанных ученых в области военного права, таких как член-корр. РАН А.Н. Савенков, д-ра юрид. наук В.М. Корякин, А.В. Кудашкин, В.В. Кудашкин, А.А. Толкаченко, К.В. Фатеев, И.В. Холиков, а также специалисты, активно занимающиеся военно-правовыми исследованиями отдельных аспектов военных отношений.

<sup>5</sup> См.: Савенков А.Н., Кудашкин А.В. Военное право: постановка проблемы и пути решения // Государство и право. 2021. № 4. С. 21.

применение соединений и частей вооруженных сил в бою и правила огневого поражения противника (т. I, с. 455)<sup>6</sup>.

Исключительно точно сформулировано, что задача правовой науки по вышеуказанным вопросам — помочь командиру в принятии решения по боевому применению сил и средств, строго соответствующего нормам права.

Вокруг данного фундаментального вывода выстраивается вся логика последующего исследования. В результате глубокого юридического анализа раскрыто содержание общей, особенной и специальной частей военного права, определены его подотрасли и институты.

В рамках проведения специальной военной операции Вооруженные Силы РФ столкнулись с объективной востребованностью разработки конкретных институтов и проблем военного права. Прежде всего это касается правового статуса и положения добровольцев. С первых дней специальной военной операции стало очевидным, что для выполнения отдельных задач в области обороны могут привлекаться добровольческие формирования. Задача государства состояла в юридическом оформлении

<sup>6</sup> С 24 февраля 2022 г. (начало специальной военной операции) принято более двух десятков федеральных законов в области военного права, заполнивших законодательным регулированием наиболее важные аспекты военных отношений в условиях вооруженного конфликта. К наиболее важным из них относятся Федеральные законы: от 07.10.2022 г. № 377-ФЗ (ред. от 29.12.2022) «Об особенностях исполнения обязательств по кредитным договорам (договорам займа) лицами, призванными на военную службу по мобилизации в Вооруженные Силы Российской Федерации, лицами, принимающими участие в специальной военной операции, а также членами их семей и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2022. № 41, ст. 6939; от 28.06.2022 г. № 199-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О статусе военнослужащих”» // СЗ РФ. 2022. № 27, ст. 4600; от 20.10.2022 г. № 404-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О мобилизационной подготовке и мобилизации в Российской Федерации”» // СЗ РФ. 2022. № 43, ст. 7267; от 07.10.2022 г. № 376-ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации» // СЗ РФ. 2022. № 41, ст. 6938; от 24.09.2022 г. № 365-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2022. № 39, ст. 6535; от 14.07.2022 г. № 336-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О мобилизационной подготовке и мобилизации в Российской Федерации” и статью 51 Федерального закона “О воинской обязанности и военной службе”» // СЗ РФ. 2022. № 29 (ч. III), ст. 5303; от 28.05.2022 г. № 147-ФЗ «О внесении изменений в статью 34 Федерального закона “О воинской обязанности и военной службе”» // СЗ РФ. 2022. № 22, ст. 3540; от 29.12.2022 г. № 641-ФЗ «О внесении изменений в статью 19 Федерального закона “О свободе совести и о религиозных объединениях” и Федеральный закон “Об образовании в Российской Федерации”» // СЗ РФ. 2023. № 1 (ч. I), ст. 88; от 04.11.2022 г. № 422-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О накопительно-ипотечной системе жилищного обеспечения военнослужащих”» // СЗ РФ. 2022. № 45, ст. 7667.

этого глубокого по смыслу и духу народного движения. И здесь мы видим яркий пример того, как на теоретических и практических основах науки военного права в короткие сроки решена важная для государства законодательная задача, принят целый пакет законов в области военного права, в том числе Закон<sup>7</sup>, наполнивший необходимым правовым регулированием все аспекты военной добровольческой деятельности<sup>8</sup>, что подтверждает объективную востребованность и актуальность военного права для существования Российского государства.

Вместе с тем здесь мы сталкиваемся с другой проблемой. Нормы международного гуманитарного права дают определение наемничества. Казалось бы, все ясно: два критерия отнесения к наемникам — принадлежность к иностранному государству и получение существенно более высокой оплаты за наемнический труд. Однако коллективный Запад представляет их поборниками демократии, носителями истинных ценностей человечества, борцами за высшие западные идеалы, которые являются единственными борцами за сохранение человечества. Они утверждают, что их деятельность соответствует нормам международного гуманитарного права. Дать выверенную теоретико-правовую оценку подобным утверждениям — одна из важных актуальных задач науки военного права.

«Длительное время инструментом обеспечения системы международных отношений являлось понятие государственного (национального) суверенитета...». Мы видим, что происходит на международной арене. США пытаются подорвать выстроенную систему международной безопасности, дискредитируют международное право, подрывают его основы. Международное право зиждется на суверенной воле государств, которая сегодня не признается Западом. Они исходят из того, что в основе международной системы лежит право сильного, т.е. их право. Все остальные либо с этим соглашаются, либо становятся изгоями. Как подчеркивает информационное агентство при Госсовете КНР «Синьхуа» в опубликованном докладе «Гегемония США и ее опасности: китайское видение», «порождая кризисы, США предлагают финансовую помощь зависимым от них странам, дабы те продвигали, в свою очередь, экономическую стратегию и политику США. Противников же Штаты подавляют экономическим давлением и принуждением, что таким образом делает экономическую гегемонию США, включая многочисленные

<sup>7</sup> См.: Федеральный закон от 04.11.2022 г. № 419-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2022. № 45, ст. 7664.

<sup>8</sup> См.: Савенков А.Н. Государство и право в период кризиса современной цивилизации. М., 2020. С. 168.

вводимые санкции против государств-конкурентов, настоящим геополитическим оружием»<sup>9</sup>.

И вот здесь роль фундаментальной академической науки имеет ключевое значение. Понятно, что в будущем придется провести титаническую работу нашему государству либо по сохранению основ международной безопасности, либо по их выстраиванию в соответствии с новыми реалиями. Такая работа может проводиться только на основе фундаментальных научных, в том числе правовых, разработок. Роль военного права здесь будет играть решающее значение.

Особо хочется остановиться на главе монографии «Международное право и его военные аспекты» (т. II, с. 676–813) (авторы главы – В.В. Кудашкин и И.В. Холиков). Данный раздел довольно полно и всесторонне раскрывает основные направления международной деятельности военной организации государства и Министерства обороны РФ. Глубоко исследованы международно-правовые формы военного сотрудничества, международно-правовое регулирование вооруженных конфликтов и гуманитарное право, правовые основы пребывания войск за границей и миротворческой деятельности, международное морское, воздушное и космическое право. Но впереди своего изучения ждут серьезные научные проблемы, связанные с использованием военных автономных систем; применением в вооруженном конфликте на Украине гражданских спутников; освоением в военных целях Арктической, и не удивлюсь, если в скором времени и Антарктической, зоны; вопросы международной ответственности не только Украины, используемой Западом против России, но и стран, которые стоят за Украиной, являясь не только его главными инициаторами и бенефициарами, но и фактически участниками вооруженного конфликта. Мы рассчитываем, что круг этих и других важных научных проблем будет решен в последующих исследованиях на выстроенной в монографии фундаментальной теоретической и практической базе.

Отдельно остановлюсь на военно-техническом сотрудничестве Российской Федерации с иностранными государствами. На наших глазах происходит становление действующей системы военно-технического сотрудничества, прошедшего этапы от бесконтрольности и недобросовестной конкуренции между субъектами военно-технического сотрудничества до полного контроля со стороны государства за всеми ключевыми аспектами экспорта продукции военного назначения. Несомненная заслуга в этом науки военного права, в рамках которой сначала создана теоретическая

база построения действующей системы военно-технического сотрудничества<sup>10</sup>, а затем сформирован один из институтов этой отрасли права, обеспечивающий реализацию военно-экспортной политики Российского государства.

\* \* \*

В заключение отмечу следующее.

Общеизвестна историческая легенда о поисках Святого Грааля, которые так ни к чему и не привели. В случае с военным правом все сложилось иначе. Титанический, во многом подвижнический труд многих поколений выдающихся и просто хороших юристов, объединенных убежденностью и уверенностью, что у Российского государства нет более надежных друзей, чем армия и флот, позволил найти юридическую истину – военное право, опосредующее все стороны функционирования, взаимодействия, обеспечения устойчивости военной организации Российского государства, является одной из ключевых, самостоятельных отраслей российской правовой системы. Судьба «правового Грааля» – военного права – оказалась прямо противоположной Святому Граалю: он найден. В этом несомненная заслуга монографии «Военное право».

В целом, оценивая вклад указанной работы в военную науку, следует сделать вывод о ее фундаментальном характере для развития военной мысли, заложившей прочную базу последующего построения Вооруженных Сил страны, развития оборонно-промышленного комплекса, военно-технического сотрудничества, всех составных частей военной организации России, надежно обеспечивающих определяющее качество любой государственности – суверенитет и независимость. Военная организация государства сегодня решает не только политические и геополитические цели. Она обеспечивает сохранение культурных и нравственных основ российских народов, религиозных ценностей нашей страны как основы российского мира. Делается это на основе права и через правовые инструменты, что и было подтверждено значимыми изменениями, внесенными в Конституцию РФ в 2020 г.<sup>11</sup> Монография «Военное право» создала прочный теоретико-правовой фундамент для

<sup>10</sup> См.: Кудашкин В.В. Правовое регулирование военно-технического сотрудничества Российской Федерации с иностранными государствами: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2003; *Его же*. Государственное регулирование торговли продукцией военного назначения с иностранными государствами. СПб., 2003; *Его же*. Правовые основы военно-технического сотрудничества: в 3 т. М., 2018; *Его же*. Военно-техническое сотрудничество: правовые вопросы: учеб. для магистратуры. М., 2022.

<sup>11</sup> См.: Закон РФ о поправке к Конституции Российской Федерации от 14.03.2020 г. № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» // СЗ РФ. 2020. № 11, ст. 1416.

<sup>9</sup> Гегемония США и ее опасности: китайское видение. URL: [https://katehon.com/ruarticle/gegemoniya-ssha-i-ee-opasnosti-kitayskoe-videnie?utm\\_referrer=httpso3ao2fo2fyandex.ruo2f](https://katehon.com/ruarticle/gegemoniya-ssha-i-ee-opasnosti-kitayskoe-videnie?utm_referrer=httpso3ao2fo2fyandex.ruo2f)

последующих комплексных научных исследований в военной науке.

Поиск «правового Грааля» завершен. Военное право – в едином строю военной организации государства и российской правовой системы.

### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Военное право: в 3 т. / под общ. ред. А.Н. Савенкова, А.В. Кудашкина. М., 2021. Т. I: История и теория военного права (с предисловием); т. II: Современное состояние военного права (институты военного права); 2022. Т. III: Основные проблемы и перспективные направления военно-правовых исследований.
2. Гегемония США и ее опасности: китайское видение. URL: [https://katehon.com/ruarticle/gegemoniya-ssha-i-ee-opasnosti-kitayskoe-videnie?utm\\_referrer=httpso3ao2fo2fyandex.ruo2f](https://katehon.com/ruarticle/gegemoniya-ssha-i-ee-opasnosti-kitayskoe-videnie?utm_referrer=httpso3ao2fo2fyandex.ruo2f)
3. Кудашкин В.В. Военно-техническое сотрудничество: правовые вопросы: учеб. для магистратуры. М., 2022.
4. Кудашкин В.В. Государственное регулирование торговли продукцией военного назначения с иностранными государствами. СПб., 2003.
5. Кудашкин В.В. Правовое регулирование военно-технического сотрудничества Российской Федерации с иностранными государствами: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2003.
6. Кудашкин В.В. Правовые основы военно-технического сотрудничества: в 3 т. М., 2018.
7. Савенков А.Н. Государство и право в период кризиса современной цивилизации. М., 2020. С. 168.

### Сведения об авторе

**ЯЦКИН Андрей Владимирович** – кандидат юридических наук, заслуженный юрист РФ, Первый заместитель Председателя Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации; 103426 г. Москва, ул. Б. Дмитровка, д. 26

8. Савенков А.Н., Кудашкин А.В. Военное право: постановка проблемы и пути решения // Государство и право. 2021. № 4. С. 21.

### REFERENCES

1. Military Law: in 3 vols / under the general editorship of A.N. Savenkov, A.V. Kudashkina. M., 2021. Vol. I: History and theory of Military Law (with a preface); vol. II: The current state of Military Law (institutes of Military Law); 2022. Vol. III: The main problems and promising areas of military legal research (in Russ.).
2. US hegemony and its dangers: the Chinese Vision. URL: [https://katehon.com/ruarticle/gegemoniya-ssha-i-ee-opasnosti-kitayskoe-videnie?utm\\_referrer=httpso3ao2fo2fyandex.ruo2f](https://katehon.com/ruarticle/gegemoniya-ssha-i-ee-opasnosti-kitayskoe-videnie?utm_referrer=httpso3ao2fo2fyandex.ruo2f) (in Russ.).
3. Kudashkin V.V. Military-technical cooperation: legal issues: textbook for magistracy. M., 2022 (in Russ.).
4. Kudashkin V.V. State regulation of trade in military products with foreign countries. SPb., 2003 (in Russ.).
5. Kudashkin V.V. Legal regulation of military-technical cooperation of the Russian Federation with foreign states: dis. ... Doctor of Law. M., 2003 (in Russ.).
6. Kudashkin V.V. Legal foundations of military-technical cooperation: in 3 vols. M., 2018 (in Russ.).
7. Savenkov A.N. State and law during the crisis of modern civilization. M., 2020. P. 168 (in Russ.).
8. Savenkov A.N., Kudashkin A.V. Military Law: problem statement and solutions // State and Law. 2021. No. 4. P. 21 (in Russ.).

### Authors' information

**YATSKIN Andrey V.** – PhD in Law, Honored Lawyer of the Russian Federation, First Deputy Chairman of the Federation Council of the Federal Assembly of Russia; 26 B. Dmitrovka str., 103426 Moscow, Russia



## О НЕФЕДЕРАЛЬНОМ ПРАВОСУДИИ

### ЧАСТЬ I. СЛЕДОВАЛО ЛИ УПРАЗДНЯТЬ КОНСТИТУЦИОННЫЕ (УСТАВНЫЕ) СУДЫ СУБЪЕКТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ?

© 2023 г. М. И. Клеандров

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

*E-mail: mkleandrov@igpran.ru*

Поступила в редакцию 11.02.2023 г.

**Аннотация.** В данной статье, первой из серии статей, посвящённых проблематике отечественного нефедерального правосудия, рассматривается комплекс вопросов, относящихся к конституционным (уставным) судам Российской Федерации. Автор, учитывая роль и значение этого института правосудия в России, наличие огромной научно-правовой составляющей его фундамента и другие факторы, а также недостаточность оснований его упразднения, пришёл к выводу о необходимости его восстановления. Принимая во внимание основной недостаток названного института в общественном сознании — его «дороговизну» и низкую «производительность», автор вносит конкретные предложения, позволяющие нивелировать этот недостаток при воссоздании — на новой законодательной основе — данного института отечественного правосудия.

**Ключевые слова:** конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации, причины ликвидации, необходимость конституционно-уставного правосудия, предлагаемая новая законодательная основа механизма конституционно-уставного правосудия.

**Цитирование:** 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

## ABOUT NON-FEDERAL JUSTICE

PART I. SHOULD THE CONSTITUTIONAL (STATUTORY) ONES  
HAVE BEEN ABOLISHED COURTS OF THE SUBJECTS  
OF THE RUSSIAN FEDERATION?

© 2023 M. I. Kleandrov

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

Received 11.02.2023

**Abstract.** In this article, the first of a series of articles, devoted to the problems of domestic non-federal justice, examines a set of issues related to the constitutional (statutory) courts of the Russian Federation. The author, considering the role and importance of this institution of justice in Russia, the presence of a huge scientific and legal component of its foundation and other factors, as well as the insufficiency of the grounds for its abolition, came to the conclusion that it is necessary to restore it. Taking into account the main drawback of the named institution in the public consciousness – its “high cost” and low “productivity”, the author makes specific proposals to offset this shortcoming when recreating – on a new legislative basis – this institution of domestic justice.

**Key words:** constitutional (statutory) courts of the subjects of the Russian Federation, reasons for liquidation, the need for constitutional and statutory justice, proposed new legislative framework for the mechanism of constitutional and statutory justice.

**For citation:** 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.

Древнегреческий философ Платон говорил: «Основное качество идеального государства – справедливость». При этом можно быть уверенным – справедливость, в отличие от некоторых иных человеческих чувств высшего порядка, не может быть большой или маленькой. Справедливость – или она есть, или её нет.

Отсюда вывод: организационно-правовые механизмы восстановления порушенной справедливости, главнейшими из которых являются суды, должны эффективно выполнять эту свою основную функцию вне зависимости от того, порушена ли справедливость большого количества людей – в масштабе всей страны либо лишь в масштабе одного конкретного субъекта Российской Федерации, а также от того, затруднительно ли по каким-либо причинам эту функцию выполнять самим судам. К тому же это прямое предписание Конституции РФ – ч. 1 ст. 19 провозглашает: «Все равны перед законом и судом». А это означает, что специализированные суды должны своей юрисдикцией охватывать всю территорию своих полномочий.

Со своей основной ролью восстановления порушенной справедливости успешно (не всегда и не во всём, к сожалению, но тем не менее...)

справляется федеральное правосудие, но в рамках полномочий федеральных судов. Российская Федерация – федеративное государство, и нефедеральное правосудие не только не должно конкурировать с федеральным, но должно его дополнять, заполняя свою нишу. Не стоит забывать, что ч. 2 ст. 5 Конституции РФ (а это – глава первая, именуемая «Основы конституционного строя») провозглашает республики (в составе Российской Федерации) государствами, а ч. 4 этой статьи гласит: «Во взаимоотношениях с федеральными органами государственной власти все субъекты Российской Федерации между собой равноправны».

Между тем следует отметить: федеральный законодатель явно недостаточно уделяет внимание нефедеральному правосудию. Более того, данные существующие институты либо вообще упраздняются (это – конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации), либо постепенно и неуклонно «федерализируются» (это – мировая юстиция), а необходимые, с точки зрения автора данных строк, судебные структуры уровня ниже мировой юстиции (крайне нужные в малонаселенных обширных территориях, прежде всего на северо-востоке страны, а это – чуть ли не половина

нашей территории) не только не создаются, но и о каких-либо законодательных инициативах об этом не слышно.

Автор данной статьи уверен — нам необходима коренная смена вектора развития организационно-правовых механизмов нефедерального правосудия, т.е. замена этого вектора с централизации и сближения с федеральным правосудием на его отделение от федерального правосудия и максимального приближения к потребностям населения.

Настоящая статья — первая из серии статей, посвященных проблематике нефедерального правосудия, в ней исследуются причины, основания и условия упразднения конституционно-уставных судов субъектов Российской Федерации, а также обосновываются необходимость и основания воссоздания этого института, но уже на новой законодательной основе.

Само упразднение конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации было осуществлено — по факту — на основе конституционных нововведений 2020 г. посредством введения дополнения в ч. 3 ст. 118 Конституции РФ следующего положения: «Судебную систему Российской Федерации составляют Верховный Суд Российской Федерации, федеральные суды общей юрисдикции, арбитражные суды субъектов Российской Федерации». Как видно, конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации в этом перечне нет.

Но из этого обстоятельства не вытекает, что этим конституционным нововведением данные суды были упразднены. Официально они были упразднены Федеральным конституционным законом от 8 декабря 2020 г. № 7-ФКЗ «О внесении изменений в отдельные федеральные конституционные законы», где в п. 3 ст. 5 было указано, что «до 1 января 2023 г. конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации упраздняются»; в п. 4 этой статьи — что со дня вступления в силу настоящего Закона (т.е. в феврале 2020 г.) эти суды новые дела к производству не принимают, а принятые должны быть рассмотрены до 1 января 2023 г.; в п. 5 этой статьи — что со дня вступления в силу настоящего Закона новые судьи этих судов на должность не назначаются, и т.д.

Однако весьма значимым и как бы утешительным для субъектов Российской Федерации был п. 7 этой статьи, который гласит: «Субъекты Российской Федерации вправе принять решение о создании конституционных (уставных) советов, действующих при законодательных (представительных) органах государственной власти субъектов Российской Федерации»<sup>1</sup>.

Но сразу нужно сказать — конституционные советы отнюдь не эквивалентная замена конституционным судам, прежде всего потому, что их решения не обязательны к исполнению и их можно попросту игнорировать в отличие от решений конституционных судов, вне зависимости от того, федеральный такой суд или региональный. В мире конституционных советов вообще мало — есть он во Франции, есть в Алжире (бывшей колонии Франции), а в Казахстане Конституционный совет, пришедший в 1995 г. на смену Конституционному суду, был недавно снова заменен на Конституционный суд и с 1 января 2023 г. приступил к осуществлению конституционного правосудия. При этом, что характерно, судьи в нем — без ограничения возраста, и как минимум один судья — проф. С.Ф. Ударцев, вошедший в новый Конституционный суд, был судьей упраздненного в 1995 г. Конституционного суда этого государства.

Означало ли это — наше — федеральное конституционное нововведение 2020 г., что конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации не должно быть, что существующие на тот момент эти суды подлежат упразднению (с 1 января 2023 г.) и что впредь их не должно быть? Как говорится в известной телепередаче, — не факт. Во-первых, эти суды не значились и в Конституции РФ при ее принятии в 1993 г., хотя данный институт старше самой Конституции РФ — к декабрю 1993 г. они были созданы в нескольких субъектах Российской Федерации: в Республике Дагестан (в декабре 1991 г.), в Республике Саха (Якутия) (в 1992 г.), в Республике Кабардино-Балкария (в 1993 г.)... И отсутствие их в Конституции РФ как при ее принятии, так и при всех последующих ее изменениях не препятствовало их созданию и функционированию.

Во-вторых, что представляется немаловажным, во внесенном 20 января 2020 г. № Пр-73 Президентом РФ в Государственную Думу проекте № 885214-7 Закона РФ о поправке к Конституции Российской Федерации «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации публичной власти» текста этого нововведения — о конституционных (уставных) судах — нет. Там вообще ст. 118 Конституции РФ не упоминается, за ст. 112 идет сразу ст. 119<sup>2</sup>. Данное нововведение появилось лишь в самом Законе РФ от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ «О поправке к Конституции Российской Федерации “О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти”», вероятно, по инициативе Рабочей группы по подготовке

<sup>2</sup> См.: *Виноградова Е.В., Виноградова П.А.* Укрепление конституционных гарантий поправками 2020 г. в Конституцию Российской Федерации. М., 2020. С. 116.

<sup>1</sup> Росс. газ. 2020. 11 дек.

предложений о внесении поправок в Конституцию РФ, образованной Распоряжением Президента РФ от 15 января 2020 г. № 5-рн.

В-третьих, заключительное предложение, содержащееся в ч. 3 ст. 118 Конституции РФ как в редакции 1993 г., так и сохранившееся без изменений нововведениями 2020 года, о том, что «создание чрезвычайных судов не допускается», отнюдь не препятствует созданию и деятельности конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации — их отнести к чрезвычайным судам попросту невозможно.

В-четвертых, ч. 3 ст. 17 Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ (как в первоначальной, так и в действующей редакции) гласит: «Никакой суд не может быть упразднен, если отнесенные к его ведению вопросы осуществления правосудия не были одновременно переданы в юрисдикцию другого суда». И в какой суд вопросы ведения каждого (!) из конституционных (уставных) судов Российской Федерации при их ликвидации переданы? Вопрос риторический, ответы — отрицательные — на него разновариантные, рассмотрены в научной литературе, прежде всего в статье К. М. Худолея<sup>3</sup>. И общий вывод — никакой суд иной юрисдикции и никакой иной орган не может заменить специализированный суд — орган конституционного (уставного) правосудия в субъектах Российской Федерации. Так ведь и на федеральном уровне ситуация та же — разве Конституционный Суд РФ может заменить суд иной юрисдикции или любой иной федеральный государственный орган?

Нет сомнений, что права человека должны быть органически едины с правами общества. Сейчас, с очевидностью, этого нет. При этом, что следует особо подчеркнуть, общество — это не только обезличенный людской субстрат государственного образования, где созданы и действуют разнообразные институты охраны и защиты прав человека и этого общества. Общество — это также люди, каждый человек в отдельности данного государственного образования, проживающие (либо временно находящиеся) в мелких и мельчайших отдаленных от центров населенных пунктах.

Так что приближение судов как общей юрисдикции, так и специализированных к населению — это объективная необходимость. В полной мере это относится и к конституционному (уставному) правосудию субъектов Российской Федерации. Что, естественно, в той или иной мере

обосновывается соответствующими научно-правовыми исследованиями.

Вообще же объективную картину об объеме и глубине научной проработки проблематики конституционно-уставного правосудия субъектов Российской Федерации может наглядно и убедительно продемонстрировать следующее. В 2011 г. была опубликована вторым (! — М.К.) изданием «Библиография по конституционному правосудию» (автор-составитель М.А. Митюков)<sup>4</sup>, часть вторая которого посвящена конституционному (уставному) правосудию в субъектах Российской Федерации с разбивкой по разделам: 1) законодательство, учебная литература, монографии, авторефераты и рецензии (федеральное законодательство, касающееся региональной конституционной юстиции; монографии, учебные пособия и сборники регионального законодательства; разделы, главы, параграфы в монографиях, диссертациях, комментариях и учебных изданиях; международные, общероссийские, региональные и другие научные конференции, семинары и совещания; авторефераты диссертаций); 2) теория и история регионального конституционного правосудия (правовая охрана конституции (устава), конституционный контроль и надзор в субъектах Российской Федерации; задачи, цели, функции и роль конституционного (уставного) правосудия, конституционные основы образования конституционных (уставных) судов; законодательные и доктринальные основы конституционных и уставных судов; правовые и организационные проблемы создания и развития конституционных (уставных) судов; финансирование и информационное обеспечение конституционных (уставных) судов; история региональной конституционной юстиции; статус конституционного (уставного) суда; полномочия конституционных (уставных) судов); 3) конституционное (уставное) судопроизводство (общие вопросы); обращение в конституционный (уставный) суд; решения конституционных (уставных) судов; особенности производства в конституционных (уставных) судах по отдельным категориям дел; исполнение решений конституционных (уставных) судов; правовые позиции конституционных (уставных) судов; взаимодействие Конституционного Суда РФ и региональных конституционных (уставных) судов); 4) практика конституционных и уставных судов, статистика; эффективность региональной конституционной юстиции (10 источников! — М.К.); проблемы совершенствования деятельности конституционных (уставных) судов); 5) региональный раздел: гл. 1 (общие вопросы; Республика Адыгея; Республика Башкортостан; Республика Бурятия; Республика

<sup>3</sup> См.: Худoley К. М. Нужен ли конституционный (уставный) суд в субъекте РФ? // Вестник Пермского ун-та. Юридические науки. 2016. Вып. 34. С. 391–401.

<sup>4</sup> См.: Библиография по конституционному правосудию / авт.-сост. М.А. Митюков. 2-е изд., изм., перераб. и доп. М., 2011.

Дагестан; Республика Ингушетия; Кабардино-Балкарская Республика; Республика Карелия; Республика Коми; Республика Марий Эл; Республика Саха (Якутия); Республика Северная Осетия – Алания; Республика Татарстан; Республика Тыва; Чеченская Республика; Калининградская область; Свердловская область; Санкт-Петербург); гл. 2. Проблемы образования конституционных и уставных судов в других субъектах Российской Федерации (Республика Алтай, Карачаево-Черкесская Республика, Удмуртская Республика, Республика Хакасия, Чувашская Республика, Забайкальский край, Краснодарский край, Красноярский край, Пермский край, Приморский край, Ставропольский край, Хабаровский край, Амурская область, Белгородская область, Волгоградская область, Воронежская область, Ивановская область, Калужская область, Кемеровская область, Кировская область, Курганская область, Курская область, Ленинградская область, Липецкая область, Магаданская область, Московская область, Мурманская область, Нижегородская область, Новгородская область, Новосибирская область, Пермская область, Ростовская область, Самарская область, Сахалинская область, Смоленская область, Тверская область, Томская область, Тульская область, Тюменская область, Ульяновская область, Челябинская область, Читинская область, Москва, Еврейская автономная область, Ханты-Мансийский автономный округ, Ямало-Ненецкий автономный округ); гл. 3. Упразднение специализированных органов охраны конституции (устава) в некоторых субъектах Российской Федерации (Республика Мордовия, Иркутская область); б) справочно-библиографический раздел.

Видно, что немало научных публикаций посвящено несозданным и недействующим конституционным (уставным) судам субъектов Российской Федерации. Всего в «Библиографии по конституционному правосудию» в Российской Федерации по состоянию на 2011 г. М.А. Митюковым из общего числа 11 343 источников конституционному и уставному правосудию субъектов Российской Федерации представлено 1933 источника, т.е. пятая часть. И даже если из числа этих источников исключить законодательные акты субъектов Российской Федерации о своих конституционных (уставных) судах, сборники решений конституционных (уставных) судов Российской Федерации и незначительное число статистической и иной официальной информации, то все равно общее число научных публикаций по рассматриваемой здесь проблематике превышает с лихвой полторы тысячи.

И даже если принять во внимание, что в это число попадают наверняка публикации с незначительным объемом научной новизны, а то и вообще

без оной, тем не менее из изложенного можно сделать следующие выводы:

научная составляющая правового поля конституционно-уставного правосудия в нашей стране чрезвычайно объемная, похоже превосходит правовое поле иного нефедерального правосудия – мировой юстиции;

очень сложно, если вообще возможно отыскать (даже представить) неисследованные лакуны на этом поле. Особенно заполнению мельчайших лакун следует отдать должное диссертационным исследованиям, как кандидатским (их в названной «Библиографии...» в виде авторефератов названо 49), так и докторским (их названо два)<sup>5</sup>. Но докторские диссертации по этой проблематике защищались и позже, в 2011 г. (например, В.Н. Демидовым). Ведь в диссертационных исследованиях обязательной является научная новизна, а при таком научном заполнении проблематики конституционно-уставного правосудия субъектов Российской Федерации отыскать свободное место для выявления научной новизны не просто. А без нее диссертации, как известно, быть не может – не состоится ее положительная защита в диссертационном совете, а если чудом и состоится, то не пройдет фильтр Экспертного совета ВАК Минобрнауки России по праву (чему автор этих строк лично был, и неоднократно, свидетелем и участником). И это все – до 2011 г., позже также было защищено немало диссертаций. Публиковались также и монографии (их в названной «Библиографии...» 22), и позже, в 2011 г., этот процесс продолжался<sup>6</sup> – также в научных публикациях по этой проблеме наверняка не было, быть может, за редчайшими исключениями, обоснования отсутствия необходимости в конституционно-уставном правосудии субъектов Российской Федерации. Наоборот, в публикациях, в которых по этой теме проработал автор этих строк (а их – сотни), содержалась убежденность в необходимости данного института.

Вместе с тем в этих публикациях (во многих из них) указывалось на отдельные частные недостатки данного института и предлагались конкретные пути их устранения;

поэтому совершенно непонятно, чем – в научном осмыслении проблематики конституционно-уставного правосудия субъектов Российской Федерации

<sup>5</sup> См.: *Гатауллин А.Г.* Теоретические и организационно-правовые основы конституционного судебного контроля в субъектах Российской Федерации: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.02. Саратов, 2009; *Павликов С.Г.* Система судов субъектов Российской Федерации: конституционно-правовое исследование: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.02. М., 2010.

<sup>6</sup> См., напр.: *Демидов В.Н.* Конституционная (уставная) юстиция субъектов Российской Федерации как институт защиты прав и свобод человека и гражданина. Казань, 2015 (со списком использованной литературы из 546 источников).

Федерации – руководствовался федеральный законопроектант, решивший упразднить весь целиком данный институт. При том, что за исключением одной статьи (27-й) в Федеральном конституционном законе «О судебной системе Российской Федерации»<sup>7</sup> и нескольких упоминаний в Федеральных законах от 26 июня 1992 г. № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации»<sup>8</sup> и от 14 марта 2002 г. № 30-ФЗ «Об органах судейского сообщества в Российской Федерации»<sup>9</sup> никакого иного федерального законодательного регулирования не было, а с конституционными нововведениями 2020 года и его не стало. То есть в основном законодательное регулирование в сферах этого института осуществлялось региональным законодательством, и без федерального законодательного «стержня» оно было весьма разнообразным.

Следует здесь добавить, что некоторыми конституционными и уставными судами субъектов Российской Федерации издавались «Вестники» этих судов (Республика Татарстан, Свердловская и Калининградская области...).

Есть целый ряд научных публикаций, прямо и непосредственно посвященных обоснованию необходимости конституционных (уставных) судов в субъектах Российской Федерации. Например, А.В. Безруков привел таких аргументов, довольно убедительных, 10<sup>10</sup>, а в вышедшей немного позднее работе он к пяти аргументам указал несколько причин, препятствующих образованию конституционных (уставных) судов во многих субъектах Российской Федерации<sup>11</sup> (приведя также аргумент А.М. Цалиева, отметившего, что мотивы такого отказа носят в основном политико-правовой характер, – и многие руководители субъектов Российской Федерации предпочитают обходиться без контролирующего их нормотворческую деятельность органа)<sup>12</sup>.

Н.С. Бондарь прямо указывает, что отсутствие конституционных (уставных) судов субъектов Федерации в каждом конкретном субъекте нарушает

один из важнейших конституционных принципов о равенстве всех перед судом, в том числе независимо от места жительства<sup>13</sup>. В статье В.Б. Евдокимова и Т.А. Тухватуллина отмечено, что конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации действуют только в 16 из 85 субъектов (на момент опубликования их работы в 2015 г.), при том, что «в последнее время в некоторых российских регионах созданные конституционные (уставные) суды упразднены или их деятельность приостановлена», но создание этих судов предусмотрено в конституциях (уставах) 56 субъектов Российской Федерации, а в 24 из них приняты законы об этих судах. К тому же в законодательные акты о них в некоторых субъектах Российской Федерации, в частности в Закон города Москвы от 13 февраля 2002 г. «Об Уставном суде города Москвы», в Закон Московской области от 26 сентября 2006 г. «Об Уставном суде Московской области», периодически вносились изменения, направленные на приведение их положений в соответствие с меняющимся федеральным законодательством, хотя указанные суды там не образованы<sup>14</sup>.

Наконец, в этом ряду следует упомянуть и работу автора данных строк под названием, напоминающим широко практикующие в довоенной научной литературе названия статей дискуссионного характера<sup>15</sup>.

В ст. 27 Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации»<sup>16</sup> (статья утратила силу с 01.01.2023 г.) полномочия конституционного (уставного) суда субъекта Российской Федерации определялись так: «Он может создаваться субъектом Российской Федерации для рассмотрения вопросов соответствия законов субъекта Российской Федерации, нормативных правовых актов государственной власти субъекта Российской Федерации, органов местного самоуправления субъекта Российской Федерации, конституции (устава) субъекта Российской Федерации, а также для толкования конституции (устава) субъекта Российской Федерации».

Конституционный Суд РФ в Определении от 6 марта 2003 г. № 103-О указал, что дела, отнесенные Конституцией РФ, федеральными конституционными и федеральными законами к компетенции Конституционного Суда РФ, судов общей

<sup>7</sup> См.: СЗ РФ. 1997. № 1, ст. 1.

<sup>8</sup> См.: Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 30, ст. 1792.

<sup>9</sup> См.: СЗ РФ. 2002. № 11, ст. 1022.

<sup>10</sup> См.: *Безруков А.В.* Уставный суд в современном субъекте Российской Федерации: тенденции и необходимость формирования // Вестник Уставного суда Свердловской области. 2012. № 1. С. 76–83.

<sup>11</sup> См.: *Безруков А.В.* Конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации в условиях модернизации государственного управления // Вестник Московского ун-та. Сер. 21. Управление (государство и общество). 2013. № 2. С. 21–31.

<sup>12</sup> См.: *Цалиев А.М.* Соотношение права и политики в организации и деятельности конституционных (уставных) судов // Журнал конституционного правосудия. 2012. № 5. С. 21, 22.

<sup>13</sup> См.: *Бондарь Н.С.* Власть и свобода на весах конституционного правосудия. М., 2005. С. 274.

<sup>14</sup> См.: *Евдокимов В.Б., Тухватуллин Т.А.* О необходимости создания конституционных (уставных) судов в субъектах Российской Федерации // Право. Журнал ВШЭ. 2015. № 2. С. 112–121 (только в электронном виде).

<sup>15</sup> См.: *Клеандров М.И.* В защиту конституционных (уставных) судов субъектов РФ // Росс. юстиция. 2015. № 6. С. 2–7.

<sup>16</sup> См.: СЗ РФ. 1997. № 1, ст. 1.

юрисдикции и арбитражных судов, конституционным (уставным) судам субъектов Российской Федерации как судам, входящим в судебную систему Российской Федерации, неподведомственны.

Вместе с тем, указывая на вопросы компетенции региональных конституционных (уставных) судов, Конституционный Суд РФ отметил, что установленная названным Федеральным конституционным законом компетенция этих органов не является исчерпывающей, и региональный законодатель вправе с учетом природы данных судов и в пределах своих полномочий, не нарушая компетенцию федеральных судов, дополнять их федерально закрепленные полномочия (Определение от 06.03.2003 г. № 103-О). Кроме того, законодатель субъекта Российской Федерации самостоятельно определяет порядок осуществления полномочий конституционного (уставного) суда, в том числе устанавливает общие процедурные правила рассмотрения дел (Определения от 07.02.2003 г. № 46-О и от 12.07.2003 г. № 321-О), а также вправе изменять эти полномочия и правила (Определение от 27.12.2005 г. № 522-О).

Следует подчеркнуть, что проблематика полномочий конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации обильно освещена в научной литературе<sup>17</sup>, где она рассмотрена, обобщена и проанализирована с самых разных сторон, включая обоснование необходимости расширения круга полномочий этих судов. Да и Председатель Конституционного Суда РФ В.Д. Зорькин в предисловии к семитомнику решений конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации подчеркнул: «Подводя итог изложенному, следует отметить, что региональные органы конституционной юстиции, по всей видимости, ещё не в полной мере раскрыли свой потенциал. Региональному законодателю, очевидно, следует задуматься над оптимизацией порядка формирования и деятельности конституционных (уставных) судов, включая совершенствование перечня их полномочий. По существу, снятие существующей проблемы конкуренции компетенции судов общей и арбитражной юрисдикции, с одной стороны, и региональных конституционных (уставных) судов – с другой, может быть осуществлено посредством превращения последних в своеобразные аналитические,

<sup>17</sup> См., напр.: Зыкова И.В. Определение полномочий конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации // Росс. юстиция. 2012. № 10. С. 44–48; Брежнев О.В. Нетипичные полномочия конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации // Государственная власть и местное самоуправление. 2015. № 10. С. 28–32; Его же. Полномочия конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации, связанные с абстрактным нормоконтролем: общее и особенное в правовом регулировании // Право и политика. 2015. № 11 (191). С. 1558–1566.

научно-методические центры теории и практики регионального конституционализма, где на основании обобщения проблем регионального законодательства формировались бы предложения по его совершенствованию, исключению противоречивости нормативного правового материала, а также устранению дефектов в сфере правоприменения. По всей видимости, указанному направлению развития этих органов не противоречило бы придание им такой функции, как предварительный нормоконтроль»<sup>18</sup>.

Значительное разнообразие правового регулирования (во всех практически направлениях) организации и деятельности конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации, включая статусные требования к судьям этих судов, очевидны из сопоставления текстов нормативных правовых актов об этих судах, содержащихся в трехтомнике, подготовленном в Конституционном суде Республики Татарстан (где приведены эти акты о всех таких судах по состоянию на 1-е полугодие 2012 г.)<sup>19</sup>.

Весьма значимым для данного института служит разнообразие в сфере полномочий конституционных (уставных) судов, которыми их наделили законодательные (представительные) органы субъектов Российской Федерации, разумеется, в границах, установленных федеральным законодательством.

Так, обширные полномочия были до его упразднения у Конституционного суда Республики Саха (Якутия). Конституционный закон Республики Саха (Якутия) о Конституционном суде Республики Саха (Якутия) и конституционном судопроизводстве, принятый постановлением Государственного собрания (Ил Тумэн) Республики Саха (Якутия) от 15 июня 2002 г. № 364-II (с изм. в ред. от 08.06.2012 г. 1070-3 № 1053-IV), в ст. 3 перечислил полномочия этого Суда. Помимо положения о том, что данный Суд выступает с законодательной и конституционной (! – М.К.) инициативами по вопросам своего ведения, его полномочия в этой статье перечислены в восьми пунктах, ряд из которых состоит из нескольких (от двух до пяти) подпунктов.

После опубликования М.А. Митюковым в 2011 г. «Библиографии по конституционному правосудию» в свет вышло большое число профессиональных работ по широкому кругу проблем конституционного (уставного) правосудия в субъектах Российской Федерации. Так, об общих вопросах этого института – в работах О.В. Брежнева, где рассмотрены четыре

<sup>18</sup> Решение конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации (1992–2008 гг.): в 7 т. / под общ. ред. М.В. Кротова. СПб., 2010. Т. 1. С. 27.

<sup>19</sup> См.: Сборник нормативных правовых актов о конституционных (уставных) судах субъектов Российской Федерации: в 3 т. / под общ. ред. В.Н. Демидова. Казань, 2012.

нормативные модели института конституционной жалобы<sup>20</sup>; С.А. Савченко, обосновавшая место конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации в правовой системе России, означающее общность ценностных подходов ко всем органам конституционного судебного контроля как институтом, необходимым для утверждения идей правового государства, разделения властей, при том, что конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации функционируют в рамках единого правового пространства, в котором федеральное конституционное законодательство и конституционное законодательство субъектов Федерации находятся в логической и иерархической взаимосвязи и осуществляют конституционное правосудие в целях обеспечения единого российского конституционализма<sup>21</sup>.

Совершенствованию правового регулирования рассматриваемого института посвящены работы С.Г. Павликова, где, в частности, обосновывается позиция, согласно которой расширение компетенции конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации будет способствовать увеличению количества субъектов Федерации, их создавших (правда, эта работа была опубликована до 2011 г.)<sup>22</sup>; А.В. Куликова и А.А. Городилова, критикующих точку зрения проф. С.А. Авакьяна, сомневающегося в необходимости создания органа конституционного контроля в каждом субъекте Российской Федерации<sup>23</sup>; К.А. Будаева, рассмотревшего в числе иных вопрос о том, постоянными или временными должны быть судьи конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации<sup>24</sup>; Р.Е. Карасёва<sup>25</sup> и И.А. Митусовой<sup>26</sup>,

<sup>20</sup> См.: *Брежнев О.В.* Институт конституционной жалобы в субъектах Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2013. № 9. С. 58–63.

<sup>21</sup> См.: *Савченко С.А.* Особенности конституционного (уставного) правосудия в субъектах Российской Федерации // Закон и право. 2013. № 11. С. 9–16.

<sup>22</sup> См.: *Павликов С.Г.* О совершенствовании правового регулирования статуса конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 3. С. 31–35.

<sup>23</sup> См.: *Куликов А.В., Городилов А.А.* Какая нужна конституционная (уставная) юстиция? (Ответ профессору С.А. Авакьяну на статью «Юбилей Конституционного Суда Российской Федерации: некоторые итоги и размышления») // Конституционное и муниципальное право. 2012. № 11. С. 60–63.

<sup>24</sup> См.: *Будаев К.А.* Об изменении правовых основ организации и деятельности конституционных (уставных) судов в субъектах Российской Федерации // Современное право. 2014. № 3. С. 80–85.

<sup>25</sup> См.: *Карасёв Р.Е.* Конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации: взаимодействие с иными судебными органами в сфере защиты прав и свобод человека и гражданина // Право и политика. 2015. № 1. С. 89–93.

<sup>26</sup> См.: *Митусова И.А.* Пересечение компетенции судов общей юрисдикции и конституционных (уставных) судов

в которых исследованы проблемные вопросы взаимоотношений конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации с иными судебными органами; и т.д.

Так почему же были упразднены конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации? И.А. Митусова на этот вопрос отвечает так: «Законодатели и правоведа называют разные причины упразднения конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации. Но к основным относят: трудности финансирования суда; небольшое количество рассматриваемых дел в год; неурегулированность отношений с органами власти на местах и Конституционным Судом РФ, а также совпадение подведомственности споров с иными судами»<sup>27</sup>. В.А. Кряжков считает возможным констатировать, что директивная установка на лишение возможности субъектам Российской Федерации иметь конституционные (уставные) суды означает усиление централизации государственной власти, свидетельствует о сужении их самостоятельности в вопросах собственного ведения, потенциально ослабляет российскую конституционную юстицию в целом и защиту прав и свобод граждан<sup>28</sup>.

Серьезным доводом против самого института конституционного (уставного) правосудия является его дороговизна. И если относительно довода о том, что эти суды «мало работают», можно поспорить, и вообще, и применительно к ряду конкретных судов, но довод о том, что такие суды дорого обходятся региональным бюджетам, по сути, лежит за пределами логики, он скорее иррационален, ибо находится в поле известного лозунга «кто не работает, тот не ест».

Особенно это относится к дотационным субъектам Российской Федерации. В любом случае, в том числе и в отношении каждого конституционного (уставного) суда, можно сказать — он чрезмерно дорог: большие оклады судей (точнее — и оклады немалые, и обязательные к ним надбавки внушительные) и социальный пакет. Даже в сопоставлении с судьями общих судов субъектов Российской Федерации, судьями арбитражных судов субъектов Федерации и судьями гарнизонных военных судов, не говоря уж о мировых судьях.

в субъектах Российской Федерации как причина упразднения последних // Арбитражный и гражданский процесс. 2022. № 2. С. 28–30.

<sup>27</sup> *Митусова И.А.* Ликвидация конституционных (уставных) судов в субъектах Российской Федерации // Государственная власть и местное самоуправление. 2022. № 2. С. 6.

<sup>28</sup> См.: *Кряжков В.А.* Конституционный контроль в субъектах Российской Федерации: каким он может быть после упразднения конституционных (уставных) судов // Государство и право. 2021. № 9. С. 69.

И этот довод не убиваем. Хотя для расширения кругозора читателя можно привести два бытовых примера, когда финансовая экономия на правоохране сама может обойтись намного дороже затрат на нее.

Первый (умозрительный): здесь следует представить себе загородный дом, где благополучно несколько лет живет семья, а их покой охраняет верный пес. Но вот появляется «эффективный менеджер» и соблазняет хозяев загородного дома (не бесплатно, разумеется): «Вы тут живете пять лет, никаких покушений на ваше имущество от преступников за это время не происходило, и зачем вам собака? А сколько денег тратите на ее еду? Кроме экономии от того, что этих трат у вас не будет, вы получите разовый доход от продажи: самого пса, его конуры, его цепи, его ошейника, его миски...». В итоге — соблазнил, днем пса с его «имуществом» продали, а ночью их ограбили.

Второй (псевдоисторический): тысячу лет назад на территории современного Ирака процветал Багдадский халифат, расположенный на пересечении многих торговых караванных путей, а потому был очень богатым. Но и преступного элемента там было, что называется, засилье, и от купцов, ремесленников и простых жителей халифу постоянно поступали жалобы. Наконец, после того как преступники похитили прямо из гарема халифа двух молоденьких жен, а из личной конюшни — любимую кобылицу, терпенье халифа кончилось, он собрал диван (из визирей) и приказал срочно и полностью покончить с преступностью в халифате, для чего создать специальную Стражу, а визирю-казначею приказал выделить на ее содержание большие деньги.

Визирь бросился исполнять мудрое повеление халифа, но быстро поняли, что создать и возглавить Стражу может только человек необычный, с серьезными организаторскими способностями и глубокими и обширными знаниями жизненных реалий, в том числе в преступной среде. И на их счастье (а иначе по повелению халифа их бы всех казнили за невыполнение приказа) мимо, через Багдадский халифат из Мекки в Бухару, на своем любимом ослике проезжал всем хорошо в исламском мире известный Ходжа Насреддин.

Визирь его уговорили, и Ходжа Насреддин быстро создал и возглавил Стражу (в основном из раскаявшихся преступников), которая за короткое время очистила халифат от правонарушителей — кого в зиндан, кого — на кол, а кто успел — убежал за пределы халифата. И стало в Багдаде тихо, спокойно... После чего визирь — хранитель казны пришел к халифу и сказал: преступников в халифате нет, а борцы с преступностью сидят целыми днями в чайхане, пьют чай, едят плов и слушают пенью кекликов. А из казны им платят огромные суммы,

на которые каждый месяц великому халифу можно было бы покупать одну жену, трех наложниц и двух кобылиц. Халиф подумал и решил прекратить платежи Страже и разогнать ее — за ненужностью.

И пошли они, солнцем палимые, прочь из халифата. Между тем преступники со всего мусульманского мира, прознав о ликвидации Стражи в Багдадском халифате, ринулись в него в огромном количестве, и халифат опять «затрещал» от обилия преступлений (легенды о багдадском воре — оттуда, из тех времен, в XX в. о нем даже фильмы снимали). Халиф передумал, повелел возродить Стражу, но без Ходжи Насреддина ничего не получилось, а сам Ходжа в это время уже в златоглавой Бухаре «работал» Гусейн Гуслией (о чем в 1943 г. в Алма-Ате был снят прекрасный фильм «Насреддин в Бухаре»). А Багдад так до сих пор и трясет.

Вопрос о низкой эффективности (продуктивности и т.п.) конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации не так уж и прост. Действительно, отдельные суды выносят ежегодно незначительное число решений (а некоторые не выносят ни одного). Зато некоторые такие суды в иных субъектах Российской Федерации выносят не один десяток решений. И.А. Митусова привела такую статистику вынесенных конституционными (уставными) судами субъектов Российской Федерации решений в 2019 г.: город Санкт-Петербург — 3, Калининградская область — 52, Свердловская область — 0, Республика Адыгея — 2, Республика Дагестан — 7, Республика Башкортостан — 3, Республика Кабардино-Балкария — 0, Республика Карелия — 1, Республика Коми — 1, Республика Марий Эл — 4, Республика Северная Осетия — 2, Республика Татарстан — 41<sup>29</sup>.

В работе К.М. Худолея представлена более развернутая статистика по 18 конституционным (уставным) судам субъектов Российской Федерации. Кроме количества принятых в 2015 г. решений (из них — в скобках — постановлений) по каждому из этих судов там представлена информация также по каждому суду: общего количества принятых постановлений (в скобках — заключенный), максимального количества принятых решений (из них постановлений за определенный год) и бюджет этого суда на 2015 г., тыс. руб. (в скобках — процент от общей суммы расходов субъекта Российской Федерации, где действует конституционный (уставный) суд). Эти приведенные К.М. Худолеем (на основе сайтов судов) данные показывают: больше всего за все время своей деятельности постановлений (с указанием бюджета за 2015 г. и процента от общей суммы расходов субъекта

<sup>29</sup> См.: Митусова И.А. Ликвидация конституционных (уставных) судов в субъектах Российской Федерации. С. 7.

Российской Федерации) вынесено конституционными судами Республики Карелия – 117 (бюджет – 17.077 (0.052%)) и Республики Саха (Якутия) – 132 (бюджет – 60.324 (0.033%)), а также Уставным судом Свердловской области – 111 (бюджет 50.087 (0.025%)), а меньше всего – Конституционным судом Чеченской Республики – 1 (бюджет 35.360 (0.055%)) и Уставным судом Челябинской области – 4 (упразднен в 2014 г., в этот год бюджет там был 21 677 (0.019%))<sup>30</sup>.

Вообще же в семитомнике «Решения конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации (1992–2008)», подготовленном в аппарате Полномочного представителя Президента РФ в Конституционном Суде РФ (а предварительная подготовка данного сборника была осуществлена в Конституционном суде Республики Татарстан), помещено 714 решений<sup>31</sup>.

То есть сделать категорический вывод – все конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации бездельничают, никак невозможно. Да и вообще, разве можно ругать пожарных за то, что они мало тушат пожаров? Правда, на количество пожаров пожарные (их структуры) влияют самым непосредственным образом – проверяют по установленным правилам состояние противопожарной безопасности пожароопасных объектов, ведут противопожарную пропаганду и т.д. Ну, так и конституционным (уставным) судам субъектов Российской Федерации (как судьям, так и сотрудникам аппаратов судов) никто не мешает (наоборот, это бы очень даже приветствовалось) вести соответствующим образом организованную правовую пропаганду и осуществлять правовое воспитание в органах законодательной (представительной) власти и в органах исполнительной власти субъектов Российской Федерации.

Не следует забывать, что в XVIII в. британский адмирал Флитин Вейнг (Fleetin Being) говорил, что «сильный флот оказывает влияние на политику самим фактом своего существования». То же самое можно сказать и о конституционной (уставной) юстиции субъектов Российской Федерации. Ведь известно, что среди депутатов законодательных (представительных) органов некоторых субъектов Федерации появляются (раньше их было больше!) отдельные депутаты с чрезмерной активностью в области самопиара, но малым объемом правовых знаний, а то и вообще без оных.

Можно (с осторожностью) представить ситуацию, когда такой депутат приходит к руководителю

депутатского корпуса с наскоро подготовленным законопроектом (бредовым, по существу, например: пусть авиакомпании, чьи самолеты пролетают над территорией субъекта Российской Федерации, платят нам за это налоги (сборы...)). И как этому руководителю реагировать? Хорошо, если в данном субъекте Федерации есть свой конституционный (уставный) суд, и данный руководитель легко объяснит законопроектанту: даже если твой закон примем, этот суд «влёт» его признает не соответствующим..., а нам это надо? Но если такого суда у них нет, а этот законопроектант обладает серьезной пробивной силой, найдет среди депутатов сторонников, добьется включения законопроекта в повестку...

Есть в этом плане и еще одно немаловажное соображение. В книге Екклесиаста сказано: «Чего нет, того нельзя считать». Может быть, тогда – давно – так и было... Да и сейчас посчитать во всех субъектах Российской Федерации, сколько проблем можно было бы решить (и даже изначально избежать) при наличии «своего» конституционного (уставного) суда, вряд ли возможно, ведь никакой методики на сей счет нет. Но проблемы-то эти есть!

Вот реальный пример необходимости Уставного суда субъекта Российской Федерации – Московской области. Пока – умозрительный, но как дальше будет развиваться ситуация..? Фабула потенциального судебного дела такова. Осенью 2022 г. у подмосковных властей образовалось мнение объединить отдельно взятые наукограды Пушкино и Протвино с Серпуховом в один Большой Серпухов. Жители наукоградов этим предполагаемым решением встревожились, полагая, что такое объединение лишит Протвино и Пушкино статуса наукоградов, обернется для них уничтожением их научного потенциала и лишит дополнительного финансирования, необходимого для развития как самих городов, так и исследовательских центров, а также привлечения в них научных кадров, прежде всего молодежи. Жители наукоградов по одному и целыми коллективами обращались к властям с выражением своего неприятия названного слияния. Тем не менее 12 января 2023 г. буквально в пожарном порядке и в нарушение уставов городов Пушкино и Протвино были проведены публичные слушания, на которые вход граждан, их было более сотни, изъявивших желание участвовать в слушаниях, был ограничен, их не пустили даже на порог администрации, где проводились эти слушания. Советы депутатов Пушкино и Протвино срочно, буквально в ночи, приняли решение о слиянии, направив его в Серпухов.

Ученые из Пушкино и Протвино в отчаянии отправились в Москву, к зданию Администрации Президента РФ, и стояли на Старой Площади с плакатами «Президент, защити наукограды от уничтожения».

<sup>30</sup> См.: Худoley К. М. Указ. соч. С. 391.

<sup>31</sup> См.: Решения конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации (1992–2008 гг.): в 7 т. / под общ. ред. М. В. Кротова. Т. 1, 7.

В конце января 2023 г. Московская областная Дума на очередном заседании приняла Закон «О преобразовании г.о. Пушкино, г.о. Протвино и г.о. Серпухов Московской области, о статусе и установлении границ образованного муниципального образования». При этом в «Поиске» отмечается: не исключены при этом и дальнейшие шаги объединителей: наукоград Дубна + Талдом, наукоград Черноголовка + Ногинск, наукоград Фрязино + Щелково, наукоград Жуковский + Раменский + Бронницы<sup>32</sup>.

В этих публикациях в «Поиске» обозначен ряд процедурных и иных нарушений, допущенных при принятии Советами депутатов Протвино, Пушкино и Московской областной Думы решений об объединении территорий, указывалось, что наукоградом будет утерян их статус наукоградов, регулируемый специальным законом, и пр.

Сама эта ситуация свидетельствует, причем достаточно ярко, о том, что подобные проблемы должны решать правовым путем, в частности в судебном порядке, а не демонстрацией у здания Администрации Президента РФ. Но не было и нет на сегодняшний день у ученых наукоградов Протвино и Пушкино этого пути — доступа к правосудию. И именно из-за отсутствия в Московской области Уставного суда с соответствующей компетенцией.

А если бы этот Суд был, то в идеале события здесь могли бы (должны бы) развиваться следующим образом. Группа ученых этих наукоградов обращается в Уставный суд Московской области в формате, не излишне усложненном процессуальными требованиями, содержащимися в Законе Московской области об Уставном суде Московской области. Это требование двусоставное: а) о проверке решений Советов депутатов г. Пушкино и г. Протвино о слиянии этих городов с г. Серпухов на предмет соответствия их — по процедуре и по существу — уставам этих городов; б) о приостановлении рассмотрения данного вопроса Мособлдумой до вынесения Уставным судом Московской области соответствующего решения.

Можно, конечно, попенять ученым обоим названных наукоградов, которые не предвидели такого развития событий, — принятия депутатами г. Пушкино и г. Протвино решения о слиянии этих городов с г. Серпухов. Если бы предвидели — следовало бы провести в ходе избирательной кампании по выборам депутатов в Совет этих наукоградов ученых — жителей этих наукоградов и в достаточном для блокировки подобных решений при голосовании количестве (а еще лучше — в квалифицированном большинстве состава Советов).

<sup>32</sup> См.: Поиск (орган РАН). 2022. № 51. 16 дек.; № 52. 23 дек.; 2023. № 1–2. 13 янв.; № 3. 20 янв.; № 4. 27 янв.; № 5. 3 февр.

Но понять ученых можно: политика — это не удел ученых, у них иные жизненные интересы. Но в то же время недооценка возможностей возникновения подобных ситуаций, как и общий недостаток правовых знаний, закономерно приводит так или иначе, в той или иной форме к образованию подобных коллизий. Легче предотвратить пожар, чем его тушить.

У т.н. оптимизаторов (они же эффективные менеджеры) у власти знакомство с достижениями научно-технического прогресса, прежде всего в сфере искусственного интеллекта (ИИ), может образоваться соблазн двоякого рода — относительно «оптимизации» самого низового звена судебной власти — как настоящего, так и предлагаемого в данной статье будущего.

И в самом деле, за весьма короткое время ИИ (его программы, его алгоритмы) продвинулся (не сам, но кое в чем и сам) весьма близко к человеку — его разуму, его мышлению. «Дорожная карта» «Развитие высокотехнологического направления “Искусственный интеллект” на период до 2030 года», которую Минэкономразвития России утвердило в конце декабря 2022 г., предусматривает, что развитие ИИ-технологий в нашей стране пойдет по четырем направлениям: «обработка естественного языка и синтез речи», «компьютерное зрение», «перспективные методы искусственного интеллекта» и «интеллектуальная поддержка принятия решений» (а значит, до принятия ИИ самостоятельных решений, в том числе судебных, один шаг)<sup>33</sup>.

В США осознается опасность развития ИИ-технологий. Там новый алгоритм ИИ Chat GPT уже умеет развернуто отвечать на вопросы, создавать рассказы и стихи, в том числе копируя стиль конкретного автора, и даже программировать (! — *М.К.*). Алгоритм этого уровня, который «снабдят актуальной информацией, способен точно подбирать ключевых конгрессменов или инфлюэнсеров по каждой теме, находить уязвимые места в законодательном (! — *М.К.*) процессе и безжалостно использовать их — создавать докладные записки и электронные письма, проводить масштабные информационные и PR-компании, вести политический торг». А в октябре 2022 г. Белый дом (который в США) представил Акт о правах человека в эру ИИ. В нем предлагается при внедрении нейросетей гарантировать американцам их безопасность и эффективность, обеспечить защиту от дискриминации со стороны алгоритмов (V и K) и безопасность личных данных, проводить информирование и предлагать человеческие альтернативы. Правда, сей документ пока носит лишь рекомендательный

<sup>33</sup> См.: Королев Н. Искусственный интеллект пошел на убыль. Власти скорректировали планы развития технологий // Коммерсантъ. 2023. 18 янв.

характер, а законодательство в этой сфере в США находится в состоянии зародыша<sup>34</sup>.

Разумного внедрения интернет-технологий в судебные процессы этим «оптимизаторам» будет недостаточно. Как они «оптимизировали» не столь давно низовое медицинское звено в сельской местности, последствия чего иначе как ужасными назвать нельзя, так (не дай бог!) им захочется «оптимизировать» и организационно-правовой механизм судебной власти в сельской местности. Причем как существующий – в лице мировой юстиции, так и еще более низовой, который, по мнению автора, еще предстоит создать (о чем – в другой статье этой серии).

По сути, это приведет к замене человека-судьи роботом-судьей, правда, не сегодня, но в обозримом будущем, по мере научно-технического прогресса в сфере интернет-технологий. Главными доводами «оптимизаторов» наверняка будут: в отдаленных сельских населенных пунктах с малым числом жителей создавать судебный орган с человеком-судьей невыгодно по экономическим причинам; судебные дела там в подавляющем большинстве мелкие, бытовые; и вообще судебных дел там мало, поэтому содержать суд с судьей-человеком, да еще с аппаратом, пусть и крайне небольшим, экономически не выгодно.

Вместе с тем уже сейчас подобным поползновениям необходимо создать непреодолимое препятствие. Судья должен чувствовать само дело и участников данного процесса; быть особенно чутким в конфликтных ситуациях, могущих возникнуть в ходе судебного процесса; ощущать, где трагическая, а где комическая ситуация, возникшая в ходе процесса; ощущать непосредственно, когда допрашиваемый в процессе говорит правду, а когда и в чем лжет (ведь преподаватель вуза с 10-летним стажем уже на третьей минуте ответа экзаменуемого, до этого ему незнакомого, с легкостью определит – знает ли этот студент предмет или пытается «выехать» за счет общей эрудиции – в советские времена такие студенты ответ начинали обычно с исторического залпа «Авроры», причем чуть ли не по каждому предмету), и т.д.

Ведь справедливость – это чувство (как любовь и другие чувства высшего порядка, органически присущие человеку, да и то не каждому), а судья-робот не может чувствовать, поэтому не может быть справедливым, в правосудии прежде всего. Во всяком случае в ближайшие несколько столетий.

Вообще человек (человеческий организм) – явление нестабильное. Он может быть усталым,

<sup>34</sup> См.: Дунаевский И. Нейросеть научилась быстро писать настолько осмысленные тексты, что может стать мощнейшим инструментом для политического влияния // Росс. газ. 2023. 18 янв.

невывспавшимся, от природы рассеянным либо иметь более замедленную реакцию, наконец, элементарно мучиться похмельем и т.д. Судья-робот это просто «не понимает» и не воспринимает или, что еще хуже, воспринимает искаженно, отлично от того, что говорит (отвечает на вопросы) судье-роботу этот человек.

Но соблазн экономить на «низовом» звене правосудия и «оптимизаторов» может периодически возникать, набирать силу и сторонников, поэтому необходимо, по мнению автора данных строк, создать этим устремлениям непреодолимую преграду в виде категорического запрета искусственному интеллекту вершить правосудие на любом уровне звенности судебной системы, закрепленного в Конституции РФ (не иначе!).

И если рассматривать «оптимизацию» тех или иных сфер деятельности как мудрость, то следует напомнить слова известного советского писателя-фантаста Владимира Шефнера: «Мудрость может быть и негативной».

Так, каковой может быть оптимальная модель конституционного (уставного) суда субъекта Российской Федерации, согласно которой эти суды обязательно должны быть предельно малозатратными и в то же время эффективными, к тому же в той или иной мере эта модель должна воспринять представленные в научной литературе предложения по совершенствованию данного института?

Представляется, что должен быть принят федеральный закон о конституционных (уставных) судах субъектов Российской Федерации, проект которого был разработан еще в конце прошлого века<sup>35</sup>. В этом проекте содержатся 126 статей и обширная пояснительная записка на 15 страницах. В целом можно сказать, что он до сих пор своей привлекательности не утратил. Само же наличие федерального закона об этом нефедеральном суде не противоречит их исконной сущности и не препятствует принятию каждым субъектом Российской Федерации своего закона о таком суде, как это имеет место и в отношении иных органов нефедерального правосудия – мировых судей. Не лишено интереса и то обстоятельство, что отдельные положения этого законопроекта представлены в вариативной форме.

Далее – в данном федеральном законе должно быть провозглашено: федеральные (конституционные) суды субъектов Российской Федерации создаются во всех без исключения субъектах Российской Федерации. Ведь только так может быть в полной

<sup>35</sup> См.: Модельный закон об уставном суде субъекта Российской Федерации. Подготовлен в отделе по обеспечению деятельности Полномочного представителя Президента Российской Федерации в Конституционном Суде Российской Федерации. Отдельное издание. Декабрь, 1999 г.

мере обеспечено конституционное положение (ч. 1 ст. 19 Конституции РФ) о равенстве всех перед законом и судом. И здесь вполне можно согласиться с позицией Г.В. Синцова, утверждающего: «При отсутствии конституционных (уставных) судов многие положения региональных конституций и уставов, затрагивающие область конституционного (уставного) контроля, толкования положений основных законов субъектов, защиты прав и свобод граждан, привлечения к конституционной ответственности органов государственной власти и должностных лиц, разрешения споров о компетенции органов власти, не могут быть реализованы в принципе или реализуются органами, которым данные полномочия несвойственны»<sup>36</sup>.

И пожалуй, самое важное — в этом законе должно быть предусмотрено, что все конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации работают в «импульсном» режиме. С хорошим примером такого судопроизводства автор этих строк непосредственно ознакомился в Исландии в 2013 г. во время командировки в составе группы специалистов под руководством В.Ф. Яковлева, в то время — советника Президента РФ по правовым вопросам. Там есть специальный Суд по делам в отношении высших должностных лиц государства (не конституционный суд, которого там вообще нет, и такие суды распространены издавна в скандинавских странах). Конституционное закрепление в Исландии данный Суд получил в 1944 г., после официального освобождения от колониальной зависимости от Норвегии (которую, в свою очередь, освободили незадолго до этого от фашистской оккупации). Специальный закон об этом Суде был принят в 1966 г., согласно которому Суд создается путем сложной системы избрания судей, когда возникнет необходимость, т.е. когда кто-либо из высших должностных лиц Исландии совершит поступок, должный повлечь судебное преследование. А до этого Суда и нет — нет помещения, нет штатов, а финансирование резервируется в госбюджете на каждый год и в конце года расходует, если суд не создан, на иные нужды. А в реалии траты по этой строке бюджета можно производить лишь тогда, когда Суд непосредственно будет осуществлять судопроизводство по конкретному делу.

И вот впервые (и по сей день) такая необходимость появилась в 2008 г. в связи с известным финансовым кризисом, причинившим Исландии ущерб в 4 млрд евро, когда посчитали необходимым судебному преследованию по четырем

пунктам подвергнуть премьер-министра страны. Долго (год) создавали Суд, долго (также год) шел процесс, из четырех пунктов обвинения остался один, и по нему подсудимого, который давно уже к тому времени не был премьер-министром, признали виновным. Вина его заключалась в том, что депутатов парламента он о кризисе должен был известить ночью — сразу, как узнал о нем, а он депутатов обзвонил лишь утром. Наказание ему тоже было странным (для нас) — признать по данному пункту обвинения обвинение подтвержденным.

Что здесь для нас интересно — относительно финансирования конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации? Что и в какой части можно позаимствовать? С учетом того обстоятельства, что в предложениях по совершенствованию конституционного (уставного) правосудия в литературе недостатков нет<sup>37</sup>.

Главное и основное здесь — возможность, как законодательная, так и реальная, работать судам в импульсном режиме и, соответственно, в таком же режиме их финансировать.

Важной представляется и необходимость решения трех важных задач при создании конституционных (уставных) субъектов Российской Федерации, и эти решения должны получить закрепление федеральным законодательством.

Первая: в т.н. сложноустроенных (сложноставных и т.д.) субъектах Российской Федерации (их сегодня осталось мало, но тем не менее...) должен быть один такой суд на все субъекты Российской Федерации, входящие в один «большой» субъект Российской Федерации. То есть, к примеру, такие субъекты Российской Федерации, как Ямало-Ненецкий автономный округ и Ханты-Мансийский автономный округ — Югра, входящие в состав такого субъекта, как Тюменская область (а по факту — это лишь юг «большой» Тюменской области, но ведь в ч. 1 ст. 65 Конституции РФ такого субъекта Российской Федерации, как юг Тюменской области, нет), своих уставных судов иметь не должны, и на все три таких субъекта Российской Федерации, провозглашенных в Конституции РФ, будет один Уставный суд.

Вторая: здесь базовой посылкой служит убежденность автора данных строк в том, что не ошибающихся не бывает. А значит, должен быть механизм,

<sup>36</sup> Синцов Г.В. Учреждение конституционного (уставного) суда субъекта Российской Федерации как дополнительная институциональная гарантия защиты прав и свобод человека и гражданина // Государственная власть и самоуправление. 2013. № 12. С. 12.

<sup>37</sup> См., напр.: Евдокимов В.Б. Конституционные (уставные) суды в системе разделения властей в Российской Федерации // Вестник Академии Генеральной прокуратуры. 2013. № 5. С. 63–67; Жилин Г.А. Конституционное судопроизводство в субъектах Российской Федерации: некоторые проблемы становления и развития // Журнал конституционного правосудия. 2014. № 1 (37). С. 12–18; Егоров А.Е. Конституционное судопроизводство в субъектах Российской Федерации: основные проблемы // Росс. юрид. журнал. 2013. № 4.

исправляющий как минимум решения конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации, вынесенные с грубейшими нарушениями соответствующего законодательства.

Автором данных строк развернутые обоснования решений обеих задач были представлены еще в прошлом веке — в докладе на Всероссийском совещании по проблемам образования и деятельности конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации, проведенном Администрацией Президента РФ и Фондом правовых проблем федерализации и местного самоуправления при поддержке Конституционного Суда РФ<sup>38</sup>.

Третья: нормы процессуального характера, регулирующие порядок рассмотрения и разрешения дел в конституционных (уставных) судах Российской Федерации (как и в Конституционном Суде РФ), по сути, «вмонтированы» в законах об этих судах и в очень скупом объеме. Регламенты же этих судов, содержащие нормы процедурного характера, принимаются самими судами. Нужен базовый федеральный закон, регулирующий процессуально порядок рассмотрения дел в Конституционном Суде РФ и во всех конституционных (уставных) судах субъектов Российской Федерации. Для справки: в некоторых государствах (Беларусь, Монголия), где нет субъектов государства и нет, естественно, их судов, есть, помимо законов о Конституционном суде, и отдельные законы процессуального толка.

Итак, каким с учетом всего вышеизложенного может быть, по мнению автора данных строк, конституционный (уставный) суд субъекта Российской Федерации, организуемый и функционирующий на базе федерального и соответствующего регионального законодательства? Вот его основные черты:

в штате, официально закрепленном, находится один сотрудник (не судья), осуществляющий техническую работу: делопроизводство, прием граждан, отвечающий на бессмысленные обращения или обращения граждан по вопросам, явно не входящим в полномочия данного Суда (к примеру: соседка в многоэтажном доме на чердаке белье сушит, а чердак-то общий, и меня она не спросила, а участковый до сих пор ее не посадил...); поддерживающий контакты с судьями этого Суда, и т.д.;

законодательный (представительный) орган субъекта Российской Федерации избирает

в конкурсном режиме трех-пятерых (больше не требуется) судей, отвечающих конкретным требованиям: по возрасту, образованию, стажу работы по юридической профессии, гражданству Российской Федерации, проживанию на территории данного субъекта Российской Федерации не менее определенного времени, и пр. Избранные судьи приносят присягу, но с прежнего места работы не увольняются;

на основании закона субъекта Российской Федерации за конституционным (уставным) судом закрепляется помещение для судей в региональном вузе (не в законодательном (представительном) органе субъекта Российской Федерации — во избежание конфликта интересов), оснащенное необходимым оборудованием, в том числе нужным количеством компьютеров с программным обеспечением. А для публичных заседаний Суда в том же вузе резервируется соответствующее помещение;

судьи собираются для осуществления правосудия при решении вопроса о приемлемости конкретного обращения в суд, назначения судьи-докладчика по принятому к производству делу, а также — непрерывно — участию в публичных слушаниях (либо участию в непубличном по делу судопроизводстве) и т.д. И в это время они получают соответствующее денежное довольствие (не получая его по своему основному месту работы) на уровне судьи суда субъекта Российской Федерации, но не более чем за месяц. Если же процесс затягивается дольше этого срока вне зависимости от причин, выплата судейского денежного довольствия за пределами месячного срока не производится;

необходимый аппарат специалистов конституционного (уставного) суда (среди которых нет помощников, советников и пр. — судьи Суда (Председателя и заместителя Председателя Суда)) будет состоять из преподавательского состава кафедры конституционного и муниципального права (и иных кафедр) регионального вуза, которые необходимую помощь Суду оказывают на общественных началах. Думается, что редко кто из преподавателей откажется от подобных предложений — ведь это престижно как для самого преподавателя, так и для кафедры, где он работает, да и для самого вуза. К тому же и в законе субъекта Российской Федерации о суде, и в нормативном акте регионального вуза могут быть предусмотрены соответствующие поощрительные и стимулирующие меры такого участия в работе Суда.

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Безруков А. В. Конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации в условиях модернизации государственного управления // Вестник Московского

<sup>38</sup> См.: Клеандров М. И. О модели единого уставного суда для сложноустроенного субъекта Федерации // Проблемы образования и деятельности конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации: материалы Всеросс. совещания (Москва, 24 декабря 1999 г.) / под ред. М. А. Митюкова, С. В. Кабышева, В. К. Бобровой и С. Е. Заславского. М., 2000. С. 151–160. В этом сборнике также опубликован проект модельного закона об уставном суде субъекта Российской Федерации и Пояснительная записка к нему (с. 243–309).

- ун-та. Сер. 21. Управление (государство и общество). 2013. № 2. С. 21–31.
2. *Безруков А.В.* Уставный суд в современном субъекте Российской Федерации: тенденции и необходимость формирования // Вестник Уставного суда Свердловской области. 2012. № 1. С. 76–83.
  3. Библиография по конституционному правосудию / авт.-сост. М.А. Митюков. 2-е изд., изм., перераб. и доп. М., 2011.
  4. *Бондарь Н.С.* Власть и свобода на весах конституционного правосудия. М., 2005. С. 274.
  5. *Брежнев О.В.* Институт конституционной жалобы в субъектах Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2013. № 9. С. 58–63.
  6. *Брежнев О.В.* Нетипичные полномочия конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации // Государственная власть и местное самоуправление. 2015. № 10. С. 28–32.
  7. *Брежнев О.В.* Полномочия конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации, связанные с абстрактным нормоконтролем: общее и особенное в правовом регулировании // Право и политика. 2015. № 11 (191). С. 1558–1566.
  8. *Будаев К.А.* Об изменении правовых основ организации и деятельности конституционных (уставных) судов в субъектах Российской Федерации // Современное право. 2014. № 3. С. 80–85.
  9. *Виноградова Е.В., Виноградова П.А.* Укрепление конституционных гарантий поправками 2020 г. в Конституцию Российской Федерации. М., 2020. С. 116.
  10. *Гатауллин А.Г.* Теоретические и организационно-правовые основы конституционного судебного контроля в субъектах Российской Федерации: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.02. Саратов, 2009.
  11. *Демидов В.Н.* Конституционная (уставная) юстиция субъектов Российской Федерации как институт защиты прав и свобод человека и гражданина. Казань, 2015.
  12. *Дунаевский И.* Нейросеть научилась быстро писать настолько осмысленные тексты, что может стать мощнейшим инструментом для политического влияния // Росс. газ. 2023. 18 янв.
  13. *Евдокимов В.Б.* Конституционные (уставные) суды в системе разделения властей в Российской Федерации // Вестник Академии Генеральной прокуратуры. 2013. № 5. С. 63–67.
  14. *Евдокимов В.Б., Тухватуллин Т.А.* О необходимости создания конституционных (уставных) судов в субъектах Российской Федерации // Право. Журнал ВШЭ. 2015. № 2. С. 112–121 (только в электронном виде).
  15. *Жилин Г.А.* Конституционное судопроизводство в субъектах Российской Федерации: некоторые проблемы становления и развития // Журнал конституционного правосудия. 2014. № 1 (37). С. 12–18.
  16. *Жилин Г.А.* Конституционное судопроизводство в субъектах Российской Федерации: основные проблемы // Росс. юрид. журнал. 2013. № 4.
  17. *Зыкова И.В.* Определение полномочий конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации // Росс. юстиция. 2012. № 10. С. 44–48.
  18. *Карасёв Р.Е.* Конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации: взаимодействие с иными судебными органами в сфере защиты прав и свобод человека и гражданина // Право и политика. 2015. № 1. С. 89–93.
  19. *Клеандров М.И.* В защиту конституционных (уставных) судов субъектов РФ // Росс. юстиция. 2015. № 6. С. 2–7.
  20. *Клеандров М.И.* О модели единого уставного суда для сложноустроенного субъекта Федерации // Проблемы образования и деятельности конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации: материалы Всеросс. совещания (Москва, 24 декабря 1999 г.) / под ред. М.А. Митюкова, С.В. Кабышева, В.К. Бобровой и С.Е. Заславского. М., 2000. С. 151–160.
  21. *Королев Н.* Искусственный интеллект пошел на убыль. Власти скорректировали планы развития технологий // Коммерсантъ. 2023. 18 янв.
  22. *Кряжков В.А.* Конституционный контроль в субъектах Российской Федерации: каким он может быть после упразднения конституционных (уставных) судов // Государство и право. 2021. № 9. С. 65–74.
  23. *Куликов А.В., Городилов А.А.* Какая нужна конституционная (уставная) юстиция? (Ответ профессору С.А. Авакьяну на статью «Юбилей Конституционного Суда Российской Федерации: некоторые итоги и размышления») // Конституционное и муниципальное право. 2012. № 11. С. 60–63.
  24. *Митусова И.А.* Ликвидация конституционных (уставных) судов в субъектах Российской Федерации // Государственная власть и местное самоуправление. 2022. № 2. С. 6, 7.
  25. *Митусова И.А.* Пересечение компетенции судов общей юрисдикции и конституционных (уставных) судов в субъектах Российской Федерации как причина упразднения последних // Арбитражный и гражданский процесс. 2022. № 2. С. 28–30.
  26. *Павликов С.Г.* О совершенствовании правового регулирования статуса конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 3. С. 31–35.
  27. *Павликов С.Г.* Система судов субъектов Российской Федерации: конституционно-правовое исследование: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.02. М., 2010.
  28. Решение конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации (1992–2008 гг.): в 7 т. / под общ. ред. М.В. Кротова. СПб., 2010. Т. 1. С. 27; т. 7.
  29. *Савченко С.А.* Особенности конституционного (уставного) правосудия в субъектах Российской Федерации // Закон и право. 2013. № 11. С. 9–16.
  30. Сборник нормативных правовых актов о конституционных (уставных) судах субъектов Российской Федерации: в 3 т. / под общ. ред. В.Н. Демидова. Казань, 2012.
  31. *Синцов Г.В.* Учреждение конституционного (уставного) суда субъекта Российской Федерации как дополнительная институциональная гарантия защиты прав и свобод человека и гражданина // Государственная власть и самоуправление. 2013. № 12. С. 12.
  32. *Худoley К.М.* Нужен ли конституционный (уставный) суд в субъекте РФ? // Вестник Пермского ун-та. Юридические науки. 2016. Вып. 34. С. 391–401.

33. Цалиев А. М. Соотношение права и политики в организации и деятельности конституционных (уставных) судов // Журнал конституционного правосудия. 2012. № 5. С. 21–22.

## REFERENCES

1. Bezrukov A. V. Constitutional (statutory) courts of the subjects of the Russian Federation in the conditions of modernization of public administration // Herald of the Moscow University. Ser. 21. Management (state and society). 2013. No. 2. P. 21–31 (in Russ.).
2. Bezrukov A. V. The Statutory court in the modern subject of the Russian Federation: trends and the need for formation // Bulletin of the Statutory Court of the Sverdlovsk region. 2012. No. 1. P. 76–83 (in Russ.).
3. Bibliography on constitutional justice / author-comp. M. A. Mityukov. 2<sup>nd</sup> ed., ed., reprint and add. M., 2011 (in Russ.).
4. Bondar N. S. Power and freedom on the scales of constitutional justice. M., 2005. P. 274 (in Russ.).
5. Brezhnev O. V. Institute of constitutional complaint in the subjects of the Russian Federation // Constitutional and Municipal Law. 2013. No. 9. P. 58–63 (in Russ.).
6. Brezhnev O. V. Atypical powers of constitutional (statutory) courts of the subjects of the Russian Federation // State power and local self-government. 2015. No. 10. P. 28–32 (in Russ.).
7. Brezhnev O. V. Powers of constitutional (statutory) courts of the subjects of the Russian Federation related to abstract norm control: general and special in legal regulation // Law and Politics. 2015. No. 11 (191). P. 1558–1566 (in Russ.).
8. Budaev K. A. On changing the legal foundations of the organization and activity of constitutional (statutory) courts in the subjects of the Russian Federation // Modern Law. 2014. No. 3. P. 80–85 (in Russ.).
9. Vinogradova E. V., Vinogradova P. A. Strengthening of constitutional guarantees by 2020 amendments to the Constitution of the Russian Federation. M., 2020. P. 116 (in Russ.).
10. Gataullin A. G. Theoretical and organizational-legal bases of constitutional judicial control in the subjects of the Russian Federation: abstract ... Doctor of Law: 12.00.02. Saratov, 2009 (in Russ.).
11. Demidov V. N. Constitutional (statutory) justice of the subjects of the Russian Federation as an institution for the protection of human and civil rights and freedoms. Kazan, 2015 (in Russ.).
12. Dunaevsky I. The neural network has learned to quickly write such meaningful texts that it can become a powerful tool for political influence // Ross. gas. 2023. Jan. 18 (in Russ.).
13. Evdokimov V. B. Constitutional (statutory) courts in the system of separation of powers in the Russian Federation // Herald of the Academy of the Prosecutor General's Office. 2013. No. 5. P. 63–67 (in Russ.).
14. Evdokimov V. B., Tukhvatullin T. A. On the need to create constitutional (statutory) courts in the subjects of the Russian Federation // Law. HSE Journal. 2015. No. 2. P. 112–121 (only in electronic form) (in Russ.).
15. Zhilin G. A. Constitutional legal proceedings in the subjects of the Russian Federation: some problems of formation and development // Journal of Constitutional Justice. 2014. No. 1 (37). P. 12–18 (in Russ.).
16. Zhilin G. A. Constitutional legal proceedings in the subjects of the Russian Federation: the main problems // Russ. legal journal. 2013. No. 4 (in Russ.).
17. Zylova I. V. Definition of the powers of the constitutional (statutory) courts of the subjects of the Russian Federation // Russ. Justice. 2012. No. 10. P. 44–48 (in Russ.).
18. Karasev R. E. Constitutional (statutory) courts of the subjects of the Russian Federation: interaction with other judicial bodies in the field of protection of human and civil rights and freedoms // Law and politics. 2015. No. 1. P. 89–93 (in Russ.).
19. Kleandrov M. I. In defense of constitutional (statutory) courts of the subjects of the Russian Federation // Russ. Justice. 2015. No. 6. P. 2–7 (in Russ.).
20. Kleandrov M. I. On the model of a single statutory court for the complicated subject of the Federation // Problems of formation and activity of constitutional (statutory) courts of the subjects of the Russian Federation: materials of the All-Russian Federation meetings (Moscow, December 24, 1999) / ed. by M. A. Mityukov, S. V. Kabyshev, V. K. Bobrova and S. E. Zaslavsky. M., 2000. P. 151–160 (in Russ.).
21. Korolev N. Artificial intelligence has declined. The authorities have adjusted technology development plans // Kommersant. 2023. Jan. 18 (in Russ.).
22. Kryazhkov V. A. Constitutional control in the subjects of the Russian Federation: how it can be after the abolition of constitutional (statutory) courts // State and Law. 2021. No. 9. P. 65–74 (in Russ.).
23. Kulikov A. V., Gorodilov A. A. What kind of constitutional (statutory) justice is needed? (Answer to Professor S. A. Avakian to the article “Anniversary of the Constitutional Court of the Russian Federation: some results and reflections”) // Constitutional and Municipal Law. 2012. No. 11. P. 60–63 (in Russ.).
24. Mitusova I. A. Liquidation of constitutional (statutory) courts in the subjects of the Russian Federation // State power and local self-government. 2022. No. 2. P. 6, 7 (in Russ.).
25. Mitusova I. A. The intersection of the competence of courts of general jurisdiction and constitutional (statutory) courts in the subjects of the Russian Federation as a reason for the abolition of the latter // Arbitration and civil procedure. 2022. No. 2. P. 28–30 (in Russ.).
26. Pavlikov S. G. On improving the legal regulation of the status of constitutional (statutory) courts of the subjects of the Russian Federation // Constitutional and Municipal Law. 2007. No. 3. P. 31–35 (in Russ.).
27. Pavlikov S. G. The system of courts of the subjects of the Russian Federation: constitutional and legal research: abstract ... Doctor of Law: 12.00.02. M., 2010 (in Russ.).
28. The decision of the constitutional (statutory) courts of the subjects of the Russian Federation (1992–2008): in 7 vols / under the general editorship of M. V. Krotov. SPb., 2010. Vol. 1. P. 27; vol. 7 (in Russ.).

29. *Savchenko S.A.* Features of constitutional (statutory) justice in the subjects of the Russian Federation // Law and law. 2013. No. 11. P. 9–16 (in Russ.).
30. Collection of normative legal acts on constitutional (statutory) courts of the subjects of the Russian Federation: in 3 vols / under the general editorship of V.N. Demidov. Kazan, 2012 (in Russ.).
31. *Sintsov G.V.* The establishment of the constitutional (statutory) court of the subject of the Russian Federation as an additional institutional guarantee of the protection of human and civil rights and freedoms // State power and self-government. 2013. No. 12. P. 12 (in Russ.).
32. *Khudoley K.M.* Is there a need for a constitutional (statutory) a court in a subject of the Russian Federation? // Herald of the Perm University. Legal sciences. 2016. Issue 34. P. 391–401 (in Russ.).
33. *Tsaliev A.M.* Correlation of law and politics in the organization and activity of constitutional (statutory) courts // Journal of Constitutional Justice. 2012. No. 5. P. 21–22 (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



## К ВОПРОСУ О КОНЦЕПЦИИ РЕФОРМИРОВАНИЯ БЮДЖЕТНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

© 2023 г. С. В. Запольский

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

*E-mail: zpmoscow@mail.ru*

Поступила в редакцию 26.01.2023 г.

**Аннотация.** Изменения, вызванные наложением экономических санкций недружественных государств, определяют необходимость совершенствования бюджетного законодательства. Формирование бюджетных ресурсов, распределение их по звеньям бюджетной системы, осуществление финансирования государственных мероприятий целесообразно подвергнуть координации с национальными проектами, формируемыми отдельно от бюджетного планирования.

В статье затрагиваются возможные меры по реформе бюджетного законодательства, а также способы повышения эффективности доходных источников для финансирования национальных проектов. Важное значение имеет создание специального правового режима для мобилизации средств в бюджеты и совершения расходов, предусмотренных в целях осуществления национальных программ и на другие цели; предложено выделить эти денежные ресурсы в категорию «бюджетный рубль».

**Ключевые слова:** бюджет, бюджетная система, бюджетное законодательство, налоги, бюджетное финансирование, национальные проекты, государственный долг, бюджетное кредитование, финансовый контроль.

**Цитирование:** Запольский С. В. К вопросу о концепции реформирования бюджетного законодательства // Государство и право. 2023. № 6. С. 73–80.

**DOI:** 10.31857/S102694520025955-1

## TO THE QUESTION OF THE CONCEPT OF REFORMING THE BUDGET LEGISLATION

© 2023 S. V. Zapolsky

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

*E-mail: zpmoscow@mail.ru*

Received 26.01.2023

**Abstract.** The changes caused by the imposition of economic sanctions by unfriendly states predetermine the need to improve budget legislation. The formation of budgetary resources, their distribution among the links of the budgetary system, and the financing of state measures should be coordinated with national projects, which are now being formed separately from budget planning.

The article touches upon possible measures to reform the budget legislation, as well as ways to increase the efficiency of revenue sources for financing national projects.

Important is the creation of a special legal regime for mobilizing funds to the budgets and making expenditures provided for the implementation of national programs and for other purposes; it was proposed to allocate these monetary resources to the category of “budgetary ruble”.

**Key words:** budget, budget system, budget legislation, taxes, budget financing, national projects, public debt, budget lending, financial control.

**For citation:** Zapolsky, S.V. (2023). To the question of the concept of reforming the budget legislation // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 6, pp. 73–80.

Известно, что ни один институт государственного устройства нельзя признать эффективно действующим, если отсутствует стратегия его развития и совершенствования. Это в полной мере касается бюджетной системы и институтов, создающих бюджетный механизм государства. Будучи результатом практической работы и научных исследований, бюджетное право должно опираться на концепцию его дальнейшего совершенствования, а в противном случае рискует отставанием от изменяющихся политических и экономических условий.

Речь не идет об уточнении тех или иных законоположений, но о наметившемся просвете между практикой бюджетирования и юридической конструкцией бюджетного процесса. Общей причиной этому служит появление новых инструментов экономического развития, корреспондирование которых бюджетному законодательству если и было теоретически возможно, то фактически не осуществлялось, что привело к разрывам между практикой финансового планирования и правовой организацией бюджетного процесса.

Вглядываясь в историю, отметим, что в России нормы бюджетного права стали предметом конституционного законодательства единственный раз — в Конституции РСФСР 1918 г. В дальнейшем ни одна из Конституций не содержала хотя бы принципов бюджетного законодательства. Более того, громадный нормативный массив, посвященный бюджету, формировался как акты исполнительных органов власти, за

исключением союзного (1959 г.) и республиканского законов (1961 г.) о бюджетных правах СССР, РСФСР и субъектов Российской Федерации. Материальное бюджетное право в этих условиях следовало тенденциям и практике деятельности исполнительных органов и отражало прагматический подход к основным несущим конструкциям. Бюджетный кодекс РФ, разработанный и принятый вскоре после распада Союза ССР, в 1998 г. и непосредственно в ходе рыночных реформ, унаследовал большую часть идеологии бюджетной политики, проводившейся в условиях планово-регулируемого хозяйства. В этом можно убедиться путем сравнения Бюджетного кодекса РФ с Инструкцией Минфина СССР о порядке составления и исполнения государственного бюджета СССР.

В советский период бюджетом признавался а) финансовый план государства, регионального или муниципального образования; б) фонд денежных средств — ресурс финансирования государственных программ; в) закон, определяющий финансовые полномочия соответствующих органов исполнительной власти на текущий год<sup>1</sup>.

При всей неприступности для критики этих безусловно верных определений, остается вне освещения «генетическая» правовая природа понятия, ибо фондом, планом или законом могут быть поименованы

<sup>1</sup> См.: Пискотин М.И. Советское бюджетное право. М., 1973. С. 82.

и многие другие институты экономики. Значительно ближе к истине определение, содержащееся в самом Бюджетном кодексе РФ: «Бюджет — форма образования и расходования денежных средств, предназначенных для финансового обеспечения задач и функций государства и местного самоуправления» (ст. 6), хотя, строго подходя к дефинициям, следует признать, что образование денежных средств и их расходование — слова из разных логических рядов, поскольку образуются деньги в порядке, не связанном с бюджетом.

В экономическом смысле роль бюджета состоит в вычленении части ВВП в целях создания финансовой базы для осуществления государственных планов и программ и совершения необходимых публичных расходов. При этом вряд ли правильно считать государство собственником средств, аккумулированных в бюджете, скорее оно осуществляет управление этими денежными ресурсами, используя специальные юридические инструменты — налоги, бюджетную систему, ассигнования, денежные обязательства и др., в том числе придание денежным средствам особого правового состояния — режима бюджетных средств (буквально бюджетных рублей).

Представляется, что подход к верному определению понятия бюджета лежит в русле понимания бюджетного права как обособленной процедуры обращения определяемых законом круга публичных доходов общества в специальное платежное средство — бюджетные денежные ресурсы для использования в интересах государства или муниципалитетов в целях финансирования их деятельности. При этом подходе ни мобилизация доходов, ни совершение расходов не относится к бюджетной деятельности, а сам бюджет приобретает характер инструмента финансового обеспечения управления экономическим развитием. В свою очередь, как доходы, так и расходы следует отнести к предметам специального правового регулирования — доходным (они же фискальные) и расходным финансовым обязательствам<sup>2</sup>. И наконец, трансформация мобилизованных денежных доходов государства в бюджетные средства, а точнее — в бюджетные рубли, и размещение их в отдельных звеньях бюджетной системы выступает как основная функция бюджетного права.

Здесь необходимо подчеркнуть, что бюджетный механизм имеет дело с особым платежным средством — бюджетными рублями, предназначенными для удовлетворения финансовых государственных вложений или от имени государства. Соответственно, бюджетный рубль находится в специальном правовом режиме, операции с его использованием должны протекать с повышенными гарантиями безопасности, а «бюджетность» злоупотребления государственными

средствами следует считать отягчающим обстоятельством при возложении юридической ответственности. К сожалению, особая правовая природа бюджетных средств (по современной терминологии «окрашенных» денег) до сих пор законодателем замечена не была, а хищения и другие имущественные преступления в отношении бюджетных средств не получают социальной правовой оценки.

Процедурная сущность бюджетного механизма позволяет расширить методологическую базу исследований бюджетного процесса и уточнить место бюджета в финансовой системе, а бюджетного права — в системе российского права. В современных условиях наряду с бюджетной системой в узком смысле функционируют многие финансовые механизмы, имеющие к бюджету косвенное отношение. Это и т.н. внебюджетные фонды (Социальный фонд, Фонд национального благосостояния, ряд специальных фондов, долговые обязательства Российской Федерации, учитываемые в рамках государственного долга). Количество и размер этих фондов постепенно растет, что позволяет рассматривать бюджет как основной, но далеко не монополю функционизирующий финансовый ресурс государства. Во многом это объясняется углублением взглядов общества на существо экономической и финансовой политики государства, преодоление прежних представлений о бюджетной предназначенности экономики и финансов. Финансовая политика строится ныне на принципах полифонии — осуществляемые государством экономические программы финансируются как из бюджета, так и других альтернативных источников.

Продолжительное время доктринально неоспоримым было мнение о том, что бюджетное право есть ось, центр финансового права, поскольку оно организует, сплачивает всю финансовую систему и наполняет смыслом существования все другие финансовые институты<sup>3</sup>. Триада «доходы — бюджет — госрасходы» в условиях плановой экономики господствовала в финансовой политике и праве, оставляя иным институтам финансов вспомогательную роль. Это даже послужило во многих случаях поводом для причисления расчетов, кредитования, внутреннего госдолга, сберегательного дела к предмету гражданского права<sup>4</sup>. Заметим и то, что понимание бюджета смыслом существования финансов, а бюджетного

<sup>3</sup> См.: Пискотин М.И. Указ. соч. С. 46.

<sup>4</sup> В частности, О.Н. Горбунова допускает существование финансовых отношений, регулируемых гражданским правом (см.: Горбунова О.Н. Проблемы совершенствования финансового законодательства в условиях развивающегося мирового финансового рынка // Государственные корпорации и децентрализованные публичные финансы. Ежегодник. 2008 / под общ. ред. С.В. Запольского, Д.М. Шекина. М., 2009. С. 137 и след.).

<sup>2</sup> См.: Запольский С.В., Васянина Е.Л. Обязательство — ключевая категория теории финансового права // Государство и право. 2022. № 8. С. 111–120.

права — квинтэссенцией финансового права в целом обедняет эту отрасль права, ограничивает ее созидательные возможности.

Есть и еще один аспект несовершенства бюджетного правопорядка — в силу крайней неопределенности понятия «публичная собственность» в Российской Федерации, бюджет выступает в роли юридического механизма изъятия денежных средств у юридических и физических лиц в виде налоговых и неналоговых обременений и передачи их в распоряжение органов и должностных лиц исполнительной власти для административного регулирования и бюрократического использования и расходования. Отсюда — нерациональные траты, различные расходные злоупотребления, недоначисление налогов, завышение потребностей финансирования аппарата, наконец, труднообъяснимое безвозвратное финансирование госкорпораций из бюджета, в том числе главная беда — коррупция.

Дебюрократизация бюджетного механизма — постоянно решаемая задача государства, но решаемая преимущественно бюрократическими же методами, тогда как настоятельной необходимостью является реорганизация и интегрирование бюджетного метода ведения экономического развития с методами управления движением денежных потоков в целом. Нужно преодолеть стойкую концепцию о бюджетной предназначенности экономики и финансов в целом.

В современный период экономического развития становится ясно, что государственное (публичное) регулирование нуждается в комплексном правовом опосредовании имущественных отношений, протекающих в денежной форме. Практика показала, что финансовое право не должно ограничиваться только формированием параметров функционирования денежной системы и платежно-расчетного механизма, но и быть инструментом проведения созидательной публичной политики в расчетно-платежной сфере, управлять протекающими в ней процессами.

Управление денежными потоками в наличной, безналичной форме, ценными бумагами, деривативами и другими платежными средствами, включая такие как электронные деньги и криптовалюта, становятся главным и ведущим инструментом финансового права, «потеснив» с этого пьедестала бюджетное право. Это прежде всего должно означать, что государство использует более совершенные и тонкие инструменты финансовой политики, нежели налог, бюджетное присвоение и распределение денежных средств и публичные расходы. Бюджетно-правовые институты сохраняют свою роль как важные, но вторичные финансово-правовые институты, как своего рода процедура сбора, распределения и потребления «финансового урожая».

Государство заинтересовано в том, чтобы возвращать, развивать финансово эффективную экономику,

а не изымать принудительно из производительно-го сектора народного хозяйства часть доходов с целью финансирования потребительских расходов. Это, в свою очередь, преобразует роль бюджета, который теперь должен стать процедурным механизмом распределения специальных средств, предназначенных для осуществления социальных программ, для обороны страны, управления, осуществления международных экономических мероприятий. Основной же массив финансирования расходов на социально-экономическое развитие следует направить в русло эмиссионного и платежно-расчетного регулирования во внебюджетном режиме.

Выше мы уже затрагивали факт существования ряда внебюджетных фондов, с той или иной степенью эффективности решающих задачи, перед ними поставленные. Важнейшим из них служит Фонд национального благосостояния, из которого финансируются многие программы, ранее входившие в круг бюджетных расходов. Одно это дает основание предположить, что не универсальный фонд, каковым является сейчас федеральный бюджет, но тот или иной круг целевых фондов, каждый из которых должен обеспечить как мобилизацию денежных средств и иных платежных инструментов, так и целевое финансирование соответствующих программ и мероприятий, будет обеспечивать подавляющую часть потребностей социально-экономического развития. При этом предполагается, что каждый фонд будет опираться на собственные доходные источники и автономные цели использования.

Фундамент для подобных нововведений уже создан в виде утверждения и выполнения крупных национальных проектов<sup>5</sup>, которые образуют структуру подлежащего утверждению Федеральным Собранием РФ годового бюджета и бюджета на плановый трехлетний период. Обратим внимание на то, что национальные проекты охватывают как сферу бюджетного финансирования, так и финансирования из других источников. Так, национальный проект «Образование» предполагает, что значительная доля финансирования образования будет носить кредитный<sup>6</sup> характер. Можно утверждать, что любой национальный проект есть финансовый план как бюджетного, так и иного финансирования соответствующих мероприятий, что частично проливает свет на его природу как акт исполнительной власти, одобряемый

<sup>5</sup> См.: Андреева Е. М., Запольский С. В. Правовые основы реализации и финансирования национальных проектов // Юридический мир. 2020. № 3. С. 50–55.

<sup>6</sup> См.: Пучкова М. В. Правовое обеспечение системы образовательного кредитования // Правовые проблемы государственного управления экономическим развитием: сб. материалов науч. конф. «Лазаревские чтения», 27–28 октября 2017 г. / под общ. ред. С. В. Запольского. М., 2018. С. 225 и след.

в дальнейшем при утверждении государственного бюджета Федеральным Собранием РФ.

Следует предположить, что в будущем, во-первых, будет признано целесообразным непосредственное утверждение представительной властью национальных проектов в виде отдельных нормативных правовых актов, в том числе позволяющих охватить все сферы и отрасли экономики и социальной политики, а также межгосударственные отношения. Во-вторых, ничто не будет препятствовать совокупности отдельных законов об утверждении национальных программ именовать не иначе, как федеральный бюджет. При этом каждый национальный проект будет охватывать не только расходные нормы, но и источники финансирования предполагаемых расходов при условии, что бюджетное финансирование будет составлять лишь часть расходов пропорционально публично значимым целям соответствующих мероприятий, оставляя поле для частных инвестиций.

В процедурном аспекте можно предположить, чтобы национальный проект первоначально разрабатывался Правительством РФ не только в расходной, но и в доходной части, а также в пропорции возложения финансирования на федеральный, региональные и местные бюджеты, а также использование привлеченных, заемных средств и частного финансирования и, естественно, с детальной проработкой пообъектного состава проекта. Эти материалы по кругу документов и их наполнению составляют основную часть проекта федерального бюджета с расчетом на то, что помимо национальных проектов из бюджета финансировался бы ограниченный круг потребностей, определяемых законом. Проект бюджета, составленный из национальных проектов, затем рассматривался бы комитетом Государственной Думы, специализированным на соответствующей программе, и принимался после одобрения и, возможно, согласования с другими комитетами в качестве отдельного закона.

Существующая процедура, предполагающая включение национального проекта, заранее утвержденного специальным правительственным органом в проект бюджета, оставляет слишком незначительные возможности для влияния представительных органов власти на содержание национальных проектов, чтобы считать его необходимым. Не случайно среди специалистов возникло мнение о возможности и целесообразности передачи функции утверждения бюджетов всех уровней в полномочия исполнительных органов<sup>7</sup>. По нашему мнению, национальные проекты станут действенным инструментом осуществления бюджетной политики только тогда, когда они будут утверждаться представительными органами власти соответствующих уровней.

<sup>7</sup> См.: Ильин А. В. Принятие решения о распределении бюджетных средств. М., 2015. С. 59.

Заглядывая в историю, отметим, что идеи национальных программ и проектов есть продукт 1920-х годов, когда и в нашей стране, и в США управление экономическим развитием обратилось к теме крупных долговременных проектов. В США это была проблема освоения долины реки Теннесси (1923 г.), в РСФСР можно назвать план ГОЭЛРО или план ускоренной индустриализации страны. В большинстве случаев речь шла преимущественно о приоритете конкретных целей над источниками финансирования, которое осуществлялось «по мере изыскания средств», что чревато искусственными экономическими дисбалансами и социальными отрицательными последствиями.

В современных условиях, когда национальные проекты приобретают значение программ продолжительного действия и комплексного характера, они должны опираться на акты экономического планирования, а точнее — на планы развития народного хозяйства на соответствующий период. С отказом от директивного планирования в конце XX в. эти планы более не разрабатываются, что, как представляется, порождает «вакуумный» эффект для разработки действенных национальных проектов, что, в частности, порождает искусственную необходимость обоснования проектов федерального и нижестоящих бюджетов множеством подтверждающих документов<sup>8</sup>. Этим фактически воспроизводится ранее применявшая практика параллельного утверждения годовых планов развития народного хозяйства и бюджетов.

Представляется, что следовало бы вернуться к прежней, оправдавшей себя практике утверждения бюджетов (как свода отдельных законов об утверждении национальных проектов или внесении в них дополнений или изменений) в уточнение и конкретизацию соответствующего плана развития народного хозяйства, тем более что многочисленные документы — приложения к проекту бюджета, в сущности, преследуют эту же цель.

Подчеркнем дополнительно существо высказываемых предложений — путем реконструкции формы бюджетов от федерального до муниципальных перейти на порядок, согласно которому каждый национальный проект утверждался актами соответствующих представительных органов власти, их свод служил бы бюджетом страны, субъекта Российской Федерации или муниципалитета и охватывал бы сферу не только расходов, но и сферу доходов или же мероприятий, необходимых для осуществления проекта в доходной части.

Финансовые инструменты, традиционно относимые к т.н. частным финансам, такие как кредит, государственные займы, гарантии, деривативы, валютные курсы, трастовые механизмы,

<sup>8</sup> См.: Улюкаев А. В. Проблемы государственной бюджетной политики. М., 2004. С. 282 и след.

а главное — акционерное инвестирование приобретут публично-правовую значимость. В результате чистый доход коммерческих структур, наконец-то, перестанет течь непрерывным потоком за рубеж, а иностранный инвестор сочтет целесообразным инвестировать не в зыбкий западный рынок, а в российские национальные проекты...

Но для того, чтобы этот пока идеалистический проект начал воплощаться в реалии, помимо генеральных изменений в экономической политике потребуется осуществление ряда правовых новаций. Прежде всего нужно преодолеть противопоставление бюджетных целей и задач финансовой политике в целом, искоренить понимание народного хозяйства как бюджетно-организованного.

В частности, следовало бы постепенно отказаться от многократного обложения публичными платежами доходов хозяйствующих субъектов (НДС — налог на прибыль, отчисления в страховые фонды, акцизы, НДФЛ с рабочих и служащих), взимаемых, в сущности, с одного и того же источника, чисто юридически получающего разные наименования на каждом этапе обложения.

Возможен подход, предполагающий существование некоего предела обложения, выше которого фискальное воздействие на хозяйствующий субъект не действует, а дополнительный доход хозяйствующий субъект и его персонал получал по итогам каждого квартала как римейк советской тринадцатой зарплаты. Напомним, что хозяйственная реформа 1965 г., позитивно сказавшаяся на экономике, содержала в своей основе нормативный метод распределения прибыли, правда, нулифицированный во многом тем, что оставшаяся нераспределенной по нормативной схеме прибыль изымалась в бюджет в виде т.н. ее свободного остатка.

Важнейшей предпосылкой для реализации подобного подхода выступает весьма значимое решение о введении единого счета для налогообложения хозяйствующих субъектов<sup>9</sup>. Этой мерой не только существенно упрощается работа по контролю за уплатой налогов, но фактически консолидируются все налоги и налоговые обязательные платежи с тем, чтобы объединить их в единое налоговое обязательство хозоргана перед публичной властью. С технико-юридической стороны возникает возможность реального стимулирования капитальных вложений предприятий за счет собственных доходов и освобождения последних от зависимости от иностранных инвестиций и малодоступного банковского кредита, равно как и сокращения потребностей в бюджетном финансировании. Думается, что подобное нововведение получило бы применение в секторе систематизирующих предприятий и хозорганов ВПК, особенно в сфере

государственного оборонного заказа. Естественно, речь идет об оставлении части прибыли предприятий в их распоряжении под условие осуществления социально значимых инвестиций, в том числе вложений в научные исследования, разработку новой техники и освоение новых технологий. В нефтяной, газовой и горнодобывающей промышленности такой подход мог использоваться бы для стимулирования добывающих предприятий по полноте извлечения полезных ископаемых из скважин, карьеров и шахт.

Использование нормативного метода налогообложения в правовом смысле позволило бы преодолеть искусственную грань между фискальным правом, с одной стороны, и бюджетным правом — с другой. Оба этих регулятивных комплекса могли быть интегрированы единством экономических функций и задач, решаемых различными методами. В то же время фискальное право могло быть органично включено в механизм формирования системы, объемов и порядка осуществления национальных проектов в части обеспечения их проведения реального финансирования.

Известно, что развитие экономики страны существенно сдерживается повышенной инвестиционной нагрузкой на бюджет, затрудняющей проведение социально-политических мероприятий по выполнению финансовых обязательств государства перед гражданами, недофинансированию науки, медицины, образования. И это имеет место при том, что на счетах хозяйствующих субъектов сложилось к концу 2022 г. более 45 трлн руб., а на счетах физических лиц — не менее чем 33 трлн руб., не участвующих в экономическом обороте средств, но так или иначе используемых коммерческими банками. Следует предположить, что институт государственного долга нуждается в существенном оживлении и активизации.

Негативный опыт вынуждает граждан и организации проявлять большее доверие к депозитным и страховым предложениям кредитных организаций. Но дело не только в этом — на финансовом рынке практически нет серьезных предложений по программам государственных заимствований, предлагаемый купонный доход по государственным займам не превышает нижний уровень процентов по банковским депозитам, практикуется довольно неуклюжая эмиссия облигаций, недостаточны гарантии возврата вложенных средств. Тем самым не используется главное преимущество государственных заимствований перед банковскими депозитами и «страховыми» заимствованиями — государственные гарантии возврата. Отдельной оценки заслуживает сомнительная активность иностранных финансовых организаций в виде эмитирования всякого рода кредитных, структурных нот, обладающих высокой степенью риска.

С началом действия Конституции РФ, казалось бы, разработка федерального закона о государственных

<sup>9</sup> См.: Росс. газ. 2022. 30 дек. С. 6.

займах и его принятие стало решенным вопросом, но почти за 30 лет этого не произошло, а регулирование выпуска облигационных займов осуществляется на основе гл. 14 БК РФ, содержащего только технико-юридические нормы, что, безусловно, не способствует расширению практики государственных займов.

В условиях, когда существовали широкие возможности для составления бездефицитных бюджетов, это не имело большой актуальности, но в текущий финансовый период, когда в стране ряд лет будет бюджетный дефицит, есть все основания более широко и основательно обратиться к облигационным займам и с этой целью все-таки разработать федеральный закон по этой теме и осуществить необходимые организационные мероприятия. В частности, имело бы смысл предоставить министерствам и ведомствам, ответственным за осуществление национальных проектов, эмитировать ценные бумаги с этими целями с разрешения или по поручению Правительства РФ. Все, что для этого нужно, — разработать правовой инструментарий для формирования условий вступления в обязательственные отношения по участию в них граждан и организаций и наделить участников этих финансовых отношений действенными инструментами защиты своих прав, в том числе и в судебном порядке.

Применением нормативного метода распределения прибыли можно было бы снять остроту проблемы инфляции, порождаемой в основном завышением цен и тарифов на выпускаемую продукцию, выполняемые работы и услуги. Совершенствование методов управления денежными потоками, включая эмиссию и обращение платежно-расчетных средств, позволило бы оздоровить ценообразование, освободив его от противостественной функции страхования доходности и платежеспособности производства, что, в свою очередь, положительно скажется на качестве продукции, работ и услуг.

Изменение роли эмиссионного регулирования в финансово-кредитном механизме должно вызвать отказ от либеральной концепции участия банков в процессе производства, состоящей в понимании банка как с особыми функциями, но коммерческого предприятия, торгующего «деньгами». Следование этой концепции создало нелепую ситуацию: банк, выполняя финансово-кредитное обслуживание хозяйственных организаций, одновременно отправляет широкий круг публичных (полицейских) полномочий по борьбе с отмытием незаконных доходов, обеспечению кассовой дисциплины, по валютному контролю и т.д.

Подобное юридическое двуличие контрпродуктивно и для первого и для второго направления работы. Но главное в том, что ориентация деятельности банков на получение прибыли препятствует повышению

эффективности эмиссионно-денежного стимулирования экономики. Зачастую трудности или даже невозможность получения банковских кредитов для нужд производства соседствует с широкими возможностями получения потребительских кредитов; излишне даже упоминать беспредельно высокие процентные ставки для кредитования строительства и торговли — отраслей экономики, полностью зависящих от кредитования. В то же время возможности органов публичной власти по воздействию на кредитную политику, проводимую банками, не столь велики и несут характер косвенного регулирования.

В теоретических правовых исследованиях последних десятилетий была высказана и аргументирована концепция юридического лица публичного права<sup>10</sup>. Научная полемика, вызванная этой концепцией, казалось бы, могла вылиться в соответствующие законодательные меры, к сожалению, к таким результатам не привела.

Валютно-эмиссионные условия, вызванные недружелюбной экономической политикой ряда государств по отношению к нашей стране, как представляется, требуют вернуться к обсуждению вопроса о придании статуса юридических лиц публичного права коммерческим банкам или по крайней мере части из них, образующих структуру банковской системы страны, с тем, чтобы максимально приблизить их деятельность к задачам и целям экономической политики государства.

В среде специалистов бытует мнение об относительности эмиссии только к полномочиям центрального или государственного банка той или иной страны. В широком смысле эту позицию трудно опровергнуть, но технологически эмиссия осуществляется всеми или большинством банков, распоряжающихся заемными ресурсами, полученными от национального кредитного центра, коим в Российской Федерации является Центральный банк. Несмотря на кажущуюся опровержимость подобной точки зрения, следует рассматривать эмиссию как предоставление юридическим и физическим лицам возможности использования стабильной национальной валюты в целях обслуживания экономического оборота. Отсюда гармоническое единство первоначальной эмиссии, осуществляемой Центробанком России, и выдачи кредитов, осуществления безналичных расчетов, выдачи средств в виде заработной платы, а также выпуска ценных бумаг. Эмиссионный механизм должен не делить его участников, но, напротив, объединять их действия в единую процедуру и тем самым наполнять всю систему публичных фондов как бюджетного, так и иного толка необходимыми доходами.

<sup>10</sup> См.: Чиркин В. Е. Юридическое лицо публичного права. М., 2011; Ястребов О. А. Юридическое лицо публичного права. М., 2010.

\* \* \*

Будучи уверенными в том, что возможности финансового механизма использованы в деле повышения эффективности российской экономики, полагаем возможным предложить для обсуждения некоторые меры по совершенствованию доктрины бюджетного законодательства.

1. Пересмотр представлений в науке и практике о существе бюджетного механизма и понимание его как особой публично-правовой процедуры формирования доходов и расходов государства в целях финансирования национальных проектов будет служить основной методологической основой для реформы бюджетной политики и приведения ее к потребностям экономики.

2. Национальные проекты в доходной и расходной части становятся преобладающей формой бюджетного планирования, охватывая подавляющую часть осуществляемых государством мероприятий и программ. Формирование национальных проектов отражается в региональных и муниципальных бюджетах и доводится до конкретных исполнителей национальных проектов.

3. При осуществлении национальных проектов активно используются изменения налоговой политики, направленные на стимулирование внутрихозяйственных инвестиций, государственный (публичный) долг, современные методы управления денежной эмиссией. Национальные проекты как комплексные публично-правовые мероприятия разрабатываются, утверждаются и исполняются как отдельные федеральные, нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации и решения муниципалитетов.

### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Андреева Е.М., Запольский С.В.* Правовые основы реализации и финансирования национальных проектов // Юридический мир. 2020. № 3. С. 50–55.
2. *Горбунова О.Н.* Проблемы совершенствования финансового законодательства в условиях развивающегося мирового финансового рынка // Государственные корпорации и децентрализованные публичные финансы. Ежегодник. 2008 / под общ. ред. С.В. Запольского, Д.М. Шекина. М., 2009. С. 137.

### Сведения об авторе

**ЗАПОЛЬСКИЙ Сергей Васильевич** — доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ, главный научный сотрудник сектора административного права и административного процесса; 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

3. *Запольский С.В., Васянина Е.Л.* Обязательство — ключевая категория теории финансового права // Государство и право. 2022. № 8. С. 111–120.
4. *Ильин А.В.* Принятие решения о распределении бюджетных средств. М., 2015. С. 59.
5. *Пискотин М.И.* Советское бюджетное право. М., 1973. С. 46, 82.
6. *Пучкова М.В.* Правовое обеспечение системы образовательного кредитования // Правовые проблемы государственного управления экономическим развитием: сб. материалов науч. конф. «Лазаревские чтения», 27–28 октября 2017 г. / под общ. ред. С.В. Запольского. М., 2018. С. 225.
7. *Улюкаев А.В.* Проблемы государственной бюджетной политики. М., 2004. С. 282.
8. *Чиркин В.Е.* Юридическое лицо публичного права. М., 2011.
9. *Ястребов О.А.* Юридическое лицо публичного права. М., 2010.

### REFERENCES

1. *Andreeva E.M., Zapolsky S.V.* Legal basis for implementation and financing of national projects // Legal world. 2020. No. 3. P. 50–55 (in Russ.).
2. *Gorbunova O.N.* Problems of improving financial legislation in the conditions of the developing global financial market // State corporations and decentralized public finance. Yearbook. 2008 / under the general editorship of S.V. Zapolsky, D.M. Shchekin. M., 2009. P. 137 (in Russ.).
3. *Zapolsky S.V., Vasyanina E.L.* Commitment is key category of the theory of Financial Law // State and Law. 2022. No. 8. P. 111–120 (in Russ.).
4. *Ilyin A.V.* Deciding on the distribution of budget funds. M., 2015. P. 59 (in Russ.).
5. *Piskotin M.I.* Soviet Budget Law. 1973. P. 46, 82 (in Russ.).
6. *Puchkova M.V.* Legal support of the educational lending system // Legal problems of state management of economic development: collection of materials of the scientific conference “Lazarev readings”, October 27–28, 2017 / under the general editorship of S.V. Zapolsky. M., 2018. P. 225 (in Russ.).
7. *Ulyukaev A.V.* Problems of state budget policy. M., 2004. P. 282 (in Russ.).
8. *Chirkin V.E.* Legal entity of public law. M., 2011 (in Russ.).
9. *Yastrebov O.A.* Legal entity of public law. M., 2010 (in Russ.).

### Authors' information

**ZAPOLSKY Sergey V.** — Doctor of Law, Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, Chief Researcher of the Administrative Law and Administrative Procedure Sector, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

## ГЛОБАЛЬНЫЙ КРИЗИС В КОНТЕКСТЕ ПРАВА, ФИЗИЧЕСКОЙ ЭКОНОМИКИ И ЭНЕРГЕТИЧЕСКОЙ ТЕОРИИ СТОИМОСТИ

© 2023 г. М. Д. Шапсугова

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

*E-mail: shapsugova@gmail.com*

Поступила в редакцию 02.12.2022 г.

**Аннотация.** Переход на новые технологии и спровоцированный им энергетический кризис стал источником глобального экономического, политического и культурно-цивилизационного кризиса. Актуальность на этом фоне приобретают исследования корреляции энергетических и технологических переходов, а также их влияния на трансформации социально-экономических систем. Осмысление социальных, культурных, технологических процессов и явлений с опорой на традиционные ценности и накопленный культурно-исторический опыт является одной из Основ государственной политики по сохранению и укреплению традиционных российских духовно-нравственных ценностей, утвержденных Указом Президента РФ от 9 ноября 2022 г. № 809. Объектом исследования в статье является глобальный кризис, а предметом — конкретные его проявления: энергетический, экономический, социальный кризисы. Цель исследования заключается в проведении эксперимента по применению энергетической теории стоимости как направления физической экономики к анализу глобального кризиса. Исходя из цели, основная задача исследования — определение направления движения общественного развития исходя из энергетической теории стоимости. В статье сформулирован вывод о неизбежности цивилизационного сдвига, перестройки социальной структуры общества, переосмысления культурных ценностей и перехода на новый всеобщий эквивалент — измеритель стоимости, в качестве которого автор предлагает стоимость энергии.

**Ключевые слова:** энергопереход, энергетический кризис, цивилизационный кризис, промышленная революция, экономика совместного потребления, энергетическая теория стоимости, физическая экономика, экономическая физика, энергия как валюта.

**Цитирование:** Шапсугова М.Д. Глобальный кризис в контексте права, физической экономики и энергетической теории стоимости // Государство и право. 2023. № 6. С. 81–90.

DOI: 10.31857/S102694520025939-3

## GLOBAL CRISIS IN THE CONTEXT OF LAW, PHYSICAL ECONOMY AND ENERGY THEORY OF VALUE

© 2023 M. D. Shapsugova

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

*E-mail: shapsugova@gmail.com*

Received 02.12.2022

**Abstract.** The transition to new technologies and the energy crisis provoked has become a source of a global economic, political, cultural and civilizational crisis. Against this background, studies of the correlation of energy and technological transitions, as well as their impact on the transformation of socio-economic systems, are of particular relevance.

Understanding social, cultural, technological processes and phenomena based on traditional values and accumulated cultural and historical experience is one of the Foundations of the state policy for the preservation and strengthening of traditional Russian spiritual and moral values, approved by Decree of the President of the Russian Federation of November 9, 2022 No. 809.

The object of research in the article is the global crisis, and the subject is its specific manifestations: energy, economic, social crises. The purpose of the study is to conduct an experiment on the application of the energy theory of value as a direction of physical economics to the analysis of the global crisis. Based on the goal, the main task of the study is to determine the direction of social development based on the energy theory of value. The article concluded that a civilizational shift is inevitable, the social structure of society is rebuilt, cultural values are rethought, and new universal equivalent – a value meter, as which the author offers the cost of energy.

**Key words:** energy transition, energy crisis, civilizational crisis, industrial revolution, sharing economy, energy theory of value, econophysics. energy as a currency.

**For citation:** *Shapsugova, M.D. (2023). Global crisis in the context of law, physical economy and energy theory of value // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 6, pp. 81–90.*

### Описание кризиса

Характерной чертой современного глобального кризиса, триггером которого стал энергетический кризис, является одновременное наступление экономического, политического, культурного, цивилизационного кризиса.

Кризис сопровождается неопределенностью. На государственном уровне прорабатываются сценарии макроэкономического развития в условиях глобального кризиса. Так, например, Банком России разработаны сценарии макроэкономического развития и денежно-кредитной политики в 2022–2025 гг., в том числе сценарий «Глобальный кризис» («Основные направления единой государственной денежно-кредитной политики на 2023 год и период 2024 и 2025 годов» (утв. Банком России)<sup>1</sup>. В частности, в данном документе отмечается, что устойчиво высокая инфляция, ужесточение денежно-кредитной политики, падающий спрос, сохраняющиеся затруднения в цепочках поставок, волатильность на продовольственном и энергетическом рынках, большой объем накопленных государственных и корпоративных долгов, неустойчивость балансов отдельных компаний финансового сектора, геополитическая напряженность — эти факторы разной природы формируют беспрецедентную неопределенность относительно развития мировой экономики на среднесрочном горизонте.

Цивилизация как создаваемая обществом в процессе культурного развития совокупность средств функционирования и совершенствования человека<sup>2</sup> подвергается трансформациям. Термин «культура»

не может подменяться термином «цивилизация», поскольку сам латинский корень «культ» имеет глубокое духовное значение, тогда как «цивилизация» в корне своем имеет гражданское, общественное строение жизни<sup>3</sup>.

Рассматривая культуру как «возделанную» среду обитания людей, организованную посредством специфических человеческих способов (технологий) деятельности, мир «возделанных» личностей, чье сознание и поведение мотивируется и регулируется уже не столько биологическими, сколько социальными интересами и потребностями, общепринятыми нормами и правилами их удовлетворения<sup>4</sup>, мы приходим к выводу о ментальном расколе общества, столкновении противоположных тенденций: индивидуализма и коллективизма, капитализма и плановой экономики, сверхпотребления и дефицита.

Эти противоречия могут быть разрешены через поиск общественного устройства, предполагающего справедливое распределение благ. Одним из направлений для поиска концепции справедливого распределения благ может стать энергетическая теория стоимости.

Каждое из перечисленных противоречий разрешалось до определенного момента внутри самого противоречия на принципах того общественного устройства, в котором оно возникало. Однако сегодня речь идет о внешних противоречиях общественных устройств, поиске глобального баланса сил, ресурсов, в том числе энергетических, и технологии. Так, советский социализм и западный

<sup>1</sup> См.: СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> См.: *Розанова А.А.* Современный культурно-цивилизационный кризис: опыт культурологического анализа: дис. ... канд. филос. наук. Томск., 2004. С. 16.

<sup>3</sup> *Рерих Н.С.* Твердыня пламенная. Париж, 1933. С. 28.

<sup>4</sup> См.: *Культурология XX век: энциклопедия.* СПб., 1998. Т. 1. С. 447.

капитализм более полувека конкурировали как два различных варианта, две стратегии развития техногенной цивилизации<sup>5</sup>. Нынешнее состояние показало неэффективность обеих экономических систем в их чистом виде.

Разрешению указанных противоречий посвящены Основы государственной политики по сохранению и укреплению традиционных российских духовно-нравственных ценностей, утвержденные Указом Президента РФ от 9 ноября 2022 г. № 809<sup>6</sup>. Осмысление социальных, культурных, технологических процессов и явлений с опорой на традиционные ценности и накопленный культурно-исторический опыт провозглашено одной из таких основ.

Глобальный цивилизационный кризис, как экономический, ценностный, политический, возникает при переходе на новую технологию, как правило, более энергоемкую, и новый источник энергии (энергетический кризис), позволяющий осуществить переход на эту технологию. Переход на новую технологию ведет к изменениям в экономической и социальной структуре общества, а также неизбежно оказывает влияние на традиционные ценности. Так, энергопереходы и промышленные революции исторически приводили к разрушению сложившихся укладов. Новые технологии знаменовали переход к новому типу цивилизации, однако стабильность общества сохранялась благодаря незыблемым общечеловеческим ценностям.

### Промышленные революции и энергопереходы в развитии культуры и цивилизаций

Эволюция привела к росту общины, усложнению производств, повышению качества жизни, поэтому ее можно рассматривать как поиск новых источников энергии, контроль над экономическими ресурсами и энергоэффективностью<sup>7</sup>.

Естественный отбор будет действовать так, чтобы увеличить общую массу органической системы, для ускорения циркуляции материи через систему и усиления общего потока энергии через систему до тех пор, пока остается неиспользованный остаток материи и доступной энергии<sup>8</sup>.

Зависимость человечества от все более и более мощных потоков энергии можно рассматривать как неизбежное продолжение эволюции<sup>9</sup>.

Усовершенствование культурных механизмов происходит с каждым энергопереходом<sup>10</sup>.

Л.А. Уайт внес значительный вклад в осмысление корреляции между степенью культурного развития и количеством энергии на душу населения, освоенной и пущенной в работу. Он сделал вывод о том, что культура развивается по мере того, как (1) увеличивается мощность потребления энергии и (2) по мере увеличения эффективности средств, с помощью которых это происходит. В ходе истории человек выявляет и использует различные источники энергии, которые используются для культурной жизни и строительства. Так проявляет себя эволюция культуры сквозь призму энергетической теории<sup>11</sup>.

Культура развивается по мере того, как два фактора — затраты энергии и производство товаров и услуг — параллельно усиливаются. Но энергетический компонент можно разделить на два фактора: человеческую энергию и нечеловеческую энергию. Из них энергетический фактор человека является постоянным; нечеловеческий энергетический фактор — переменная величина. Увеличение количества товаров, служащих потребностям, сопровождается увеличением количества затрачиваемой нечеловеческой энергии. Но, поскольку фактор энергии человека остается постоянным, увеличение количества производимых товаров и услуг означает увеличение количества товаров и услуг на единицу человеческого труда. Из этих предпосылок Л.А. Уайт определяет закон: при прочих равных условиях культура развивается по мере роста производительности человеческого труда. В Дикости (диком пищевом хозяйстве) производительность человеческого труда низка; на единицу человеческой энергии производится лишь небольшое количество товаров и услуг, необходимых человеку. В Варварстве (земледелие, животноводство) эта продуктивность сильно возрастает. А в Цивилизации (топливо, двигатели) еще больше увеличено<sup>12</sup>.

Степень цивилизованности любой эпохи, народа или группы народов измеряется способностью использовать энергию для продвижения человека или его нужд. Энергия мягкая, внутренняя

<sup>5</sup> См.: *Степин В.С.* Современные цивилизационные кризисы и проблема новых стратегий развития. М., 2018. С. 12.

<sup>6</sup> См.: СЗ РФ. 2022. № 46, ст. 7977.

<sup>7</sup> См.: *Смил В.* Энергия и цивилизация. М., 2017. С. 8–10.

<sup>8</sup> См.: *Lotka A.J.*, 1922. Contribution to the energetics of evolution // *Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America* 8: 147–151. P. 148.

<sup>9</sup> См.: *Odum H.T.*, 1971. *Environment, Power, and Society*. New York; *Okigbo B.N.*, 1984. *Improved Production Systems as an Alternative to Shifting Cultivation*. Rome. P. 43.

<sup>10</sup> См.: *Fox R.F.*, 1988. *Energy and the Evolution of Life*. San Francisco. P. 166.

<sup>11</sup> См.: *White L.A.*, 1943. *Energy and the evolution of culture*. *American Anthropologist* 45: 335–356. P. 345.

<sup>12</sup> См.: *ibid.*

и внешняя или свободная. Внутренняя энергия — это энергия человеческого тела или машины, а ее основа — пища. Внешняя энергия — это то, что находится вне тела человека и его основой является топливо. Человек смог подключиться к огромному хранилищу внешней энергии. Благодаря своей внутренней энергии и энергии, полученной из внешних источников, он смог преодолеть противоположную энергию своей естественной среды. Различие между этими двумя противоборствующими силами является показателем цивилизованности<sup>13</sup>.

Похожие идеи развивал советский ученый-физик П.Г. Кузнецов, который вывел основной закон развития цивилизации — закон неубывающего темпа роста способности общества к совершению внешней работы. Этот закон может реализоваться только при условии «непрерывного (в историческом масштабе) развития технологии, которое хотя и осуществляется через деятельность людей, но имеет объективный характер. Исходя из этого, ключевым фактором экономического развития и, следовательно, главным звеном, определяющим ход и результат трансформационных процессов в экономике на длительных исторических этапах, являются не цели, не спрос на новые товары и услуги (он готовится всем ходом развития экономики и общества, что определяется законом возвышения потребностей), а технология, эволюция которой определяется объективными законами развития цивилизации»<sup>14</sup>.

Существенные трансформации в экономическом укладе связаны со сменой технологии, промышленными революциями. Промышленные революции обусловлены технологическими прорывами и энергопереходами (переходами к новым видам энергии). Новые производства, их качественный и количественный рост влекут увеличение энергопотребления. Энергопереход приводит к росту производительности труда в связи с высвобождением дополнительной энергии<sup>15</sup>.

В ходе аграрной революции произошла замена мускульной силы человека на тягловую силу животных. Это привело к изменению системы производственных отношений, переходу от собирательства к земледелию, оседлости и росту общины. Поскольку аграрная революция была построена на соединении силы животных и людей в целях обеспечения производства, транспортировки

<sup>13</sup> См.: *George G. MacCurdy*. Human Origins (New York) 1933. Vol. 11. P. 134, 135.

<sup>14</sup> Цит. по: *Королев Е.А.* Организационно-экономический механизм трансформации промышленных комплексов: дис. ... д-ра экон. наук. Екатеринбург, 2003. С. 157.

<sup>15</sup> См.: *Шансугова М.Д.* Труд как энергия, фактор производства и материальный источник права в обществе солидарности // Северо-Кавказский юрид. вестник. 2022. № 2. С. 123–128.

и коммуникации. Постепенно за счет энергопереходов изменялись технологии производств, эффективность производства продуктов питания повышалась, стимулируя рост населения и обеспечивая жизнеспособность крупных поселений, дальность поездок также увеличивалась, повышая мобильность и транспортную доступность, что со временем привело к урбанизации и разрушению общины, а также постепенному замещению традиционных общинных ценностей общечеловеческими. Этому же процессу способствовало распространение монотеистических религий, в основе которых лежат одинаковые ценности. Последовавшие за аграрной промышленные революции привели к переходу от мускульной силы (энергии) человека и животных к альтернативным источникам.

Таким образом, появление новой технологии повышает энергоемкость производства, стимулируя переход на новый источник энергии, новый тип производственных отношений, затем изменения в социальной системе и культуре. В конечном счете под влиянием промышленных революций формируется новый тип цивилизации.

Первая промышленная революция началась с середины XVIII в. и связана с изобретением парового двигателя и механизацией труда. Она привела к формированию капиталистической системы производственных отношений, урбанизации и разрушению деревенской общины. Вторая промышленная революция (конец XIX — начало XX в.) обусловила возникновение массового производства благодаря распространению электричества, внедрению конвейера и принципов разделения труда. Ее результатом стало формирование серийных и массовых производств, создание рынков массового спроса, повышение доступности товаров, рост качества жизни населения в целом. Третья промышленная революция началась в 1960-х годах с появлением компьютеров, а затем их широким распространением и появлением сети Интернет в 1990-х годах. Четвертая промышленная революция началась на рубеже нового тысячелетия и опирается на цифровую революцию — Интернет, гаджеты, искусственный интеллект и обучающиеся машины. Она связана не только со смарт-системами. Ее главное отличие состоит в **синтезе технологий и их взаимодействие в физических, цифровых и биологических доменах**. Урок первой промышленной революции остается по-прежнему актуальным: главным показателем прогресса до сих пор является мера принятия обществом технологических новшеств<sup>16</sup>.

Мы стоим на пороге пятой промышленной революции, которая приведет к соединению биологических и интеллектуальных систем, искусственного

<sup>16</sup> См.: *Шваб К.* Четвертая промышленная революция. М., 2016. С. 11, 12.

интеллекта и человека, биоэкономике и распространению природоподобных технологий.

Цифровая экономика увеличивает энергопотребление на фоне роста нагрузки на экологию. Имеющиеся источники энергии не покрывают потребности цифровой экономики, в то же время их применение приведет к гибели человечества.

Налицо глобальный энергетический кризис, который препятствует окончательному переходу от индустриального к информационному обществу.

Еще одним фактором в процессе культурного развития является социальная система, в рамках которой энергия используется и приводится в действие. Существуют различные подходы к анализу эволюции социальных систем, основными из которых признаются формационный – за основу берется способ общественного производства (Маркс, Энгельс), цивилизационный – тип цивилизации (Тойнби), информационный – способ накопления, передачи и обработки информации (Тоффлер), синергетический – общество рассматривается как открытая самоорганизующаяся система, в которой непрерывно происходят флуктуации, приводящие к изменениям (Пригожин, Стенгерс)<sup>17</sup>.

В контексте настоящего исследования особый интерес представляет теория развития социальных систем сквозь призму энергетического развития Л.А. Уайта, который определил, что социальная организация людей зависит и определяется механическими средствами, с помощью которых обеспечивается благополучие и поддерживается оборона, – технологиями. Следовательно, в процессе культурного развития социальная эволюция есть следствие технологической эволюции. Социальная система (общественный строй) может способствовать или ограничивать эффективное функционирование технологии<sup>18</sup>. Если социальная система ограничивает возможности расширения и развития технологической системы – культурная эволюция прекращается и ее можно возобновить, только подключившись к какому-то новому источнику энергии<sup>19</sup>. Последователи общей теории систем одним из ее важнейших постулатов считают утверждение, что все происходящие в природе и обществе процессы, будь то физико-химические, биологические, социальные или любые другие, имеют в своей основе энергетическую подоплеку, подчиняются общим закономерностям, следовательно, подвержены фактору энтропийности<sup>20</sup>.

<sup>17</sup> См.: Пригожин И.Р., Стенгерс И. Порядок из хаоса: новый диалог человека с природой. М., 1986.

<sup>18</sup> См.: White L.A., 1943. Op. cit. P. 347.

<sup>19</sup> См.: ibid. P. 348.

<sup>20</sup> См.: Калужский М.Л. Общая теория систем. М., 2013. С. 26, 27.

В истории культурной эволюции мы были свидетелями того, как за технологическим переходом от экономики дикости к относительно зрелой земледельческой и животноводческой экономике последовали столь же глубокие институциональные изменения: от племенного общества к гражданскому обществу. Так произошло первое фундаментальное и всеобъемлющее культурное изменение, или революция. Мы вступаем во второй этап второй великой культурной революции человеческой истории. Промышленные революции произвели глубокие институциональные изменения, социальные революции, на фундаменте которых возникнет новый социальный порядок<sup>21</sup>. Ключ к пониманию, каким будет этот порядок, лежит в технологической и энергетической составляющей, а также в способности социальной системы содействовать их переходу на новый цивилизационный уровень.

### **Энергетическая теория стоимости как направление физической экономики в контексте цивилизационного кризиса**

Физическая экономика представляет собой синтез физических и экономических наук как направление исследования экономических явлений с позиции физических процессов, стоящих за ними<sup>22</sup>. Одним из таких направлений является энергетическая теория стоимости.

Энергетическая теория стоимости предполагает применение энергии как измерителя стоимости труда и товаров и в качестве стабильной валюты, поскольку энергия является основным источником получения прибавочного продукта<sup>23</sup>.

Измерение производительной силы труда неосуществимо только измерением рабочего времени, поскольку производительная сила труда изменчива во времени. Энерговооруженность влечет повышение коэффициента полезного действия машин и сокращает общественно необходимое время на выполнение одной и той же работы. Это значит, что стоимость можно измерять показателями расхода энергии, например в киловатт-часах<sup>24</sup>.

Расход электроэнергии позволяет посчитать валовый внутренний продукт и динамику его роста или падения. Рост ВВП, как правило, сопровождается

<sup>21</sup> См.: White L.A., 1943. Op. cit. P. 350.

<sup>22</sup> См.: Давыдянц Д.Е. Физическая экономика: теория, методология, системообразующие начала. М., 2016. С. 4.

<sup>23</sup> См.: Розин С.Е., Щелоков Я.М., Лисиенко В.Г. Введение в энергетическую теорию стоимости. 3-е изд., доп. Екатеринбург, 2019. С. 52.

<sup>24</sup> См.: Кузнецов П.Г. Наука развития Жизни: сб. тр. Т. III. Правильное применение закона. М., 2015. С. 456, 457.

ростом расхода электроэнергии (с учетом, разумеется, повышения энергоэффективности).

Многие исторические перемены являются результатом ограниченного количества возможностей, которые зависят от использования определенных энергий конкретными способами. Опора на разные виды первичной энергии предполагает разные виды повседневной работы и досуга<sup>25</sup>.

Энергия – универсальная количественная мера движения и взаимодействия всех видов материи. Энергия не возникает из ничего и не исчезает, она может переходить из одной формы в другую. Понятие энергии связывает воедино все явления природы<sup>26</sup>. Всеобщий закон сохранения энергии – еще одно подтверждение того, что энергия – единственная универсальная валюта, без ее трансформации в какой-либо форме невозможны никакие свершения<sup>27</sup>.

Как фундаментальное естественно-научное понятие «энергия» означает количественную меру движения материи или способность выполнять работу<sup>28</sup>.

Ресурсы преобразуются в товары под воздействием машин и деятельности людей, приводимых в действие потоками энергии. Применительно к производству эта деятельность представляет собой труд во всех его проявлениях<sup>29</sup>.

Как отмечает Е.А. Королев, труд – это целесообразная деятельность, при осуществлении которой расходуется энергия и при помощи орудий труда создаются потребительные стоимости. Таким образом, можно анализировать труд и производства с термодинамической точки зрения и рассматривать с единых позиций и труд отдельного человека, и всю систему общественного производства<sup>30</sup>.

Труд представляет собой управление потоками природных энергий<sup>31</sup>.

Труд выступает средством удовлетворения потребностей, при этом закон постоянно растущих потребностей через призму энергетической теории звучит как закон постоянного роста энергопотребления, потому что «число людей возрастает, но также и потому, что энергетический бюджет каждого

человека растет»<sup>32</sup>, однако производительность труда растет быстрее, т.е. «благодаря различным усовершенствованиям меньшее количество превратимой энергии человеческого труда способно превращать большие количества низшей энергии в высшие формы, чем это делалось прежде»<sup>33</sup>.

В результате технологических революций доля труда, отчужденного в продукт, неизбежно уменьшается за счет применения все более совершенных орудий труда. Современная технология ведет к почти полной ликвидации отчуждения труда в продукт, при механизации и автоматизации человеческая энергия расходуется на управление системами, которые приводят в действие огромные массы природной энергии, меняющей структуру предмета труда. Энергия рабочего на эту структуру уже практически не воздействует<sup>34</sup>.

Эксплуатация труда становится невозможной, поскольку доля труда рабочего в конечном продукте становится минимальной одновременно с ростом энергозатрат. Трудовая теория стоимости постепенно утрачивает свое значение, уступая место энергетической теории стоимости. Таким образом, при современной технике присвоение действительно отчужденной в продукт мизерной части труда рабочего практически не имеет социально-экономического значения. Социально-экономические отношения складываются вокруг всего полезного труда, затрачиваемого работником на производство продуктов<sup>35</sup>.

### Кризис экономического мышления с позиции физической экономики

Как было показано выше, идею киловатт-часа как универсальной меры стоимости в мировой экономике высказывал П.Г. Кузнецов в 1960-х годах, который пришел к выводу о том, что «законом эволюции общества является закон роста его способности к совершению внешней работы». Общественно-экономическая формация достигает оптимума в управлении общественным производством только в том случае, если она обеспечивает максимальный для данных условий неубывающий темп роста полезной мощности, имеющийся в распоряжении общества. Разрабатывая системы управления для систем жизнеобеспечения орбитальных станций, он пришел к выводу, что «все цены, выраженные в рублях, при расчете систем жизнеобеспечения можно пересчитать в киловатт-часы... В отличие от денежных знаков,

<sup>25</sup> См.: Смил В. Указ. соч. С. 345.

<sup>26</sup> См.: Борисовский В.В. Работа и механическая энергия (теория и практика). Рубцовск, 2014. С. 4.

<sup>27</sup> См.: Смил В. Указ. соч. С. 8.

<sup>28</sup> См.: Энергетическое право России и Германии: сравнительно-правовое исследование / под ред. П.Г. Лахно, Ф.Ю. Зеккера. М., 2011. С. 39.

<sup>29</sup> См.: Королев Е.А. Указ. соч. С. 171.

<sup>30</sup> См.: там же. С. 172.

<sup>31</sup> См.: Кузнецов П.Г. Возможности энергетического анализа основ организации производства // Эффективность научно-технического творчества. М., 1968. С. 142.

<sup>32</sup> Подолинский С.А. Труд человека и его отношение к распределению энергии. URL: [http://az.lib.ru/p/podolinskij\\_s\\_a/text\\_1880\\_trud.shtml](http://az.lib.ru/p/podolinskij_s_a/text_1880_trud.shtml) (дата обращения: 07.05.2022).

<sup>33</sup> Там же.

<sup>34</sup> См.: Афанасьев С.Л. Будущее общество. М., 2000. С. 46.

<sup>35</sup> См.: там же.

распределить киловатт-часы свыше фактически добываемых невозможно... Если принять во внимание время, которое необходимо для выполнения той или иной работы, то мы получим еще одну физическую величину — мощность, как величину работы, которую можно совершить за единицу времени. Известно, что работу можно измерять в киловатт-часах, тогда как мощность измеряют в киловаттах. Возможность выполнить данную работу за данное время определяется физической величиной мощности. Рост производительности труда также, в первом приближении, определяется величиной мощности. В этом смысле весь ход исторического развития и представляет собою исторический процесс, по ходу которого растет энерговооруженность труда, являющая себя как величина темпа роста величины мощности, имеющейся в распоряжении работающего. Результат же процесса, при котором использовалась мощность, и измеряется в киловатт-часах»<sup>36</sup>.

Этот вывод имеет далеко идущие перспективы. Осознание ограниченности, оторванности от реальности, а попросту и слабости теоретической экономии, ее бессилия разрешить многие узловые вопросы хозяйственного бытия<sup>37</sup> приводит к мысли о необходимости физической экономики (эконофизики)<sup>38</sup>, основанной на производственных показателях и натуральных физических величинах, а также способах управления обменом вещества-энергии-импульса-информации в хозяйственной деятельности человека, подчиненных требованиям законов физики<sup>39</sup>. Поскольку энергия присутствует везде, она может являться всеобщим эквивалентом.

Возврат российского рубля к полному обеспечению всей массы выпущенных денег с заменой ранее господствующего в мире «золотого стандарта» на «энергетический стандарт» означает, что каждый рубль должен содержать в себе определенное количество киловатт-часов электроэнергии и обеспечиваться финансовыми активами Банка России и Казначейства России, золотовалютными резервами и финансовыми активами, созданными на базе имущественных прав Государства на принадлежащие ему ресурсы<sup>40</sup>.

<sup>36</sup> Кузнецов П.Г. Киловатт-час — универсальная мера стоимости в мировой экономике III тысячелетия. URL: [http://www.yrazvitiye.ru/wp-content/uploads/2020/08/PGK\\_kWh1996.pdf](http://www.yrazvitiye.ru/wp-content/uploads/2020/08/PGK_kWh1996.pdf)

<sup>37</sup> См.: Осипов Ю.М. Курс философии хозяйства. М., 2005. С. 4.

<sup>38</sup> См.: Эконофизика и эволюционная экономика (Научная сессия Отделения физических наук Российской академии наук, 2 ноября 2010 г.) // Успехи физических наук. 181: 753–786 (2011). URL: <https://ufn.ru/ru/articles/2011/7/e/>

<sup>39</sup> См.: URL: <https://dic.academic.ru/dic.nsf/ruwiki/1661935>

<sup>40</sup> См.: Юркова Т.С. Перспективы становления рубля в качестве мировой энерговалюты // Финансово-кредитная система. 2010. С. 188.

### Энергетический кризис как симптом глобального кризиса перехода на новую технологию

С позиции энергетической теории эволюции увеличению человеческой популяции, росту плотности населения и производительности труда способствовал переход на более энергоемкие источники. Так, мускульная сила человека была частично замещена тягловыми животными, повысив производительность сельского хозяйства, что позволило увеличить плотность населения за счет обеспеченности продуктами питания. Затем произошли последующие энергопереходы — от биотоплива к углю, нефти, затем газу.

Каждый энергопереход как переход от старых источников энергии к новым приводит к росту производительности в связи с высвобождением дополнительной энергии.

Прослеживается взаимосвязь энергетических кризисов, возникающих в процессе технологических и энергопереходов и культурно-цивилизационных кризисов. Смена источника энергии влечет изменения в образе жизни общества и отдельных индивидов и приводит к переосмыслению культурных ценностей.

Взаимосвязь развития технологий, спроса на энергию и экономического роста определяет границу производственных возможностей национальной экономики<sup>41</sup>.

Энергопереход стимулируется повесткой устойчивого развития, защиты климата от глобального потепления. Для стран, не обладающих собственными углеродными ресурсами, переход на альтернативные источники энергии становится вопросом национального суверенитета, в отличие от богатых углеводородами, поскольку их суверенитет строится на углеводородной энергетике. Обостряющийся конфликт интересов приводит к энергетическому, экономическому и правовому кризису. Однако параллельное усугубление энергодефицита в экономических системах в связи с цифровизацией и радикализацией экологии неизбежно приведет к энергопереходу в ближайшие годы, а затем к изменению способа производства с капиталистического на близкий по своей сути социалистический.

Энергопереход целесообразен в случае возрастания энергоэффективности и возможностей для широкого внедрения в эксплуатацию (двигатель внутреннего сгорания, реактивный двигатель и т.д.).

Альтернативные источники энергии не имеют единого промышленного метода внедрения и извлечения

<sup>41</sup> См.: Григорьев Л.М., Курдин А.А. Экономический рост и спрос на энергию // Экономический журнал ВШЭ. 2013. № 3. С. 414.

энергии, следовательно, на данный момент не являются энергоэффективными. Экологичность технологий, обслуживающих добычу энергии из альтернативных источников, вызывает сомнения. Кроме того, они не отличаются стабильностью извлечения энергии и нуждаются в дублировании традиционными источниками энергии или при наличии излишков в производстве накопления энергии.

### Выводы

Благодаря решению поставленных исследовательских задач были получены следующие промежуточные выводы.

Неизбежность энергоперехода очевидна по изложенным выше причинам. Однако его видение отличается в Российской Федерации и зарубежных государствах на альтернативные источники энергии, т.н. четвертый энергопереход, в богатой углеводородами России с развитой гидро- и атомной энергетикой намечается в определенном смысле противоположный тренд – на упрощение административных процедур добычи первичных энергоресурсов.

Одновременно следует констатировать, что альтернативные источники энергии не могут гарантировать энергообеспеченность государствам, осуществляющим энергопереход, что создает риски энергодефицита. Энергодефицит может становиться причиной экономического кризиса и следующей за ним политической напряженности как внутри страны, так и в международных отношениях.

Энергетический кризис стал катализатором перехода к цивилизационным трансформациям: переход на новые технологии и изменение принципов производства и потребления энергии, которые повлекут изменения в культуре, ценностях и социально-экономической системе.

Осуществление энергоперехода при наличии технологических предпосылок требует правового и экономического обеспечения (регулирования процессов производства энергии и ее передачи на расстояния, эксплуатации оборудования по производству энергии), принятия мер упреждающего проектирования (стимулирования энергоперехода в виде льгот, введения ограничений, ответственности за загрязнение окружающей среды, экологические требования), прежде всего концепций и стратегий энергоперехода.

В контексте энергетической теории стоимости актуальными выглядят энергопереход и поиск энергоэффективных решений для производств и жизнеобеспечения.

Рост энергоемкости производств и энергопотребления неизбежно ведет к глобальному потеплению и в итоге к гибели человечества. Имеющиеся ископаемые ресурсы исчерпаемы. За счет повышения энергоэффективности и ресурсосбережения можно

продлить их использование, однако ближе к моменту истощения рентабельность от их использования станет падать.

Справедливое распределение энергии между всеми участниками общественного производства на всех его стадиях (производство, распределение, обмен и потребление) через учет энергетических затрат человека (в том числе путем оплаты труда в физических единицах измерения энергии) и машины может быть реализовано посредством применения энергии как всеобщего измерителя стоимости и всеобщего товара, а в конечном итоге – мировой валюты. В долгосрочной перспективе такой подход приведет к рациональному использованию энергетических ресурсов, стабилизации энергоперехода за счет участия в ней каждого члена общества через оплату труда и общественное производство, открытости и справедливости международного экономического обмена товарами, работами и услугами.

Сегодняшний кризис вызван переосмыслением концепции устойчивого развития человечества. В основе кризиса лежит ограниченность ресурсов, которая потребует объединения всего человечества для их рационального использования. С одной стороны, кризис способствует развитию коллективных способов пользования ресурсами, а следовательно, развитию коллективных прав на них. А с другой – развитию личной ответственности, повышению среднего уровня удовлетворенности потребностей, справедливому распределению благ, а в конечном счете социальной справедливости и солидарности.

Следствием справедливого распределения становится рост духовности, а ценность личности как члена общества и человеческого капитала как фактора общественного производства повышается, одновременно развивается и коллективное сознание у каждого индивида. На этой основе происходит гармонизация индивидуального и общественного. Благодаря роботизации, автоматизации, цифровизации осуществляется высвобождение свободного времени как показателя общественного благополучия и увеличивается индивидуальный творческий вклад конкретной личности в общественное производство.

Научно-техническое развитие опережает развитие культуры и этики. Завершающим этапом перехода на новую технологию становится формирование культурного «кода» новой цивилизации.

Уникальность настоящего цивилизационного кризиса заключается еще и в конвергенции научного и религиозного мировоззрения (мышления), устранении противоречия между ними благодаря ряду предпосылок: всеобщее распространение религии и образования, повышение доступности знаний и информации с распространением сети Интернет.

В формирующемся обществе идеи технократии, сциентизма, цифровизации могут быть уравновешены гуманистическими концепциями и идеями социализма, которые должны быть приоритетными, доминантными, а технократия и сциентизм подчинены им и их целям.

Переход к Индустрии 5.0 (Пятая промышленная революция) в ближайшие годы трансформирует социально-экономическое устройство мира. В новой экономической системе неравенство устраняется посредством внедрения новых технологий, фактически исключающих физический труд. Технология (алгоритм, программа) сама по себе станет регулятором общественных отношений, право же будет выполнять функцию этического кодекса, набора принципов новой эпохи, тем самым вернувшись к своей основной функции.

Модель будущей экономической системы и будущего регулирования под влиянием цифровизации, а также четвертой и пятой промышленной революции будет строиться на принципах социализма: сокращение доли физического труда и применение роботов устраняет неравенство, человеческий капитал становится главным фактором производства; занятость человека посредством цифровых платформ обеспечит свободный от эксплуатации труд на основе самозанятости, устранив работодателя; экономика совместного потребления приведет к распространению общественной собственности на общие блага; посредством интернета вещей будет достигнута плановость экономики при сохранении децентрализованных производств (информация об объемах потребления товаров будет передаваться непосредственно от потребителя через умные устройства продавцу и потребителю); экономики станут открытыми в силу цифровизации и обобществления благ; открытость экономик потребует перехода на новый денежный эквивалент, обеспеченный физическими величинами, — возможно, энергию как товар, присутствующий во всем.

\* \* \*

На основании полученных промежуточных выводов полагаем достигнутой поставленную нами цель исследования — рассмотреть возможности применения энергетической теории стоимости к анализу текущего глобального кризиса. Энергетическая теория стоимости представляет собой экспериментальный рабочий инструмент для получения научного знания о текущем глобальном кризисе. Она может быть применена и к анализу его причин, основной из которых с позиции энергетической теории является повышение энергоёмкости общественного производства в силу перехода на цифровые технологии, и способов его преодоления, таких как переход на затраты энергии как всеобщий эквивалент.

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Афанасьев С.Л.* Будущее общество. М., 2000. С. 46.
2. *Борисовский В.В.* Работа и механическая энергия (теория и практика). Рубцовск, 2014. С. 4.
3. *Григорьев Л.М., Курдин А.А.* Экономический рост и спрос на энергию // Экономический журнал ВШЭ. 2013. № 3. С. 414.
4. *Давыдянц Д.Е.* Физическая экономика: теория, методология, системообразующие начала. М., 2016. С. 4.
5. *Калужский М.Л.* Общая теория систем. М., 2013. С. 26, 27.
6. *Королев Е.А.* Организационно-экономический механизм трансформации промышленных комплексов: дис. ... д-ра экон. наук. Екатеринбург, 2003. С. 157, 171, 172.
7. *Кузнецов П.Г.* Возможности энергетического анализа основ организации производства // Эффективность научно-технического творчества. М., 1968. С. 142.
8. *Кузнецов П.Г.* Киловатт-час — универсальная мера стоимости в мировой экономике III тысячелетия. URL: [http://www.yrazvitie.ru/wp-content/uploads/2020/08/PGK\\_kWh1996.pdf](http://www.yrazvitie.ru/wp-content/uploads/2020/08/PGK_kWh1996.pdf)
9. *Кузнецов П.Г.* Наука развития Жизни: сб. тр. Т. III. Правильное применение закона. М., 2015. С. 456, 457.
10. *Культурология XX век: энциклопедия.* СПб., 1998. Т. 1. С. 447.
11. *Осинов Ю.М.* Курс философии хозяйства. М., 2005. С. 4.
12. *Подолинский С.А.* Труд человека и его отношение к распределению энергии. URL: [http://az.lib.ru/p/podolinskij\\_s\\_a/text\\_1880\\_trud.shtml](http://az.lib.ru/p/podolinskij_s_a/text_1880_trud.shtml) (дата обращения: 07.05.2022).
13. *Пригожин И.Р., Стенгерс И.* Порядок из хаоса: новый диалог человека с природой. М., 1986.
14. *Рерих Н.С.* Твердыня пламенная. Париж, 1933. С. 28.
15. *Розанова А.А.* Современный культурно-цивилизационный кризис: опыт культурологического анализа: дис. ... канд. филос. наук. Томск., 2004. С. 16.
16. *Розин С.Е., Щелоков Я.М., Лисиенко В.Г.* Введение в энергетическую теорию стоимости. 3-е изд., доп. Екатеринбург, 2019. С. 52.
17. *Смил В.* Энергия и цивилизация. М., 2017. С. 8—10, 345.
18. *Степин В.С.* Современные цивилизационные кризисы и проблема новых стратегий развития. М., 2018. С. 12.
19. *Шапсугова М.Д.* Труд как энергия, фактор производства и материальный источник права в обществе солидарности // Северо-Кавказский юрид. вестник. 2022. № 2. С. 123—128.
20. *Шваб К.* Четвертая промышленная революция. М., 2016. С. 11, 12.
21. *Эконофизика и эволюционная экономика* (Научная сессия Отделения физических наук Российской академии наук, 2 ноября 2010 г.) // Успехи физических наук. 181: 753—786 (2011). URL: <https://ufn.ru/ru/articles/2011/7/e/>
22. *Энергетическое право России и Германии: сравнительно-правовое исследование* / под ред. П.Г. Ляхно, Ф.Ю. Зеккера. М., 2011. С. 39.
23. *Юркова Т.С.* Перспективы становления рубля в качестве мировой энерговалюты // Финансово-кредитная система. 2010. С. 188.

24. *Fox R.F.*, 1988. *Energy and the Evolution of Life*. San Francisco. P. 166.
25. *George G. MacCurdy*. *Human Origins* (New York) 1933. Vol. 11. P. 134, 135.
26. *Lotka A.J.*, 1922. Contribution to the energetics of evolution // *Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America* 8: 147–151. P. 148.
27. *Odum H.T.*, 1971. *Environment, Power, and Society*. New York.
28. *Okigbo B.N.*, 1984. *Improved Production Systems as an Alternative to Shifting Cultivation*. Rome. P. 43.
29. *White L.A.*, 1943. Energy and the evolution of culture. *American Anthropologist* 45: 335–356. P. 345, 347, 348, 350.
13. *Prigozhin I.R., Stengers I.* Order from chaos: a new dialogue of man with nature. M., 1986 (in Russ.).
14. *Rerikh N.S.* Stronghold of the flame. Paris, 1933. P. 28 (in Russ.).
15. *Rozanova A.A.* The modern cultural and civilizational crisis: the experience of cultural analysis: dis. ... Candidate of Philos. Sciences'. Tomsk., 2004. P. 16 (in Russ.).
16. *Rozin S.E., Shchelokov Ya. M., Lisienko V.G.* Introduction to the energy theory of value. 3<sup>rd</sup> ed., add. Ekaterinburg, 2019. P. 52 (in Russ.).
17. *Smil V.* Energy and civilization. M., 2017. P. 8–10, 345 (in Russ.).
18. *Stepin V.S.* Modern civilizational crises and the problem of new development strategies. M., 2018. P. 12 (in Russ.).
19. *Shapsugova M.D.* Labor as energy, a factor of production and a material source of law in a solidarity society // *North Caucasian legal herald*. 2022. No. 2. P. 123–128 (in Russ.).
20. *Shvab K.* The Fourth Industrial Revolution. M., 2016. P. 11, 12 (in Russ.).
21. Economophysics and evolutionary economics (Scientific session of the Department of Physical Sciences of the Russian Academy of Sciences, November 2, 2010) // *Successes of Physical Sciences*. 181: 753–786 (2011). URL: <https://ufn.ru/ru/articles/2011/7/e/> (in Russ.).
22. *Energy Law of Russia and Germany: comparative legal research* / ed. by P.G. Lakhno, F. Yu. Zekker. M., 2011. P. 39 (in Russ.).
23. *Yurkova T.S.* Prospects for the formation of the ruble as a global energy currency // *Financial and credit system*. 2010. P. 188 (in Russ.).
24. *Fox R.F.*, 1988. *Energy and the Evolution of Life*. San Francisco. P. 166.
25. *George G. MacCurdy*. *Human Origins* (New York) 1933. Vol. 11. P. 134, 135.
26. *Lotka A.J.*, 1922. Contribution to the energetics of evolution // *Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America* 8: 147–151. P. 148.
27. *Odum H.T.*, 1971. *Environment, Power, and Society*. New York.
28. *Okigbo B.N.*, 1984. *Improved Production Systems as an Alternative to Shifting Cultivation*. Rome. P. 43.
29. *White L.A.*, 1943. Energy and the evolution of culture. *American Anthropologist* 45: 335–356. P. 345, 347, 348, 350.

## REFERENCES

1. *Afanasyev S.L.* Future Society. M., 2000. P. 46 (in Russ.).
2. *Borisovsky V.V.* Work and mechanical energy (theory and practice). Rubtsovsk, 2014. P. 4 (in Russ.).
3. *Grigoriev L.M., Kurdin A.A.* Economic growth and energy demand // *HSE Economic Journal*. 2013. No. 3. P. 414 (in Russ.).
4. *Davydyants D.E.* Physical Economics: theory, methodology, system-forming principles. M., 2016. P. 4 (in Russ.).
5. *Kaluzhsky M.L.* General theory of systems. M., 2013. P. 26, 27 (in Russ.).
6. *Korolev E.A.* Organizational and economic the mechanism of transformation of industrial complexes: dis. ... Doctor of economics sciences. Ekaterinburg, 2003. P. 157, 171, 172 (in Russ.).
7. *Kuznetsov P.G.* Possibilities of energy analysis of the fundamentals of production organization // *Efficiency of scientific and technical creativity*. M., 1968. P. 142 (in Russ.).
8. *Kuznetsov P.G.* Kilowatt-hour – a universal measure of value in the world economy of the III millennium. URL: [http://www.yrazvitie.ru/wp-content/uploads/2020/08/PGK\\_kWh1996.pdf](http://www.yrazvitie.ru/wp-content/uploads/2020/08/PGK_kWh1996.pdf) (in Russ.).
9. *Kuznetsov P.G.* The Science of Life development: collection of works. Vol. III. The correct application of the law. M., 2015. P. 456, 457 (in Russ.).
10. *Cultural studies of the twentieth century: encyclopedia*. SPb., 1998. Vol. 1. P. 447 (in Russ.).
11. *Osipov Yu. M.* Course of philosophy of economy. M., 2005. P. 4 (in Russ.).
12. *Podolinsky S.A.* Human labor and its relation to the distribution of energy. URL: [http://az.lib.ru/p/podolinskij\\_s\\_a/text\\_1880\\_trud.shtml](http://az.lib.ru/p/podolinskij_s_a/text_1880_trud.shtml) (accessed: 07.05.2022) (in Russ.).

## Сведения об авторе

**ШАПСУГОВА Мариетта Дамировна** — кандидат юридических наук, доцент, старший научный сотрудник сектора процессуального права Института государства и права Российской академии наук; 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

## Authors' information

**SHAPSUGOVA Marietta D.** — PhD in Law, Associate Professor, Senior Researcher of the Sector of Procedural Law, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

## ПРИОСТАНОВЛЕНИЕ ДЕЙСТВИЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА



© 2023 г. С. Ю. Чуча

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

*E-mail: chuchaigpan@gmail.com*

Поступила в редакцию 25.11.2022 г.

**Аннотация.** В статье рассматриваются проблемы правового регулирования статичности и динамики трудовых отношений. Проводится анализ научных исследований приостановления действия трудового договора. Обосновывается необходимость закрепления приостановления действия трудового договора в качестве института или подинститута трудового права. Предлагается закрепить легальную дефиницию соответствующего понятия в отдельной статье Трудового кодекса РФ с указанием основных форм приостановления действия трудового договора посредством отсылочных норм в других статьях Кодекса. Аргументируется дополнение института приостановления действия трудового договора нормами относительно работников, привлекаемых к выполнению работ в целях обеспечения обороны страны и безопасности государства, зачисления их в специальные формирования в период мобилизации и в военное время, привлекаемых к участию в выполнении работ для нужд обороны, ликвидации последствий применения противником оружия, восстановлении поврежденных (разрушенных) объектов экономики, систем жизнеобеспечения и военных объектов, в борьбе с пожарами, эпидемиями и эпизоотиями, вступающих в специальные формирования и подразделения территориальной обороны в период действия военного положения, а также призванных для прохождения срочной службы.

**Ключевые слова:** трудовой договор, трудовые правоотношения, приостановление, труд спортсменов, мобилизация, контракт, отстранение от работы, отпуск.

**Цитирование:** Чуча С.Ю. Приостановление действия трудового договора // Государство и право. 2023. № 6. С. 91–98.

DOI: 10.31857/S102694520026146-1

## SUSPENSION OF LABOR CONTRACT

© 2023 S. Yu. Chucha

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

*E-mail: chuchaigpan@gmail.com*

Received 25.11.2022

**Abstract.** The article deals with the problems of legal regulation of the statics and dynamics of labor relations. An analysis of scientific research on the suspension of an employment contract is carried out. The necessity of fixing the suspension of the employment contract as an institution or sub-institution of labor law is substantiated. It is proposed to fix the legal definition of the relevant concept in a separate article of Labor Code of the Russian Federation, indicating the main forms of suspension of the employment contract through references to other articles of Labor Code of the Russian Federation. It is argued that the institution of suspension of an employment contract is supplemented with norms regarding workers involved in the performance of work in order to ensure the defense of the country and the security of the state, their enrollment in special formations during the period of mobilization and in wartime, involved in the performance of work for the needs of defense, liquidation of the consequences of the use of enemy of weapons, restoration of damaged (destroyed) economic facilities, life support systems and military facilities, in the fight against fires, epidemics and epizootics, joining special formations and units of territorial defense during the period of martial law, as well as those called up for military service.

**Key words:** labor contract, labor relations, suspension, work of athletes, mobilization, contract, suspension from work, vacation.

**For citation:** Chucha, S. Yu. (2023). Suspension of labor contract // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 6, pp. 91–98.

## Введение

В теории советского и российского трудового права вопросам статики и динамики трудовых правоотношений уделяли внимание сторонники как единого трудового правоотношения<sup>1</sup>, так и теории множественности трудовых правоотношений<sup>2</sup>. Все они выделяли стадии возникновения, изменения и прекращения трудовых правоотношений, связывая эту динамику с наступлением тех или иных юридических фактов. Соответственно, и законодатель в Трудовом кодексе РФ, как, собственно, и в ранее действовавших нормативных правовых актах о труде, выделяет три стадии (процедуры) правового регулирования трудового договора: заключения, изменения и прекращения.

Исследование трудового правоотношения свойственно прежде всего отечественной правовой науке. За рубежом предметом изучения традиционно является трудовой договор<sup>3</sup>. При этом в зарубежных юрисдикциях выделялась еще одна стадия — приостановление трудового договора<sup>4</sup>. В российском трудовом праве также присутствует ряд юридических форм, опосредующих именно приостановление трудового договора, но не называемых так законодателем<sup>5</sup>. Нормативное закрепление

возможности приостановления трудового договора предлагалось отечественными исследователями<sup>6</sup>.

Всплеск интереса к изучению динамики трудовых правоотношений и стадии приостановления трудового договора<sup>7</sup> последовал за внесением в Трудовой кодекс РФ гл. 54<sup>1</sup>, регламентирующей особенности регулирования труда спортсменов и тренеров и закрепляющей возможность приостановления действия первоначального трудового договора со спортсменом в случае его временного перевода к другому работодателю<sup>8</sup>.

Принятие Федерального закона от 7 октября 2022 г. № 376-ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации»<sup>9</sup>, а также норма п. 2 ст. 10 Федерального закона от 26 февраля 1997 г. № 31-ФЗ «О мобилизационной подготовке

<sup>6</sup> См.: Лушиников А. М., Лушиникова М. В. Курс трудового права: учеб. : в 2 т. Т. II: Трудовые права в системе прав человека. М., 2004. С. 169; Нестерова Т. А. Приостановление индивидуального трудового правоотношения и отстранение от работы по российскому законодательству о прокуратуре // Правоведение. 2002. № 1. С. 88–97; Курс российского трудового права. Т. 3: Трудовой договор / науч. ред. Е. Б. Хохлов. СПб., 2007. С. 510, 511.

<sup>7</sup> См.: Бугров Л. Ю. Указ. соч. С. 112; Драчук М. А. Приостановление действия трудового договора (в соотношении с правилами о времени отдыха и дисциплине труда) // Вестник Пермского ун-та. 2010. Вып. 1 (7). С. 69; Избиенкова Т. А., Целищев А. А. Приостановление трудового договора как механизм обеспечения «стабильности» трудовых отношений // Трудовое право. 2009. № 8. С. 88–90; Вишнякова М. А. Статика и динамика трудовых правоотношений // Вестник Омского ун-та. Сер. «Право». 2014. № 3 (40). С. 135–138; Платонова Т. В. Приостановление трудового договора как мера борьбы с кризисом // Право и государство: теория и практика. 2010. № 3. С. 62.

<sup>8</sup> См.: Федеральный закон от 28.02.2008 г. № 13-ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации» // СЗ РФ. 2008. № 9, ст. 812.

<sup>9</sup> См.: СЗ РФ. 2022. № 41, ст. 6938.

<sup>1</sup> См.: Александров Н. Г. Трудовое правоотношение. М., 1948.

<sup>2</sup> См.: Скобелкин В. Н. Трудовые правоотношения. М., 1999.

<sup>3</sup> См.: Casale G. The Labour Law Challenges: In Search of a Balance Between Flexibility and Security. Hard vs. Soft Law? // Labour and Social Security Law in the XXI Century: Challenges and Perspectives / T. Davulis, D. Petrylaite. Vilnius, 2007. P. 131–144.

<sup>4</sup> См.: Киселев И. Я. Зарубежное трудовое право. М., 1998. С. 100, 101.

<sup>5</sup> Бугров Л. Ю. Приостановление трудового договора // Росс. юридический журнал. 2009. № 1. С. 114.

и мобилизации в Российской Федерации»<sup>10</sup> создают практическую потребность и актуализируют продолжение изучения института (подинститута)<sup>11</sup> приостановления действия трудового договора.

### Основная часть

Говоря о приостановлении (временном прекращении) трудовых правоотношений по законодательству зарубежных стран, И.Я. Киселев обращал внимание на такие его формы, как приостановление трудового договора соглашением между его сторонами, временная нетрудоспособность работника, в том числе и связанная с беременностью и родами (отпуск по беременности и родам), простой не по вине работника, отпуска, в том числе учебные, отстранение работника, переход (избрание) на другую должность с сохранением рабочего места, забастовка, периоды после предупреждения об увольнении для поиска другой работы<sup>12</sup>.

В отечественном трудовом праве А.М. Лушников и М.В. Лушникова еще до появления соответствующей терминологии в законодательстве рассматривали в качестве приостановления договора отстранение от работы, забастовку и отказ работника от работы в порядке самозащиты трудовых прав<sup>13</sup>. Одновременно ими было высказано предложение об изменении терминологии с широко распространенного «приостановление трудового договора» на «приостановление исполнения трудового договора»<sup>14</sup>. Примерно в то же время о приостановлении как стадии трудового договора писал В.И. Кривой<sup>15</sup>.

Легальная трудовая терминология впервые была привнесена в Трудовой кодекс РФ Федеральным законом от 28 февраля 2008 г. № 13-ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации»<sup>16</sup>. Законодатель предусмотрел возможность «приостановления действия трудового договора» с профессиональными спортсменами<sup>17</sup>.

Согласно ст. 348<sup>4</sup> основанием приостановления действия трудового договора является временный (до года) перевод спортсмена с его согласия к другому работодателю, когда первоначальный работодатель не способен обеспечить участие спортсмена в спортивных соревнованиях. При этом новый работодатель заключает со спортсменом срочный трудовой договор, а действие первоначального трудового договора приостанавливается<sup>18</sup>.

Приостановление действия трудового договора означает приостановление сторонами осуществления прав и обязанностей, установленных трудовым законодательством (за исключением обязанности спортсмена согласовывать работу по совместительству и с первоначальным работодателем – часть вторая ст. 348<sup>7</sup>). При расторжении срочного трудового договора по любому основанию первоначальный договор возобновляет действие со следующего календарного дня, следующего за днем прекращения срочного договора. Договор, действие которого приостановлено, прекращается, если работник по истечении срока действия нового договора продолжает работать у нового работодателя.

После внесения в Трудовой кодекс РФ гл. 54<sup>1</sup>, закрепляющей возможность приостановления действия первоначального трудового договора со спортсменом в случае его временного перевода к другому работодателю и устанавливающей определенные правила, научная дискуссия развернулась с новой силой.

Первым в новой ситуации на недостаточное внимание к приостановлению трудового договора в российском трудовом праве указал Л.Ю. Бугров, предложивший формирование подинститута приостановления трудового договора, содержание которого должны составить нормы об отстранении от работы, в том числе государственного или муниципального служащего на период дисциплинарного расследования, отпуске без сохранения заработной платы, приостановке работы на период до выплаты задержанных сумм заработной платы, освобождении работника для выполнения государственных или общественных обязанностей и, конечно, приостановлении трудового договора при временном переводе спортсмена к другому работодателю<sup>19</sup>.

Продолжившая обсуждение М.А. Драчук указала, во-первых, на гораздо большую масштабность приостановления, чем всего лишь подинститут в институте трудовой договор. Во-вторых,

<sup>10</sup> См.: СЗ РФ. 1997. № 9, ст. 1014.

<sup>11</sup> См.: Бугров Л.Ю. Понимание трудового договора в институциональном аспекте // Современное состояние российского законодательства: проблемы и пути совершенствования: тезисы докладов Междунар. науч.-практ. конф. Пермь, 2009. С. 427.

<sup>12</sup> См.: Киселев И.Я. Указ. соч. С. 100, 101.

<sup>13</sup> См.: Лушников А.М., Лушникова М.В. Курс трудового права: учеб.: в 2 т. Т. 2: Коллективное трудовое право. Индивидуальное трудовое право. Процессуальное трудовое право. М., 2009. С. 334, 335.

<sup>14</sup> Там же. С. 337.

<sup>15</sup> См.: Кривой В.И. Изменение трудового договора. Минск, 1998. С. 49.

<sup>16</sup> См.: СЗ РФ. 2008. № 9, ст. 812.

<sup>17</sup> См.: Галузо В.Н. О целесообразности обособления спортивного права в системе права Российской Федерации // Междунар. журнал гражданского и торгового права. 2020. № 1. С. 19–21.

<sup>18</sup> См.: Дзюбак А.В., Летова Н.В., Соколова Т.В., Чуча С.Ю. Обзор «круглого стола» на тему «Актуальные проблемы правового регулирования отношений в сфере спорта» // Государство и право. 2021. № 6. С. 205–208. DOI: 10.31857/S102694520015036-0

<sup>19</sup> См.: Бугров Л.Ю. Приостановление трудового договора. С. 118–121.

она подчеркнула необходимость осторожного подхода к формированию этого нового института с тем, чтобы в процессе избежать «коренной и резкой ломки сложившихся догм»<sup>20</sup>, выразив тем самым опасение угрозой разрушения сложившейся структуры трудового права отнесением к поводам для приостановления трудового договора всех многочисленных случаев, относящихся к времени отдыха. При этом она предложила критерий разграничения видов времени отдыха как формы приостановления трудового договора и не являющихся таковыми — «основаниями для приостановления действия трудового договора правильнее было бы считать обстоятельства форс-мажорного характера, т.е. не зависящие от воли сторон трудовых отношений»<sup>21</sup>. По нашему мнению, этот критерий если и применим, то только к разграничению нерабочего времени, для собственно легально определяемого приостановления действия трудового договора он не является универсальным: подходит для договоров с мобилизованными, но не со спортсменами, приостановление договора с которыми является следствием общего компромисса работника и обоих работодателей. Представляется, что введение волевого критерия не позволит достичь заявленного результата.

Нарушению структуры трудового права эффективно будут противостоять мероприятия, относящиеся к юридической технике. Если мы посвятим приостановлению действия трудового договора отдельную главу Трудового кодекса РФ, в которую соберем все или многие случаи временного неисполнения сторонами своих обязанностей и нереализации прав, подробной регламентации каждого из них посвятив отдельную статью этой главы, заимствовав положения из иных разделов Кодекса, — мы, очевидно, внесем ненужную сумятицу и элемент нестабильности в привычную нам и оправдавшую себя за долгие годы структуру трудового права. Если же мы ограничимся внесением в Трудовой кодекс РФ ст. 75<sup>1</sup>, в которой дадим легальную дефиницию соответствующего понятия с указанием основных форм приостановления трудового договора посредством отсылок к другим нормам Кодекса или иных федеральных законов, как предлагал Л. Ю. Бугров<sup>22</sup>, или все же если и создадим отдельную главу, содержащую статьи с определением понятия приостановления действия трудового договора, общих правил такого приостановления, а также перечисление форм приостановления с отсылкой к другим статьям Трудового кодекса РФ, воздерживаясь от перенесения или тем более

повтора норм, содержащихся в последних, то, на наш взгляд, вреда сложившейся структуре трудового права мы не причиним, но, напротив, упорядочим ее, сконцентрировав общие для всякого приостановления действия трудового договора правила в отдельной статье (главе).

Это не освобождает нас от установления дополнительных критериев отнесения к формам приостановления. Так, М. А. Драчук предлагает в качестве такового «сохранение активных (динамических) прав и обязанностей отраслевого юридического статуса у работника и работодателя во взаимосвязи», что позволяет ей, во-первых, отграничить от времени отдыха и отнести к приостановлению действия трудового договора перерывы для кормления ребенка в возрасте до полутора лет, нерабочие праздничные дни, дни, свободные от работы по социальным показаниям, отпуска без сохранения заработной платы, отпуска по беременности и родам, по уходу за ребенком, время вынужденного прогула при незаконном увольнении, отстранение от работы, временный отказ от нее индивидуально (ст. 142, 379 ТК РФ) или в составе коллектива работников (ст. 414 ТК РФ).

Мы не приветствуем дробление терминологии, различая «приостановление исполнения» и «приостановление действия»<sup>23</sup>. Представляется, что в данном случае лучше достичь единообразия в понятийном аппарате. Легальный термин «приостановление действия трудового договора», на наш взгляд, точно описывает существо происходящей трансформации трудовых правоотношений, причем не только для юриста, но и для «потребителя» этих норм. А потому мы полностью согласны с законодателем, избравшим, теперь уже системно, эту формулировку для применения в Трудовом кодексе РФ.

Федеральным законом от 7 октября 2022 г. № 376-ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации»<sup>24</sup> указанный Кодекс дополнен ст. 351<sup>7</sup>, регламентирующей порядок приостановления действия трудового договора с мобилизованными.

Изменения законодательства о труде касаются трех категорий работников: призванных на военную службу по мобилизации; поступивших на военную службу по контракту, заключенному в соответствии с п. 7 ст. 38 Федерального закона от 28 марта 1998 г. № 53-ФЗ «О воинской обязанности и военной службе»<sup>25</sup>; заключивших контракт

<sup>20</sup> Драчук М. А. Указ. соч. С. 69, 70.

<sup>21</sup> Там же. С. 72.

<sup>22</sup> См.: Бугров Л. Ю. Приостановление трудового договора. С. 123.

<sup>23</sup> Драчук М. А. Указ. соч. С. 72, 73; Кичигин С. В. Приостановление действия и приостановление исполнения трудового договора // Актуальные проблемы рос. права. 2020. Т. 15. № 4. С. 91–98. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.113.4.091-098

<sup>24</sup> См.: СЗ РФ. 2022. № 41, ст. 6938.

<sup>25</sup> См.: СЗ РФ. 1998. № 13, ст. 1475.

о добровольном содействии в выполнении задач, возложенных на Вооруженные Силы РФ.

Новеллы не затрагивают правового положения работников, призванных на срочную военную службу или направленных на заменяющую ее альтернативную гражданскую службу. Трудовой договор с ними по-прежнему прекращается по п. 1 части первой ст. 83 ТК РФ.

Представляется, что на правила приостановления и возобновления трудового договора с мобилизованным не должно влиять заключение уже мобилизованным гражданином контракта с Министерством обороны РФ. Такой гражданин, выйдя на работу до истечения трех месяцев после окончания прохождения им военной службы, вправе требовать от работодателя исполнения приостановленного ранее трудового договора.

Изменения Трудового кодекса РФ направлены на сохранение трудовых отношений с указанными выше категориями работников в период фактической невозможности исполнения ими трудовых обязанностей. Для этого законодателем использована правовая конструкция приостановления действия трудового договора на период прохождения работником военной службы или оказания им добровольного содействия в выполнении возложенных на Вооруженные Силы РФ задач. Порядок обеспечения трудовых прав работников подробно регламентирован прежде всего ст. 351<sup>7</sup> ТК РФ.

Основанием издания приказа работодателя о приостановлении трудового договора является заявление работника. К заявлению прилагается копия повестки о призыве работника на военную службу по мобилизации или уведомление федерального органа исполнительной власти о заключении с работником контракта о прохождении военной службы в соответствии с п. 7 ст. 38 Федерального закона от 28 марта 1998 г. № 53-ФЗ «О воинской обязанности и военной службе» либо контракта о добровольном содействии в выполнении задач, возложенных на Вооруженные Силы РФ. Указанное уведомление предоставляется федеральным органом исполнительной власти, с которым работник заключил соответствующий контракт. Представляется, что дистанционные работники, с которыми работодателем налажено электронное взаимодействие, могут направить такое заявление и копии документов при помощи электронной почты или иных средств передачи визуальной информации.

Не позднее дня приостановления действия трудового договора работодатель обязан в полном объеме произвести все выплаты, причитающиеся работнику на данный момент, включая заработную плату, а также иные выплаты, предусмотренные трудовым договором, коллективным договором,

соглашением сторон социального партнерства<sup>26</sup>, таких как командировочные расходы, единовременные поощрительные и другие выплаты, выплаты в связи с праздничными днями и юбилейными датами, оплатой питания, материальная помощь, дополнительные денежные суммы при предоставлении работникам ежегодного отпуска, оплата учебного отпуска и др. По заявлению работника может производиться компенсация за неиспользованные дни отпуска свыше 28 календарных дней.

На период приостановления действия трудового договора в отношении работника сохраняются социально-трудовые гарантии, право на предоставление которых он получил до начала указанного периода (дополнительное страхование, негосударственное пенсионное обеспечение, улучшение социально-бытовых условий работника и членов его семьи). Период приостановления действия трудового договора засчитывается в трудовой стаж работника, в стаж работы по специальности (за исключением случаев досрочного назначения страховой пенсии по старости), а также в стаж работы, дающий право на ежегодный основной оплачиваемый отпуск. В период приостановления действия трудового договора за работником сохраняется место работы (должность). Однако работодатель вправе заключить в этот период срочный трудовой договор с другим работником на время исполнения обязанностей отсутствующего работника по указанному месту работы (должности).

Осуществление всех иных прав и обязанностей, установленных трудовым законодательством, а также прав и обязанностей, вытекающих из условий коллективного договора, соглашений, трудового договора на период приостановления последнего приостанавливается его сторонами.

Расторжение по инициативе работодателя трудового договора с работником в период приостановления действия трудового договора не допускается, за исключением случаев ликвидации организации либо прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем, а также истечения в указанный период срока действия трудового договора, если он был заключен на определенный срок.

Применение данной нормы не вызывало вопросов в плане защиты прав мобилизованных работников в момент ее принятия — законодатель сформулировал запрет расторжения трудового договора *по инициативе работодателя*, за

<sup>26</sup> См.: Чуча С. Ю. Социальное партнерство в сфере регулирования трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений // Государство и право. 2022. № 1. С. 130–142. DOI: 10.31857/S102694520018280-9

исключением перечисленных в Трудовом кодексе РФ случаев. Однако Федеральным законом от 4 ноября 2022 г. № 434-ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации»<sup>27</sup> п. 7 части первой ст. 83 ТК РФ был дополнен новым основанием *прекращения трудового договора по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон*, — призыв работодателя — физического лица или работодателя, являющегося единственным учредителем (участником) юридического лица, одновременно обладающего полномочиями единоличного исполнительного органа этого юридического лица, на военную службу по мобилизации, объявленной Президентом РФ (в случае, если такой работодатель на период прохождения им военной службы по мобилизации не уполномочил другое лицо на осуществление своих прав и исполнение своих обязанностей в качестве работодателя). Представляется, по данному основанию может быть прекращен и приостановленный договор с мобилизованным работником.

В случае, если работник не вышел на работу по истечении трех месяцев после окончания прохождения им военной службы, расторжение трудового договора с работником осуществляется по инициативе работодателя по основанию, предусмотренному п. 13<sup>1</sup> части первой ст. 81 ТК РФ. При этом федеральный орган исполнительной власти, с которым работник заключил соответствующий контракт, обязан информировать работодателя о дате окончания прохождения работником военной службы по контракту, заключенному в соответствии с п. 7 ст. 38 Федерального закона от 28 марта 1998 г. № 53-ФЗ «О воинской обязанности и военной службе», или о дате окончания действия заключенного работником контракта о добровольном содействии в выполнении задач, возложенных на Вооруженные Силы РФ.

Представляется, что основанием приостановления действия трудового договора должно также стать привлечение работника к выполнению работ в целях обеспечения обороны страны и безопасности государства, зачисления его в специальные формирования в период мобилизации и в военное время<sup>28</sup>, а также участие в выполнении работ для нужд обороны, ликвидации последствий применения противником оружия, восстановлении поврежденных (разрушенных) объектов экономики, систем жизнеобеспечения и военных объектов, а также в борьбе с пожарами, эпидемиями и эпизоотиями, вступление в специальные формирования и подразделения территориальной обороны

в период действия военного положения<sup>29</sup>, когда это делает невозможным исполнение трудовых обязанностей. Для этого потребуется внесение дополнительных в Трудовой кодекс РФ, в том числе и в ст. 75<sup>1</sup>. Возложение бремени расходов на привлеченного к исполнению государственных или общественных обязанностей работника на его работодателя в порядке гл. 25 ТК РФ представляется чрезмерным. Использование института приостановления действия трудового договора станет компромиссным решением для сторон трудового договора, позволив работодателю заключить при необходимости срочный трудовой договор на период временного отсутствия постоянного работника, а работнику после прекращения обстоятельств, повлекших приостановление, продолжить трудовые отношения с работодателем, не утратив место работы.

Данный подход следует распространить и на работников, проходящих срочную военную службу по призыву. Эта категория граждан нуждается не в меньшем стимулировании и защите прав, в том числе и трудовых.

Эти мероприятия могут быть реализованы посредством внесения дополнительных статей в гл. 55 ТК РФ.

С использованием конструкции приостановления действия трудового договора при регламентации заемного труда<sup>30</sup> мы согласиться не можем. Во-первых, обсуждавшаяся в тот период концепция заемного труда<sup>31</sup> не нашла поддержки законодателя. Заемный труд как труд, осуществляемый работником по распоряжению работодателя в интересах, под управлением и контролем физического или юридического лица, не являющихся работодателем данного работника, в Российской Федерации запрещен (ст. 56<sup>1</sup> ТК РФ). Взамен в Трудовой кодекс РФ включена гл. 53<sup>1</sup>, регламентирующая особенности регулирования труда работников, направляемых временно работодателем к другим физическим лицам или юридическим лицам по договору о предоставлении труда работников (персонала) (ст. 341<sup>1</sup>–341<sup>5</sup>). Частью четвертой ст. 341<sup>2</sup> ТК РФ при этом специально подчеркивается, что при направлении работника по договору о предоставлении труда работников (персонала) трудовые отношения между этим работником и первичным работодателем не прекращаются, а трудовые отношения между ним и принимающей стороной не возникают. Принимающая сторона несет лишь

<sup>29</sup> См.: подпункт 4 п. 3 ст. 18, ст. 10<sup>1</sup> Федерального конституционного закона от 30.01.2002 г. № 1-ФКЗ «О военном положении» // СЗ РФ. 2002. № 5, ст. 375.

<sup>30</sup> См.: Бугров Л. Ю. Приостановление трудового договора. С. 122.

<sup>31</sup> См.: Сойфер В. Г. Проблема развития трудовых правоотношений в условиях рынка труда. М., 2005. С. 202–257.

<sup>27</sup> См.: СЗ РФ. 2022. № 45, ст. 7679.

<sup>28</sup> См.: пункт 2 ст. 10 Федерального закона от 26.02.1997 г. № 31-ФЗ «О мобилизационной подготовке и мобилизации в Российской Федерации» // СЗ РФ. 1997. № 9, ст. 1014.

субсидиарную ответственность перед работником по обязательствам работодателя (ст. 341<sup>5</sup>). При этом круг субъектов, уполномоченных на заключение договора о предоставлении персонала, существенно ограничен (ст. 341<sup>1</sup> ТК РФ, п. 3 ст. 18<sup>1</sup> Закона РФ от 19.04.1991 г. № 1032-1 «О занятости населения в Российской Федерации»<sup>32</sup>). Применение конструкции приостановления действия трудового договора может повлечь злоупотребления со стороны работодателя и принимающей стороны, затруднив или сделав невозможным взыскание по обязательствам перед работником. Для защиты прав последнего потребуются значительные усилия, замена субсидиарной ответственности на солидарную в ряду которых станет наименьшим из них.

Что касается использования института приостановления относительно отстранения от работы, отпусков без сохранения заработной платы, по беременности и родам, по уходу за ребенком, времени вынужденного прогула при незаконном увольнении, временного отказа от работы индивидуально в порядке самозащиты (ст. 142, 379 ТК РФ) или в составе коллектива работников (ст. 414 ТК РФ), освобождения работника для выполнения государственных или общественных обязанностей, то соответствующие предложения заслуживают внимательного к ним отношения с тем, чтобы в случае закрепления в ст. 75<sup>1</sup> ТК РФ не нарушить привычную структуру трудового права и систему его понятийного аппарата.

### Заключение

Итак, институт приостановления действия трудового договора, равно как и сам термин, получил нормативное закрепление в законодательстве о труде.

Наличие института (подинститута) приостановления действия трудового договора в целом признается исследователями трудового права и трудовопроектной доктриной, хотя и допускаются разные подходы к понятийному аппарату. Представляется, что дальнейшее развитие института позволит привести точки зрения исследователей по вопросу дефиниции к единому легальному знаменателю, поддержанному законодателем.

Институт приостановления действия трудового договора нуждается в дальнейшем совершенствовании и развитии. Его следует дополнить нормами относительно работников, привлекаемых к выполнению работ в целях обеспечения обороны страны и безопасности государства, зачисления их в специальные формирования в период мобилизации и в военное время, привлекаемых к участию в выполнении работ для нужд обороны, ликвидации последствий применения противником

оружия, восстановлении поврежденных (разрушенных) объектов экономики, систем жизнеобеспечения и военных объектов, в борьбе с пожарами, эпидемиями и эпизоотиями, вступающих в специальные формирования и подразделения территориальной обороны в период действия военного положения, а также призванных для прохождения срочной службы.

В Трудовой кодекс РФ следует ввести ст. 75<sup>1</sup>, в которой закрепить легальную дефиницию соответствующего понятия с указанием основных форм приостановления действия трудового договора посредством отсылок к другим статьям указанного Кодекса.

### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Александров Н. Г.* Трудовое правоотношение. М., 1948.
2. *Бугров Л. Ю.* Понимание трудового договора в институциональном аспекте // Современное состояние российского законодательства: проблемы и пути совершенствования: тезисы докладов Междунар. науч.-практ. конф. Пермь, 2009. С. 427.
3. *Бугров Л. Ю.* Приостановление трудового договора // Росс. юридический журнал. 2009. № 1. С. 112, 114, 118–123.
4. *Вишнякова М. А.* Статика и динамика трудовых правоотношений // Вестник Омского ун-та. Сер. «Право». 2014. № 3 (40). С. 135–138.
5. *Галузо В. Н.* О целесообразности обособления спортивного права в системе права Российской Федерации // Междунар. журнал гражданского и торгового права. 2020. № 1. С. 19–21.
6. *Дзюбак А. В., Летова Н. В., Соколова Т. В., Чуча С. Ю.* Обзор «круглого стола» на тему «Актуальные проблемы правового регулирования отношений в сфере спорта» // Государство и право. 2021. № 6. С. 205–208. DOI: 10.31857/S102694520015036-0
7. *Драчук М. А.* Приостановление действия трудового договора (в соотношении с правилами о времени отдыха и дисциплине труда) // Вестник Пермского ун-та. 2010. Вып. 1 (7). С. 69, 70, 72.
8. *Избиенова Т. А., Целищев А. А.* Приостановление трудового договора как механизм обеспечения «стабильности» трудовых отношений // Трудовое право. 2009. № 8. С. 88–90.
9. *Киселев И. Я.* Зарубежное трудовое право. М., 1998. С. 100, 101.
10. *Кичигин С. В.* Приостановление действия и приостановление исполнения трудового договора // Актуальные проблемы рос. права. 2020. Т. 15. № 4. С. 91–98. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.113.4.091-098
11. *Кривой В. И.* Изменение трудового договора. Минск, 1998. С. 49.
12. Курс российского трудового права. Т. 3: Трудовой договор / науч. ред. Е. Б. Хохлов. СПб., 2007. С. 510, 511.
13. *Лушников А. М., Лушникова М. В.* Курс трудового права: учеб.: в 2 т. Т. 2: Коллективное трудовое право. Инди-

<sup>32</sup> См.: Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 18, ст. 566.

видуальное трудовое право. Процессуальное трудовое право. М., 2009. С. 334, 335, 337.

14. Лушников А.М., Лушникова М.В. Курс трудового права: учеб.: в 2 т. Т. II: Трудовые права в системе прав человека. М., 2004. С. 169.
15. Нестерова Т.А. Приостановление индивидуального трудового правоотношения и отстранение от работы по российскому законодательству о прокуратуре // Правоведение. 2002. № 1. С. 88–97.
16. Платонова Т.В. Приостановление трудового договора как мера борьбы с кризисом // Право и государство: теория и практика. 2010. № 3. С. 62.
17. Скобелкин В.Н. Трудовые правоотношения. М., 1999.
18. Сойфер В.Г. Проблема развития трудовых правоотношений в условиях рынка труда. М., 2005. С. 202–257.
19. Чуча С.Ю. Социальное партнерство в сфере регулирования трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений // Государство и право. 2022. № 1. С. 130–142. DOI: 10.31857/S102694520018280-9
20. Casale G. The Labour Law Challenges: In Search of a Balance Between Flexibility and Security. Hard vs. Soft Law? // Labour and Social Security Law in the XXI Century: Challenges and Perspectives / T. Davulis, D. Petrylaite. Vilnius, 2007. P. 131–144.

## REFERENCES

1. Aleksandrov N.G. Labor relations. M., 1948 (in Russ.).
2. Bugrov L. Yu. Understanding the labor contract in the institutional aspect // The current state of Russian legislation: problems and ways of improvement: abstracts of reports of the International Scientific and Practical Conference. Perm, 2009. P. 427 (in Russ.).
3. Bugrov L. Yu. Suspension of an employment contract // Russ. legal journal. 2009. No. 1. P. 112, 114, 118–123 (in Russ.).
4. Vishnyakova M.A. Statics and dynamics of labor relations // Herald of the Omsk University. Ser. “Law”. 2014. No. 3 (40). P. 135–138 (in Russ.).
5. Galuzo V.N. On the expediency of the separation of Sports Law in the system of law of the Russian Federation // International journal of Civil and Commercial Law. 2020. No. 1. P. 19–21 (in Russ.).
6. Dzyubak A.V., Letova N.V., Sokolova T.V., Chucha S. Yu. Review of the “Round Table” on the topic “Actual problems of legal regulation of relations in the field of sports” // State

and Law. 2021. No. 6. P. 205–208. DOI: 10.31857/S102694520015036-0 (in Russ.).

7. Drachuk M.A. Suspension of an employment contract (in relation to the rules on rest time and labor discipline) // Herald of the Perm University. 2010. Issue 1 (7). P. 69, 70, 72 (in Russ.).
8. Izbienova T.A., Tselishchev A.A. Suspension of an employment contract as a mechanism for ensuring the “stability” of labor relations // Labor Law. 2009. No. 8. P. 88–90 (in Russ.).
9. Kiselev I. Ya. Foreign Labor Law. M., 1998. P. 100, 101 (in Russ.).
10. Kichigin S.V. Suspension of the validity and suspension of the execution of the employment contract // Actual problems of the Russian law. 2020. Vol. 15. No. 4. P. 91–98. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.113.4.091-098 (in Russ.).
11. Krivoy V.I. Change of the employment contract. Minsk, 1998. P. 49 (in Russ.).
12. Course of Russian Labor Law. Vol. 3: Labor contract / scientific ed. E.B. Khokhlov. SPb., 2007. P. 510, 511 (in Russ.).
13. Lushnikov A.M., Lushnikova M.V. Course of Labor Law: textbook: in 2 vols. Vol. 2: Collective Labor Law. Individual Labor Law. Procedural Labor Law. M., 2009. P. 334, 335, 337 (in Russ.).
14. Lushnikov A.M., Lushnikova M.V. Course of Labor Law: textbook: in 2 vols. Vol. II: Labor rights in the human rights system. M., 2004. P. 169 (in Russ.).
15. Nesterova T.A. Suspension of individual labor relations and suspension from work under Russian legislation on the prosecutor’s office // Jurisprudence. 2002. No. 1. P. 88–97 (in Russ.).
16. Platonova T.V. Suspension of an employment contract as a measure to combat the crisis // Law and the State: Theory and Practice. 2010. No. 3. P. 62 (in Russ.).
17. Skobelkin V.N. Labor relations. M., 1999 (in Russ.).
18. Soyfer V.G. The problem of the development of labor relations in labor market conditions. M., 2005. P. 202–257 (in Russ.).
19. Chucha S. Yu. Social partnership in the field of regulation of labor and other directly related relations // State and Law. 2022. No. 1. P. 130–142. DOI: 10.31857/S102694520018280-9 (in Russ.).
20. Casale G. The Labour Law Challenges: In Search of a Balance Between Flexibility and Security. Hard vs. Soft Law? // Labour and Social Security Law in the XXI Century: Challenges and Perspectives / T. Davulis, D. Petrylaite. Vilnius, 2007. P. 131–144 (in Russ.).

## Сведения об авторе

**ЧУЧА Сергей Юрьевич** — 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

**CHUCHA Sergey Yu.** — Doctor of Law, Chief Researcher of the Procedural Law Sector of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

## ОПЫТ ОРГАНИЗАЦИИ ТУРИСТСКО-РЕКРЕАЦИОННЫХ ЗОН НА ТЕРРИТОРИЯХ С ОСОБЫМИ УСЛОВИЯМИ ПРИРОДОПОЛЬЗОВАНИЯ (НА ПРИМЕРЕ ОЗЕРА БАЙКАЛ)

© 2023 г. О. В. Евстропьева\*, С. И. Лесных\*\*

*Институт географии им. В.Б. Сочавы  
Сибирского отделения Российской академии наук, г. Иркутск*

\*E-mail: golomanka1972@gmail.com

\*\*E-mail: tyara@irigs.irk.ru

Поступила в редакцию 14.11.2022 г.

**Аннотация.** В статье рассмотрены особенности организации туристско-рекреационной деятельности на территориях с высокой степенью территориальной и институциональной уникальности, представлен теоретико-методологический подход к выделению и определению целей развития территорий приоритетного туристско-рекреационного освоения – туристско-рекреационных зон на побережье озера Байкал. Озеро Байкал – территория с особыми условиями использования, обладающая уникальными природными характеристиками и мощной системой эколого-правового регулирования общественных отношений в области охраны окружающей среды. Для эффективного планирования и регулирования рекреационной деятельности в условиях строгих экологических требований по сохранению биоразнообразия привлечен эколого-правовой механизм охраны окружающей среды. Это позволяет определять приоритетное право на использование территории, опираясь на нормы экологического права. В геоинформационной среде, с использованием инструмента правового экологического зонирования, проявляющего действие всех правовых норм на конкретном участке территории, выделены туристско-рекреационные зоны, позволяющие легитимно развивать рекреационную деятельность в установленных границах. Соотнесение действующих разрешенных нормативов рекреационной нагрузки с реальным состоянием «локальных экосистем» позволило провести зонирование туристско-рекреационных зон по интенсивности и характеру рекреационных нагрузок. Выделенные категории правового зонирования позволяют уточнить разрешенные виды деятельности на территории в границах участков различных категорий земель и определить конкретную цель их использования, виды объектов, которые могут быть размещены. Дальнейший анализ туристско-рекреационных зон по устойчивости составляющих их экосистем к рекреационным нагрузкам позволил определить возможные сценарии развития ситуации и сформулировать цели развития таких зон с детализацией до уровня рекреационных функций территорий. Выделенные туристско-рекреационные зоны могут быть предложены для образования на них особо охраняемых территорий рекреационного назначения и внесены в градостроительные и программные документы с последующей детализацией территориальной структуры туризма и регулярным мониторингом экологических, социальных и экономических параметров развития рекреационной деятельности.

**Ключевые слова:** территории с особым статусом, туристско-рекреационные зоны, правовое экологическое зонирование, функциональное зонирование, рекреационная нагрузка, устойчивость ландшафтов, туристско-рекреационная деятельность, экологический туризм.

**Цитирование:** *Евстропьева О.В., Лесных С.И.* Опыт организации туристско-рекреационных зон на территориях с особыми условиями природопользования (на примере озера Байкал) // Государство и право. 2023. № 6. С. 99–108.

Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ и Правительства Иркутской области в рамках научного проекта № 20-45-380012 p\_a.

DOI: 10.31857/S102694520025924-7

## EXPERIENCE OF ORGANIZATION OF TOURIST-RECREATION ZONES IN TERRITORIES WITH SPECIAL CONDITIONS OF ENVIRONMENTAL MANAGEMENT (BY THE EXAMPLE OF LAKE BAIKAL)

© 2023 O. V. Evstropeva\*, S. I. Lesnykh\*\*

*Sochava Institute of Geography of the Siberian Branch  
of the Russian Academy of Sciences, Irkutsk*

\*E-mail: golomanka1972@gmail.com

\*\*E-mail: tyara@irigs.irk.ru

Received 14.11.2022

**Abstract.** The article discusses the features of organizing tourist and recreational activities in territories with a high degree of territorial and institutional uniqueness, presents a theoretical and methodological approach to identifying and determining the development goals of the territories of priority tourist and recreational development – tourist-recreational zones on the coast of Lake Baikal. Lake Baikal is a territory with special conditions of use, which has unique natural characteristics and a powerful system of environmental and legal regulation of public relations in the field of environmental protection. For effective planning and regulation of recreational activities in the context of strict environmental requirements for biodiversity conservation, an environmental legal mechanism is involved. This allows you to determine the priority right to use the territory, relying on the norms of environmental law. In the geoinformation environment, using the tool of legal ecological zoning, which manifests the effect of all legal norms in a particular area of the territory, tourist-recreational zones have been identified that allow the legitimate development of recreational activities within the established boundaries. The correlation of the current permitted standards of recreational load with the real state of “local ecosystems” allowed zoning of the tourist-recreational zones in terms of the intensity and nature of recreational loads. The selected categories of legal zoning make it possible to clarify the permitted types of activities on the territory within the boundaries of plots of various categories of land and determine the specific purpose of their use, the types of objects that can be placed. Further analysis of the tourist-recreational zones on the resistance of their constituent ecosystems to recreational loads made it possible to determine possible scenarios for the development of the situation and formulate goals for the development of the tourist-recreational zones with detailing to the level of recreational functions of the territories. Selected tourist-recreational zones can be proposed for the formation of specially protected areas of recreational purpose of regional significance on them and included in urban planning and program documents with the subsequent detailing of the territorial structure of tourism and regular monitoring of environmental, social and economic parameters of the development of recreational activities.

**Key words:** territories with special status, tourist-recreational zones, legal ecological zoning, functional zoning, recreational load, stability of landscapes, tourist and recreational activities, ecological tourism.

**For citation:** *Evstropeva, O.V., Lesnykh, S.I. (2023). Experience of organization of tourist-recreation zones in territories with special conditions of environmental management (by the example of Lake Baikal) // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 6, pp. 99–108.*

### Введение

Рекреационное природопользование является крупнейшим потребителем природных и культурно-исторических ресурсов. Его относят к альтернативным видам природопользования, не связанным с непосредственным изъятием природных ресурсов. Несмотря на это, оно оказывает значительное влияние на экосистемы и их компоненты, региональную и национальную экономику и на уклад жизни местных сообществ и народов. Исследователи отмечают<sup>1</sup>, что рекреационную деятельность следует развивать на контролируемой, комплексной и устойчивой основе,

применяя эффективное планирование. Благодаря такому подходу она может принести региону значительные экономические выгоды без серьезных экологических и социальных проблем<sup>2</sup>. В противном случае такая деятельность может приводить к катастрофическим последствиям для территории<sup>3</sup>.

<sup>2</sup> См.: *Петрасов И.* Концепция устойчивого развития применительно к мировому туризму [Электронный ресурс] // Все о туризме: туристическая библиотека. [Б.м.], 2002–2010. URL: [http://tourlib.net/books\\_tourism/petrasov2-1.htm](http://tourlib.net/books_tourism/petrasov2-1.htm) (дата обращения: 13.10.2022); *Archer B., Cooper C., Ruhanen L.* The positive and negative impacts of tourism // *Global tourism / ed. by F. William. Theobald.* – Amsterdam, etc., 2005. P. 79–103.

<sup>3</sup> См.: *Archer B., Cooper C., Ruhanen L.* Op. cit. P. 79–103; *Ободин М.С.* Туристско-рекреационное природопользование: основные направления изучения и анализа // *Географический вестник.* 2011. № 1 (16). С. 68–73.

<sup>1</sup> См., напр.: *Богданова Э.Н.* Проблемы устойчивого развития туризма в регионах РФ // *Управление экономическими системами.* 2011. № 33.

Организация туристической и рекреационной деятельности является сложным и многогранным процессом, включающим в себя большое количество участников и привлекаемых ресурсов. Так, если говорить об экологическом туризме как наиболее безопасном и мягком направлении туризма, заинтересованном в сохранении своего главного ресурса (естественной природной среды или её отдельных компонентов), невозможно уйти от ключевого фактора — использования человеком природы в своих целях, пусть даже экологических. Местное население, вовлеченное в этот процесс, становится заинтересованным в использовании этих ресурсов на основе хозяйствования, а не изъятия. Однако более пристальное рассмотрение этого вопроса показывает, что идеализированное понимание экотуризма может проявляться совершенно по-разному. Это связано со значительным территориальным и институциональным различием территорий природопользования<sup>4</sup>. Экотуризм на землях особо охраняемых природных территорий (ООПТ) будет значительно отличаться по виду и целям от экотуризма, происходящего на землях населенных пунктов. Эти территории имеют различное правовое обеспечение и административно-управленческую структуру, что создает определенную путаницу в самом понимании экологического туризма и его проявлениях на различных территориях. Еще более сложная ситуация наблюдается при организации деятельности на территориях, имеющих особый статус и требует отдельных инструментов, регулирующих деятельность на них.

**Территории особой охраны.** Значимость и уникальность природных характеристик оз. Байкал признаны мировым сообществом и послужили основанием для надления этой территории особым статусом (территория с особым статусом, обладающая исключительными по отношению к своему типу характеристиками особого статуса<sup>5</sup>).

Территории с особым статусом — это часть территории Российской Федерации, по отношению к которой установлена специальная система государственного регулирования по формированию и поддержанию определенных параметров, свойственных только данной территории или уникальных для достижения государственного интереса, отличная от единой система власти и разграничения полномочий. Особый статус территории является легитимным в случае принятия учредительной нормы, которая создает особый регион

<sup>4</sup> См.: *Aasetre J., Gundersen V.* Outdoor recreation research: Different approaches, different values? // *Norsk Geografisk Tidsskrift — Norwegian Journal of Geography.* 2012. No. 66. P. 193–203.

<sup>5</sup> См.: *Максимова И.И.* Особые территории — самостоятельная категория в сфере региональной политики // *География и природные ресурсы.* 2010. № 4. С. 152–155.

и определяет границы его территории; формирования институтов управления, а также их полномочий; правовых основ функционирования региона<sup>6</sup>. Так, относительно оз. Байкал был принят Федеральный закон от 1 мая 1999 г. № 94-ФЗ «Об охране озера Байкал»<sup>7</sup>.

Любая хозяйственная деятельность на территории уникальных природных объектов всегда становится предметом дискуссий между местным населением, властью, бизнесом и экологами. С одной стороны, необходимо сохранить уникальные природные объекты и их биоразнообразие, с другой — обеспечить неистощительное экологически ориентированное использование сохраняемых объектов во благо людей<sup>8</sup>. Природоохранная и хозяйственная деятельность на этих территориях регулируется экологическим законодательством различного уровня, устанавливая режим особой охраны и накладывая значительные ограничения на любое использование.

Являясь одновременно зоной с особыми условиями использования территорий (ЗООИТ) и территорией с особым статусом, оз. Байкал является объектом Всемирного природного наследия ЮНЕСКО. Кроме того, на побережье оз. Байкал, особые требования по сохранению уникальной экосистемы УВПН ЮНЕСКО территориально совпадают с особым режимом природопользования, действующего в центральной экологической зоне Байкальской природной территории (ЦЭЗ БПТ). Как любой водный объект, оз. Байкал имеет водоохранную зону, но в отличие от других объектов эта зона закреплена отдельным законодательным актом<sup>9</sup> и обусловлена природными условиями прибрежной территории, естественными свойствами самоочищения и самовосстановления природных комплексов оз. Байкал<sup>10</sup>.

Для обеспечения устойчивого развития рекреационной деятельности на территориях со значительным количеством правовых ограничений необходимо проведение мероприятий по

<sup>6</sup> См.: *Максимова И.И.* Территории с особым статусом: типологические и институциональные аспекты: дис. ... д-ра экон. наук: 08.00.05. М., 2010.

<sup>7</sup> См.: СЗ РФ. 1999. № 18, ст. 2220.

<sup>8</sup> См.: *Костовска С.К., Червякова О.Г., Стульшипанку В.О.* Конфликты природопользования на особо охраняемых природных территориях // *Проблемы региональной экологии.* 2010. № 2. С. 208–214.

<sup>9</sup> См.: распоряжение Правительства РФ от 26.03.2018 г. № 507-р «Об изменении границ водоохранной зоны озера Байкал» // СЗ РФ. 2018. № 14, ст. 2025.

<sup>10</sup> См.: *Гагаринова О.В., Орлова И.И.* Водоохранная зона озера Байкал: научные, правовые и экологические аспекты // *Водное хозяйство России: проблемы, технологии, управление.* 2018. № 4. С. 20–35.

территориальной организации туристско-рекреационной деятельности (районирование, зонирование, проектирование) с целью хозяйственного развития территории и сохранения биоразнообразия. Так, в ЦЭЗ БПТ согласно федеральному законодательству<sup>11</sup> за пределами особых экономических зон туристско-рекреационного типа (ОЭЗ ТРТ) и ООПТ туристско-рекреационная деятельность может осуществляться только на специально выделенных для этого территориях, границы которых должны быть утверждены в документах территориального планирования<sup>12</sup>, а вся остальная территория попадает под значительное количество природоохранных ограничений, делая хозяйственное развитие территории практически невозможным.

**Механизм регулирования деятельности в условиях экологических ограничений.** Для разрешения сложившейся ситуации необходимо привлечение механизма регулирования общественных отношений по поводу природы, который обеспечил бы сохранение биоразнообразия территории и ее устойчивое развитие. Природа и ее отдельные объекты и комплексы – главный и единственный объект общественных отношений, регулируемых нормами экологического права. Из всех отраслей права лишь экологическое право ориентировано на сохранение природы как «основы жизни и деятельности народов», на обеспечение публичных интересов экологического благополучия. Это достигается с помощью эколого-правового механизма, образующего сердцевину правового регулирования общественных отношений по поводу природы<sup>13</sup>.

Следует особо отметить специфическую особенность эколого-правового механизма охраны окружающей среды – безусловное принятие принципа природной обусловленности жизнедеятельности человека и общества. Этот факт позволяет при решении конфликтных ситуаций определять приоритет использования территории, опираясь на экологическое законодательство.

Для принятия решений в сложившейся ситуации многоуровневых природоохранных ограничений и конфликта интересов на территории с особым статусом нами разработан инструмент

<sup>11</sup> См.: Федеральный закон «Об охране озера Байкал» // СЗ РФ. 1999. № 18, ст. 2220; постановление Правительства РФ от 31.12.2020 г. № 2399 «Об утверждении перечня видов деятельности, запрещенных в центральной экологической зоне Байкальской природной территории» // СЗ РФ. 2021. № 2 (ч. II), ст. 448.

<sup>12</sup> См.: *Корытный Л. М., Евстропьева О. В.* Опыт разработки правил организации туризма и отдыха для уникальных природных территорий // Современные проблемы сервиса и туризма. 2018. № 3. С. 31–42.

<sup>13</sup> См.: *Бринчук М. М.* Эколого-правовой механизм: понятие и сущность // Астраханский вестник экологического образования. 2014. № 2 (28). С. 5–16.

правового экологического зонирования<sup>14</sup>, дополняющий эколого-правовой механизм охраны природы наглядным представлением действия эколого-правовых норм. Этот инструмент информационного (правового) обеспечения принятия решений позволяет одновременно отображать действие всех правовых ограничений на конкретном участке территории, что позволяет легко ориентироваться в законодательстве, проявленном на местности с учетом особенностей территории, определять приоритет использования территории и находить оптимальный разрешенный вариант для ведения рекреационной деятельности.

**Рекреационная деятельность на территориях с особыми условиями использования.** На территории ЦЭЗ БПТ выделяются следующие типы территорий, где разрешено ведение рекреационной деятельности:

на ООПТ рекреационная деятельность предполагает эколого-просветительскую деятельность, направленную на сохранение природных комплексов (экологический, научно-познавательный туризм), и предусматривает соответствующую инфраструктуру и систему отношений (необходимость получения разрешения на посещение, наличие тропиной сети, оборудованные места для стоянок, отсутствие капитальных построек), пребывание туристов ограничено, отношения и деятельность регулируются Федеральным законом об ООПТ;

на территориях, относящихся к землям лесного фонда, предусматривается временное пребывание рекреантов, лесная рекреация включает оздоровительный отдых, экологический и спортивный туризм, промысловые занятия (сбор пищевых растений, охота) и только временные сооружения (бивуаки, стоянки, укрытия и площадки для наблюдения за природой), тропиноподобную сеть, деятельность регулируется Лесным кодексом РФ;

на территориях населенных пунктов не ограничивается количество и время пребывания туристов, предусматривается более мощная инфраструктура (капитальные объекты строительства большой емкости, наличие социальной, коммунальной и прочей обеспечивающей инфраструктуры, соответствующая система обслуживания), деятельность регулируется различными нормами Градостроительного кодекса РФ и в целом Федеральным законом об основах туристической деятельности;

на территориях, приуроченных к землям сельскохозяйственного назначения (КФХ), разрешается познавательный, эколого-просветительский

<sup>14</sup> См.: *Лесных С. И.* Правовое экологическое зонирование как инструмент устойчивого развития туризма региона в условиях строгих экологических ограничений // Современные проблемы сервиса и туризма. 2018. № 3. С. 22–30.

и аграрно-сельский туризм, пребывание туристов временное или постоянное, территория может быть использована для сохранения и воссоздания традиционных видов хозяйства<sup>15</sup>. В отношении сельского туризма разработаны государственные стандарты и методические рекомендации<sup>16</sup>.

Все указанные выше территории находятся в ЦЭЗ БПТ, а соответственно, получают все природоохранные ограничения, предусмотренные для этой территории. Именно на этом этапе необходимо проведение регулирования рекреационной деятельности, когда выделенные категории правового экологического зонирования позволяют уточнить разрешенные виды деятельности на территории в границах участков различных категорий земель и определить конкретную цель их использования, виды объектов, которые могут быть размещены<sup>17</sup>. В связи с этим главной задачей видится разработка методов туристско-рекреационного зонирования территории с использованием эколого-правового механизма охраны окружающей среды.

**Выделение туристско-рекреационных зон.** Одна из задач туристско-рекреационного зонирования ЦЭЗ БПТ – выделение туристско-рекреационных зон (ТРЗ) – целевых территорий, перспективных для развития туризма. ТРЗ предназначены для первоочередного развития туристской инфраструктуры на основе экологически ответственного планирования землепользования, подразумевающего совмещение природоохранных и сложившихся хозяйственно-экономических функций территории с ее туристско-рекреационным развитием. Они позволяют локализовать туристско-рекреационную деятельность в установленных границах, с дальнейшим планированием туристско-рекреационного развития и регулированием рекреационных воздействий на природные экосистемы байкальского побережья (в т.ч. накопление отходов, шаговые, транспортные и социальные нагрузки, изъятие земель под туристскую застройку).

Обоснованием для выделения туристско-рекреационных зон и последующего их включения в документы территориального планирования являются: правовое экологическое зонирование

<sup>15</sup> См.: постановление Правительства Иркутской области от 19.09.2019 г. № 777-пп «Об утверждении Правил организации туризма и отдыха в центральной экологической зоне Байкальской природной территории в Иркутской области» // Газ. «Областная». 2019. 7 окт.

<sup>16</sup> См.: Основы гостеприимства в сельском туризме: метод. рекомендации. М., 2017; Развитие сельского туризма на базе крестьянского (фермерского) и личного подсобного хозяйства: метод. рекомендации. М., 2016; ГОСТ Р 56641-2015. Услуги малых средств размещения. Сельские гостевые дома. Общие требования (утв. и введен в действие приказом Росстандарта от 14.10.2015 г. № 1561-ст).

<sup>17</sup> См.: *Лесных С.И.* Указ. соч. С. 22–30.

территории, данные об устойчивости природных экосистем к антропогенным воздействиям, а также о современном состоянии инфраструктуры туризма. ТРЗ не могут располагаться в границах особо охраняемых территорий федерального значения и не являются аналогом ОЭЗ ТРТ. ТРЗ, выделенные как территории приоритетного туристско-рекреационного развития в ЦЭЗ БПТ, могут быть предложены для образования особо охраняемых территорий рекреационного назначения регионального значения (ООТ РНРЗ) в соответствии с Положением о порядке образования особо охраняемых природных территорий и иных особо охраняемых территорий регионального значения от 2 сентября 2016 г. № 542-пп (ред. от 23.09.2019 г. № 792-пп)<sup>18</sup> и Правилами организации туризма и отдыха в центральной экологической зоне Байкальской природной территории в Иркутской области от 19 сентября 2019 г. № 777-пп<sup>19</sup>.

**Результаты.** В качестве модельной территории исследования выбран Слюдянский муниципальный район Иркутской области, расположенный на юго-западном побережье оз. Байкал. Значительная часть Слюдянского района входит в состав ЦЭЗ БПТ (кроме МО Быстринское). Уровень муниципального района – это тот уровень территориального планирования, где принимаются конкретные решения по характеру использования земель. Именно на этом уровне происходит разрыв в системе территориального планирования снизу вверх, поскольку то же ландшафтное планирование упирается в неспособность (объективную или субъективную) районной власти перейти от решения текущих проблем (выживания) к достижению интегральных целей развития территории<sup>20</sup>. Решение текущих проблем территории зачастую идет вразрез с необходимостью сохранения биоразнообразия.

На первоначальном этапе был проведен анализ туристской деятельности, в том числе сбор и обобщение информации о туристской инфраструктуре и туристских потоках на основе статистических данных и полевых исследований. На втором этапе проводилось исследование территориальной структуры туристской деятельности и выявление основных элементов внутренней структуры туристско-рекреационной зоны: 1 – туристских поселений, 2 – рекреационных местностей, выделяемых по ареалам туристской застройки за пределами населенных пунктов (в том числе на территориях лесного фонда, ООПТ и проч.), 3 – территорий

<sup>18</sup> См.: Газ. «Областная». 2016. 16 сент.

<sup>19</sup> См.: там же. 2019. 7 окт.

<sup>20</sup> См.: Геоинформационная система управления территорией / А.К. Черкашин, А.Д. Китов, И.В. Бычков и др. Иркутск, 2002.

традиционных видов хозяйства. Ареалы туристской застройки вычерчиваются по границам выделенных в пользование участков за пределами населенных пунктов. На третьем этапе проводили зонирование территории по интенсивности и характеру рекреационных нагрузок.

**Дифференциация территории туристско-рекреационных зон по интенсивности и характеру рекреационных нагрузок.** Сопоставление категорий правового зонирования с данными о реальном использовании ресурсов (кадастровые карты, количество средств размещения туристов и их наполняемость) наглядно проявляет противоречия в реальном и разрешенном использовании, что позволяет найти оптимальный вариант использования разных участков ТРЗ.

Проведено зонирование территории по сочетанию интенсивности и характера рекреационных нагрузок ТРЗ Слюдянского района (на примере Муринской ТРЗ) (рис. 1).

и отдыхающих (непосредственно сами туристические базы и принадлежащие им территории), несущие все прямые селитебные функции.

2. Стабилизации рекреационных нагрузок: является гарантом сохранения текущего состояния природной среды при условии проведения соответствующих планировочных и инженерных мероприятий в рамках существующей застройки и с учетом разрешенного использования земельных участков. Для территорий, испытывающих умеренную рекреационную нагрузку (не превышает установленных норм), размер зоны совпадает с выделенными ареалами освоения (зонами прямого воздействия). Для территорий, где антропогенная нагрузка в зоне прямого воздействия значительно превышена (более 4 чел./га), размер зоны стабилизации увеличивался до площади, необходимой для уменьшения нагрузки до максимально допустимой.

3. Косвенного воздействия: окружает места размещения рекреантов и используется для регулярных

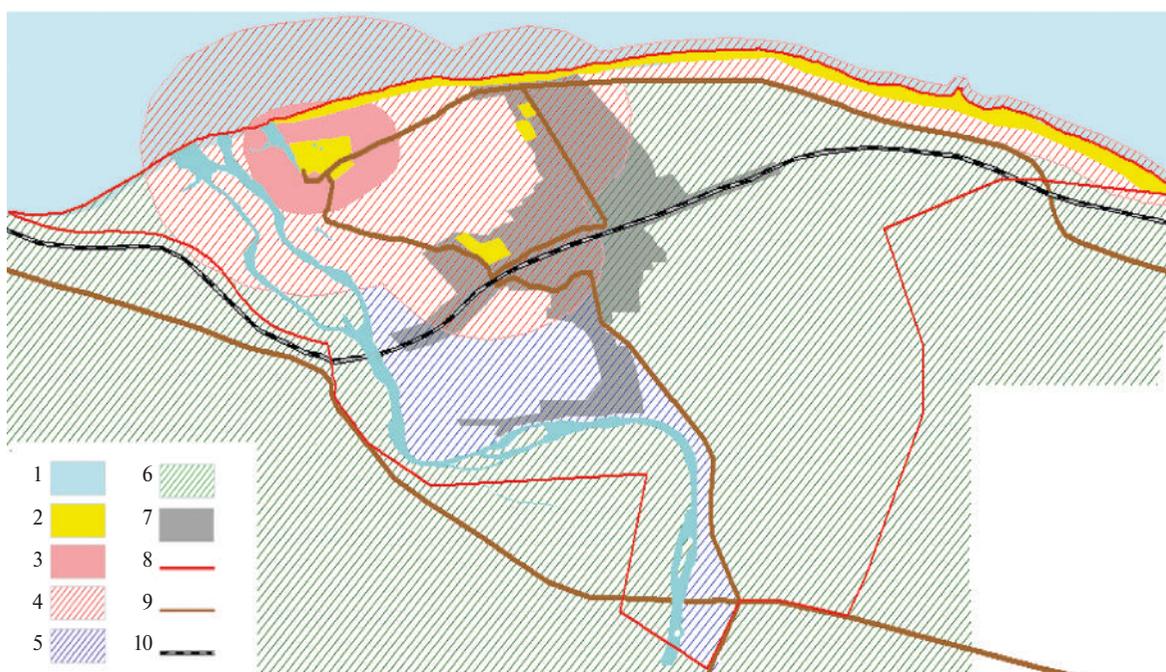


Рис. 1. Муринская ТРЗ. Зонирование по интенсивности нагрузок и рекреационному использованию. **Условные обозначения:** 1 – оз. Байкал и гидросеть, 2 – зона прямого воздействия (туристические базы и места массового отдыха); 3 – зона стабилизации, 4 – зона косвенного воздействия, 5 – зона разгрузки, 6 – зона с низкой / эпизодической рекреационной нагрузкой, 7 – зона застройки (территория населенного пункта), 8 – граница ТРЗ, 9 – автомобильная дорога, 10 – железная дорога.

Выделены следующие зоны:

1. Прямого воздействия: характеризуется максимальной интенсивностью нагрузки и сочетанием всех видов воздействий, возникающих при туристско-рекреационном использовании территории. Это территории постоянного пребывания туристов

прогулок и экскурсий, гарантирует устойчивое использование и развитие территории. Рекреационные нагрузки преимущественно выражаются в формировании дорожно-тропиночной сети. Размер зоны определяется согласно п. 5 «Нормативы допустимой антропогенной нагрузки на уникальную

экологическую экосистему озера Байкал» приказа Минприроды России от 21 февраля 2020 г. № 83<sup>21</sup>.

4. Разгрузки: показывает ареал территории, которая может принять на себя основное число организованных туристов и позволяет развивать соответствующую инфраструктуру без ухудшения качества окружающей среды.

5. Зона с низкой / эпизодической рекреационной нагрузкой: наименее освоенная территория, несет функцию зоны дальних прогулок и экскурсий, обу-

о сравнительной устойчивости ландшафтов<sup>22</sup> и условиями использования территории (на основе земельного кадастра)<sup>23</sup>.

Выполненные пространственные операции по совмещению геоинформационных слоев, содержащих данные о местах массового отдыха, туристской инфраструктуре, сравнительной устойчивости природных ландшафтов, а также характере и интенсивности рекреационных нагрузок, позволили сформулировать цели развития ТРЗ с детализацией до уровня рекреационных функций территорий (рис. 2).



Рис. 2. Муринская ТРЗ. Предварительная карта-схема туристско-рекреационного развития.

Территории постоянного пребывания туристов и отдыхающих: 1 – туристские поселения (населенные пункты, где социально-экономическое развитие связано с туризмом), 2 – туристские территории в границах населенных пунктов (участки, выделенные в пользование для размещения туристских объектов на землях населенных пунктов). Территории временного пребывания туристов и отдыхающих: 3 – парковая зона, 4 – пляжная зона. Территории с ограниченным или регламентированным использованием: 5 – зона лесной рекреации, 6 – природный ландшафт. Территории, которые могут быть вовлечены в туристское развитие при дальнейшем увеличении туристских потоков: 7 – резервные территории, 8 – территории возможного перспективного развития / зона прогулок и экскурсий; 9 – оз. Байкал и гидросеть, 10 – граница ТРЗ, 11 – автомобильная дорога, 12 – железная дорога.

стройство включает тропиночную сеть, характеризуется наименьшей нагрузкой на природные ландшафты.

Выделенные ареалы интенсивности и характера рекреационных нагрузок послужили основой для пространственных операций в геоинформационной среде, направленных на перспективное планирование туристско-рекреационного развития и освоения ТРЗ. Для этого полученная информация совмещена со слоями, содержащими информацию

<sup>21</sup> См.: URL: [http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?doc\\_itself=&backlink=1&nd=102721809&page=1&rdk=0#10](http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?doc_itself=&backlink=1&nd=102721809&page=1&rdk=0#10)

<sup>22</sup> См.: Истомина Е.А., Цыганкова М.В. Ландшафтно-рекреационный потенциал центральной экологической зоны Байкальской природной территории (в границах Иркутской области) // Современное ландшафтно-экологическое состояние и проблемы оптимизации природной среды регионов: материалы XIII Междунар. ландшафтной конф.: Воронеж, 14–17 мая, 2018 г.: в 2 т. / ред.: В.Б. Михно [и др.]. Воронеж, 2018. С. 52–54; Цыганкова М.В., Евстропьева О.В. Потенциальная устойчивость ландшафтов рекреационных зон южного побережья оз. Байкал // Трансграничные территории Востока России: факторы, возможности и барьеры развития: материалы Междунар. науч.-практ. конф. Улан-Удэ, 2021. С. 235–237.

<sup>23</sup> См.: Чернев А.А., Попов П.Л. Рекреационное использование земель южного Прибайкалья в условиях эколого-хозяйственных ограничений // Ученые записки КФУ им. В.И. Вернадского. География. Геология. 2021. Т. 7. № 2. С. 219–226.

Представленная карта-схема предлагает вариант трансформации туристского пространства ТРЗ с целью снижения уже имеющихся рекреационных нагрузок на природные экосистемы и повышения рекреационных свойств территории посредством перемещения центра локализации рекреационной деятельности в сторону от побережья оз. Байкал и других территорий, испытывающих высокий рекреационный пресс.

Кроме того, выделены возможные участки для размещения современных объектов туристской инфраструктуры и поэтапного (частичного или полного) замещения стихийно сложившейся туристской застройки с учетом экологических нормативов, а также выделены территории, предназначенные для сохранения биоразнообразия.

Полученные результаты могут быть приняты за основу для разработки регламентов туристско-рекреационной деятельности с учетом природоохранных и социально-экономических приоритетов развития, а также специфики территории.

#### **Заключение**

Несмотря на то что рекреационная деятельность не связана напрямую с непосредственным изъятием природных ресурсов, она является их главным пользователем, заинтересованным в их сохранении. Наиболее привлекательные для рекреационного природопользования территории именно в силу уникальности своих характеристик – объекты особой охраны и управления, что отчасти затрудняет возможность ведения хозяйственной деятельности на их территории. Для эффективного планирования, регулирования и устойчивого развития рекреационной деятельности на этих территориях необходима разработка мероприятий по территориальной организации туристско-рекреационной деятельности.

Поскольку территории с особым статусом имеют специальную систему государственного регулирования по поддержанию параметров, свойственных этой территории, эти объекты попадают под многослойную эколого-правовую защиту. Это система эколого-правовых норм, действующая в целом на территории государства, где расположена территория с особым статусом, и собственно система эколого-правовых норм, разработанных для самой территории с особым статусом.

Для правового регулирования общественных отношений в отношении природы целесообразно привлечение эколого-правового механизма охраны окружающей среды.

На примере территории с особым статусом – оз. Байкал показано действие инструмента правового экологического зонирования, дополняющего эколого-правовой механизм охраны природы визуализацией эколого-правовых норм. Применение

правового экологического зонирования позволяет одновременно отображать действие всех правовых ограничений на конкретном участке территории. Это дает возможность легко ориентироваться в законодательстве, проявленном на местности с учетом особенностей территории, определять приоритет использования территории и находить оптимальный разрешенный вариант для ведения рекреационной деятельности.

Поскольку туристско-рекреационная деятельность может осуществляться только на специально выделенных для этого территориях, определенные категории правового зонирования позволяют уточнить разрешенные виды деятельности на территории, в границах участков различных категорий земель и определить конкретную цель их возможного использования на стадии проектирования хозяйственной деятельности. Это служит основанием для выделения ТРЗ – целевых территорий, перспективных для развития рекреационной деятельности. ТРЗ, выделенные как территории приоритетного туристско-рекреационного развития, могут быть предложены для образования на них особо охраняемых территорий рекреационного назначения регионального значения.

На примере Муринской ТРЗ Слюдянского муниципального района Иркутской области проведен расчет норм рекреационной нагрузки для организованного и неорганизованного отдыха, что позволило дифференцировать территорию по интенсивности воздействия (прямого, стабилизации, косвенного, разгрузки) и рекреационному использованию. Дальнейший анализ каждой из выделенных зон по сравнительной устойчивости составляющих их экосистем к рекреационным нагрузкам и условиями использования территории (на основе земельного кадастра) позволили сформулировать цели развития ТРЗ с детализацией до уровня рекреационных функций территорий.

Представлена карта-схема, предлагающая вариант трансформации пространства ТРЗ с целью снижения уже имеющихся рекреационных нагрузок на природные экосистемы посредством перенаправления рекреационной деятельности от территорий, испытывающих высокий рекреационный пресс. Для этого выделены возможные участки для размещения туристской инфраструктуры и территории, предназначенные для сохранения биоразнообразия. Карта-схема является интерактивной и позволяет проводить мониторинг рекреационной нагрузки в оперативном режиме, что, в свою очередь, позволит реагировать на изменение ситуации и прогнозировать возможные сценарии развития ситуации, а сам предложенный механизм туристско-рекреационного зонирования станет основой экологически безопасного ведения рекреационной деятельности.

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Богданова Э.Н.* Проблемы устойчивого развития туризма в регионах РФ // Управление экономическими системами. 2011. № 33.
2. *Бринчук М.М.* Эколого-правовой механизм: понятие и сущность // Астраханский вестник экологического образования. 2014. № 2 (28). С. 5–16.
3. *Гагаринова О.В., Орлова И.И.* Водоохранная зона озера Байкал: научные, правовые и экологические аспекты // Водное хозяйство России: проблемы, технологии, управление. 2018. № 4. С. 20–35.
4. Геоинформационная система управления территорией / А.К. Черкашин, А.Д. Китов, И.В. Бычков и др. Иркутск, 2002.
5. *Истомина Е.А., Цыганкова М.В.* Ландшафтно-рекреационный потенциал центральной экологической зоны Байкальской природной территории (в границах Иркутской области) // Современное ландшафтно-экологическое состояние и проблемы оптимизации природной среды регионов: материалы XIII Междунар. ландшафтной конф.: Воронеж, 14–17 мая, 2018 г.: в 2 т. / ред.: В.Б. Михно [и др.]. Воронеж, 2018. С. 52–54.
6. *Корытный Л.М., Евстропьева О.В.* Опыт разработки правил организации туризма и отдыха для уникальных природных территорий // Современные проблемы сервиса и туризма. 2018. № 3. С. 31–42.
7. *Костовска С.К., Червякова О.Г., Стулышанку В.О.* Конфликты природопользования на особо охраняемых природных территориях // Проблемы региональной экологии. 2010. № 2. С. 208–214.
8. *Лесных С.И.* Правовое экологическое зонирование как инструмент устойчивого развития туризма региона в условиях строгих экологических ограничений // Современные проблемы сервиса и туризма. 2018. № 3. С. 22–30.
9. *Максимова И.И.* Особые территории – самостоятельная категория в сфере региональной политики // География и природные ресурсы. 2010. № 4. С. 152–155.
10. *Максимова И.И.* Территории с особым статусом: типологические и институциональные аспекты: дис. ... д-ра экон. наук: 08.00.05. М., 2010.
11. *Оборин М.С.* Туристско-рекреационное природопользование: основные направления изучения и анализа // Географический вестник. 2011. № 1 (16). С. 68–73.
12. *Петрасов И.* Концепция устойчивого развития применительно к мировому туризму [Электронный ресурс] // Все о туризме: туристическая библиотека. [Б.м.], 2002–2010. URL: [http://tourlib.net/books\\_tourism/petrasov2-1.htm](http://tourlib.net/books_tourism/petrasov2-1.htm) (дата обращения: 13.10.2022).
13. *Цыганкова М.В., Евстропьева О.В.* Потенциальная устойчивость ландшафтов рекреационных зон южного побережья оз. Байкал // Трансграничные территории Востока России: факторы, возможности и барьеры развития: материалы Междунар. науч.-практ. конф. Улан-Удэ, 2021. С. 235–237.
14. *Черенев А.А., Попов П.Л.* Рекреационное использование земель южного Прибайкалья в условиях эколого-хозяйственных ограничений // Ученые записки

- КФУ им. В.И. Вернадского. География. Геология. 2021. Т. 7. № 2. С. 219–226.
15. *Aasetre J., Gundersen V.* Outdoor recreation research: Different approaches, different values? // Norsk Geografisk Tidsskrift – Norwegian Journal of Geography. 2012. No. 66. P. 193–203.
16. *Archer B., Cooper C., Ruhanen L.* The positive and negative impacts of tourism // Global tourism / ed. by F. William. Theobald. – Amsterdam, etc., 2005. P. 79–103.

## REFERENCES

1. *Bogdanova E.N.* Problems of sustainable tourism development in the regions of the Russian Federation // Management of economic systems. 2011. No. 33 (in Russ.).
2. *Brinchuk M.M.* Ecological and legal mechanism: concept and essence // Astrakhan herald of ecological education. 2014. No. 2 (28). P. 5–16 (in Russ.).
3. *Gagarinova O.V., Orlova I.I.* Water protection zone of Lake Baikal: scientific, legal and environmental aspects // Water management of Russia: problems, technologies, management. 2018. No. 4. P. 20–35 (in Russ.).
4. Geoinformation system of territory management / A.K. Cherkashin, A.D. Kitov, I.V. Bychkov et al. Irkutsk, 2002 (in Russ.).
5. *Istomina E.A., Tsygankova M.V.* Landscape and recreational potential of the central ecological zone of the Baikal natural territory (within the boundaries of the Irkutsk Region) // Modern landscape and ecological state and problems of optimization of the natural environment of the regions: materials of the XIII International Landscape Conference: Voronezh, May 14–17, 2018: in 2 vols. / ed.: V.B. Mikhno [et al.]. Voronezh, 2018. P. 52–54 (in Russ.).
6. *Korytny L.M., Evstropieva O.V.* Experience in developing rules for organizing tourism and recreation for unique natural territories // Modern problems of service and tourism. 2018. No. 3. P. 31–42 (in Russ.).
7. *Kostovska S.K., Chervyakova O.G., Stulyshapku V.O.* Conflicts of nature management in specially protected natural territories // Problems of regional ecology. 2010. No. 2. P. 208–214 (in Russ.).
8. *Lesnykh S.I.* Legal ecological zoning as a tool for sustainable development of tourism in the region under strict environmental restrictions // Modern problems of service and tourism. 2018. No. 3. P. 22–30 (in Russ.).
9. *Maksimova I.I.* Special territories – an independent category in the field of regional policy // Geography and natural resources. 2010. No. 4. P. 152–155 (in Russ.).
10. *Maksimova I.I.* Territories with a special status: typological and institutional aspects: dis. ... Doctor of Economics: 08.00.05. M., 2010 (in Russ.).
11. *Oborin M.S.* Tourist and recreational nature management: the main directions of study and analysis // Geographical herald. 2011. No. 1 (16). P. 68–73 (in Russ.).
12. *Petrasov I.* The concept of sustainable development in relation to world tourism [Electronic resource] // All about tourism: tourist library. [B.m.], 2002–2010. URL: [http://tourlib.net/books\\_tourism/petrasov2-1.htm](http://tourlib.net/books_tourism/petrasov2-1.htm) (accessed: 13.10.2022) (in Russ.).

13. *Tsygankova M.V., Evstrop'yeva O.V.* Potential stability of landscapes of recreational zones of the southern coast of the Lake Baikal // Cross-border territories of the East of Russia: factors, opportunities and barriers to development: materials of the International Scientific and Practical Conference. Ulan-Ude, 2021. P. 235–237 (in Russ.).
14. *Cherenev A.A., Popov P.L.* Recreational use of the lands of the southern Baikal region in the conditions of ecological and economic restrictions // Scientific notes of Vernadsky KFU. Geography. Geology. 2021. Vol. 7. No. 2. P. 219–226 (in Russ.).
15. *Aasetre J., Gundersen V.* Outdoor recreation research: Different approaches, different values? // Norsk Geografisk Tidsskrift – Norwegian Journal of Geography. 2012. No. 66. P. 193–203.
16. *Archer B., Cooper C., Ruhanen L.* The positive and negative impacts of tourism // Global tourism / ed. by F. William. Theobald. – Amsterdam, etc., 2005. P. 79–103.

#### Сведения об авторах

**ЛЕСНЫХ Светлана Ивановна** – кандидат географических наук, старший научный сотрудник лаборатории теоретической географии Института географии им. В.Б. Сочавы Сибирского отделения Российской академии наук; 664033 г. Иркутск, ул. Улан-Баторская, д. 1

**ЕВСТРОПЬЕВА Оксана Владимировна** – кандидат географических наук, старший научный сотрудник лаборатории экономической и социальной географии Института географии им. В.Б. Сочавы Сибирского отделения Российской академии наук; 664033 г. Иркутск, ул. Улан-Баторская, д. 1

#### Authors' information

**LESNYKH Svetlana I.** – PhD in Geography, Senior Researcher, Laboratory of Theoretical Geography, Sochava Institute of Geography of the Siberian Branch of the Russian Academy of Sciences; 1 Ulan-Batorskaya str., 664033 Irkutsk, Russia

**EVSTROPEVA Oksana V.** – PhD in Geography, Senior Researcher, Laboratory of Economic and Social Geography, Sochava Institute of Geography of the Siberian Branch of the Russian Academy of Sciences; 1 Ulan-Batorskaya str., 664033 Irkutsk, Russia



## К ВОПРОСУ О ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ИНВЕСТИЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

© 2023 г. М. Н. Кобзарь-Фролова

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

*E-mail: adminlaw@igpran.ru*

Поступила в редакцию 05.12.2022 г.

**Аннотация.** В статье проводится сравнительно-правовой анализ действующего в Российской Федерации законодательства, регулирующего различные аспекты инвестиций и инвестиционной деятельности. Данный анализ позволил выявить дублирование норм закона, а также их противоречия. Обнаружены проблемы несогласованности, отсутствия гармонизации норм отдельных нормативных правовых актов. Автором сформулирован вывод о сложности и запутанности материальных норм Налогового кодекса РФ в данной сфере. Все это создает проблемы в правоприменительной практике, о чем свидетельствует накопившаяся серия судебных решений, вынесенных арбитражными судами Российской Федерации. Проанализированы отдельные аспекты правоприменительной практики по вопросам налогообложения инвестиционных проектов субъектов Российской Федерации. В заключение даны предложения по совершенствованию законодательства об инвестиционной деятельности.

**Ключевые слова:** инвестиции, инвестиционная деятельность, инвестиционный проект, экономика, защита прав субъектов, капитальные вложения, налогообложение.

**Цитирование:** Кобзарь-Фролова М.Н. К вопросу о правовом регулировании инвестиционной деятельности в Российской Федерации // Государство и право. 2023. № 6. С. 109–116.

**DOI:** 10.31857/S102694520025929-2

## ON THE QUESTION OF LEGAL REGULATION OF INVESTMENT ACTIVITIES IN THE RUSSIAN FEDERATION

© 2023 M. N. Kobzar-Frolova

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

*E-mail: adminlaw@igpran.ru*

Received 05.12.2022

**Abstract.** The article provides a comparative legal analysis of the legislation in force in the Russian Federation that regulates various aspects of investments and investment activities. Duplication of the norms of laws, as well as their contradictions. Problems of inconsistency, lack of harmonization of the norms of individual regulatory legal acts. The author formulated the conclusion was made about the complexity and intricacy of the material norms in this area. All this creates problems in law enforcement practice, as evidenced by the accumulated series of judgments issued of arbitration courts of the Russian Federation. Some aspects of law enforcement practice on taxation of investment projects subjects of the Russian Federation. In conclusion, proposals are made to improve the legislation on investment activities.

**Key words:** investments, investment activity, investment project, economics, protection of the rights of subjects, capital investments, taxation.

**For citation:** *Kobzar-Frolova, M.N. (2023). On the question of legal regulation of investment activities in the Russian Federation // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 6, pp. 109–116.*

### Введение

Привлечение инвестиций в российскую экономику – наиболее зыбкая и ранимая тема для современной финансово-экономической политики государства. Данные вопросы весьма актуальны как в юридических, так и экономических научных исследованиях<sup>1</sup>. Привлечение инвестиций (прежде всего капитальных) в экономику страны способно решать следующие задачи: технологическая модернизация производств и производственных процессов в отраслях промышленности и сельском хозяйстве; повышение конкурентоспособности продукции; увеличение в структуре экспорта несырьевого неэнергетического продукта, создание новых высокотехнологичных рабочих мест и повышение квалификации персонала

на отечественных и совместных предприятиях и многие другие. Привлечение инвестиций – наиболее выгодная сторона получения новых технологий извне с наименьшими собственными затратами. Большинство государств Западной Европы, стран Востока (Турция, ОАЭ и др.), КНР, Индия, государства Юго-Восточной Азии в качестве основных ориентиров финансово-экономической политики включают планы по привлечению иностранных инвестиций в собственную экономику. Инвестиции в научные проекты способствуют повышению результатов и эффективности НИОКР, влияют на ключевые результаты интеллектуальной деятельности и создание собственных результатов интеллектуальной деятельности. Инвестиции в совместные проекты позволяют осуществить доступ на зарубежные рынки в различных сферах и получать заказы на новые проекты.

Является очевидным, что указы Президента РФ и стратегические планы Правительства РФ по социально-экономическому развитию государства должны быть обеспечены соответствующими финансовыми ресурсами. В настоящее время действует и реализуется Указ Президента РФ от 7 мая 2018 г. № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года»<sup>2</sup>. Правительством РФ разработан план действий по

<sup>1</sup> См., напр.: *Сиротская Д.Е.* Генезис развития инвестиционной деятельности как части публичной финансовой деятельности // *Финансовое право.* 2021. № 8. С. 40–42; *Серебрякова Т.А.* Регулирование инвестиционной деятельности: финансово-правовой аспект: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2002; *Стадник А.И., Александрова Е.Н., Поддубный Е.М.* Макро- и микроэкономические факторы современного этапа развития инвестиционной деятельности российских предприятий // *Экономический анализ: теория и практика.* 2009. № 12 (141). С. 16–21; *Финансовая безопасность и право в эпоху цифровизации (Пискотинские чтения–2021)* (15 апреля 2021 г.): сб. материалов Междунар. науч.-практ. конф. / под общ. ред. М.Н. Кобзарь-Фроловой; отв. ред. Е.Л. Васянина. М., 2022; *Административно-правовое регулирование в сфере экономики (современные формы и методы)* / под общ. ред. М.Н. Кобзарь-Фроловой; отв. ред. В.М. Редкоус. Воронеж, 2021.

<sup>2</sup> См.: СЗ РФ. 2018. № 20, ст. 2817.

ускорению темпов роста инвестиций в основной капитал и повышению доли инвестиций в валовом внутреннем продукте (до 25%), а также план деятельности по созданию условий для привлечения инвестиций в российскую экономику. Последнее есть одна из ключевых задач Минэкономразвития России. Результатом деятельности Минэкономразвития России по привлечению инвестиций должны стать создание и модернизация отечественных производств, встроенных в цепочки добавленной стоимости на мировом рынке и имеющих научно-технический задел для проведения НИОКР<sup>3</sup>.

Основным источником реализации долгосрочных стратегических планов становятся федеральный бюджет или бюджеты субъектов Российской Федерации. Однако часто экономика испытывает дефицит внутренних финансовых ресурсов. Особенно это проявляется в условиях ужесточения санкций в отношении предприятий и целых отраслей промышленности и сельского хозяйства со стороны государств коллективного Запада.

Решение этой немаловажной для государства проблемы может быть достигнуто путем привлечения в отечественную экономику иностранных инвестиций. Однако, несмотря на активно проводимую Правительством РФ инвестиционную политику, направленную на развитие инвестиционной деятельности в Российской Федерации, и привлечение иностранных инвесторов в объекты предпринимательской деятельности из стран Юго-Восточной Азии, Востока, Южной Америки, создание наиболее благоприятного инвестиционного климата, стабильных условий для осуществления предпринимательской деятельности и пр., иностранные инвесторы не торопятся занимать российский рынок. В этой связи нужно создавать благоприятные условия для российских предпринимателей, осуществляющих инвестиционную деятельность на территории Российской Федерации в форме капитальных вложений. Наиболее значимыми из таких условий могут стать льготное налогообложение, льготное кредитование, гарантии Правительства РФ и правительств субъектов Российской Федерации, финансовый инструментарий Центрального банка РФ и пр. Если иметь в виду налогообложение инвестиционных проектов, т.е. основания полагать, что оно не является легкодоступным для понимания. К слову, на сложность и запутанность законодательства Российской Федерации часто ссылаются иностранные инвесторы.

<sup>3</sup> См.: URL: [https://www.economy.gov.ru/material/directions/investicionnaya\\_deyatelnost/](https://www.economy.gov.ru/material/directions/investicionnaya_deyatelnost/) (дата обращения: 01.12.2022).

## СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ИНВЕСТИЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Инвестиционная деятельность в Российской Федерации – разновидность экономической (предпринимательской) деятельности, различные стороны которой регулируются нормами Федерального закона от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений»<sup>4</sup> (далее – Федеральный закон об инвестиционной деятельности), нормами действующего Закона РСФСР от 26 июня 1991 г. № 1488-1 «Об инвестиционной деятельности в РСФСР»<sup>5</sup>, правовые основы привлечения иностранных инвестиций регулируются нормами Федерального закона от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации»<sup>6</sup> (далее – Федеральный закон об иностранных инвестициях). Инвестиции и инвестиционная деятельность также защищаются и гарантируются Федеральным законом от 1 апреля 2020 г. № 69-ФЗ (ред. от 21.11.2022) «О защите и поощрении капиталовложений в Российской Федерации»<sup>7</sup> (далее – Федеральный закон о защите капиталовложений). Вопросы налогообложения инвестиционной деятельности регулируются законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, например Налоговым кодексом РФ<sup>8</sup>.

Федеральный закон об инвестиционной деятельности закрепляет не только правовые, но и экономические основы инвестиционной деятельности, а также устанавливает гарантии защиты прав, интересов и имущества субъектов инвестиционной деятельности, на основе принципа равенства прав и гарантий участников инвестиционных отношений. Форма собственности участников не имеет значения. Особенности данного нормативного правового акта являются: 1) его действие распространяется на деятельность субъектов, осуществляющих инвестиции на территории Российской Федерации; 2) инвестиционная деятельность осуществляется в форме капитальных вложений. Закон о защите капиталовложений призван создать условия защиты и поощрения капиталовложений в связи с осуществлением инвестиций, предоставление мер государственной (муниципальной) поддержки в рамках государственной

<sup>4</sup> См.: СЗ РФ. 1999. № 9, ст. 1096.

<sup>5</sup> См.: Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 29, ст. 1005.

<sup>6</sup> См.: СЗ РФ. 1999. № 28, ст. 3493.

<sup>7</sup> См.: Официальный интернет-портал правовой информации // <http://www.pravo.gov.ru>, 01.04.2020.

<sup>8</sup> См.: СЗ РФ. 1998. № 31, ст. 3824.

информационной системы «Капиталовложения». Федеральный закон об иностранных инвестициях определяет основные гарантии прав иностранных инвесторов на инвестиции и получаемые от них доходы и прибыль в Российской Федерации, а также условия предпринимательской деятельности иностранных инвесторов на территории Российской Федерации. Уместно заметить, что в 2008 г., а затем в 2009–2013 гг. неоднократно в научных статьях и докладах на конференциях высказывалась авторская позиция о необходимости принятия закона, направленного на защиту инвестиций в Российской Федерации<sup>9</sup>.

Казалось бы, четыре нормативных правовых акта в одной сфере деятельности плюс регулирование нормами налогового законодательства должны были бы регламентировать все вопросы и снять все проблемы. Кроме законодательных актов принят комплекс подзаконных нормативных правовых и актов ненормативного характера (разъяснительных актов) о порядке применения той или иной нормы и положений законодательства Российской Федерации о налогах и сборах. Но нет. В первую очередь обнаружены проблемы несогласованности, отсутствия гармонизации норм указанных нормативных правовых актов. Это создает проблемы в правоприменительной практике, о чем свидетельствуют судебные решения, вынесенные арбитражными судами Российской Федерации.

### СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ПОНЯТИЙ

Понятие «инвестиции» впервые на законодательном уровне установлено в Законе РСФСР от 26 июня 1991 г. № 1488-1 «Об инвестиционной деятельности в РСФСР» (п. 1 ст. 1) (далее – Закон РСФСР от 26 июня 1991 г. № 1488-1). *Инвестиции* – это денежные средства, ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права, иные права, имеющие денежную оценку, вкладываемые в объекты предпринимательской и (или) иной деятельности в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта, т.е. под инвестициями понимаются реальные финансовые активы. Это вложение капитала, иных материальных ресурсов (ценные бумаги, здания, оборудование и пр.), редко нематериальных ресурсов (патенты, научные исследования и проч.) в различные проекты, прежде всего для целей извлечения дохода (прибыли). Следует отметить, что со стороны

государства также должны защищаться инвестиции в различные социальные проекты, инвестиции в саморазвитие (расширение производственных мощностей), дающие иной полезный эффект.

Дословное определение содержится в Федеральном законе об инвестиционной деятельности и в Федеральном законе о защите капиталовложений.

Дальнейшее исследование норм вышеприведенных Федеральных законов показывает то, что законодателем вводятся такие понятия, как «инвестиционная деятельность», «инвестиционный проект», «инвестирование», «инвестор», «объект инвестиционной деятельности» (данные понятия закреплены в нормах Закона РСФСР от 26 июня 1991 г. № 1488-1). В Федеральном законе об инвестиционной деятельности также закреплены такие понятия, как «инвестиции», «инвестиционная деятельность», и введены понятия: «инвестиционный проект», «совокупная налоговая нагрузка», «капитальные вложения» и др. (ст. 1). В Федеральном законе о защите капиталовложений кроме уже указанных понятий «инвестиции», «инвестиционный проект» дополнительно введены такие понятия, как «инвестиционная стадия», «новый инвестиционный проект», «предынвестиционная стадия», «этап реализации инвестиционного проекта», «государственная (муниципальная) поддержка», а среди субъектов инвестиционной деятельности – понятия «инвестор» и «организация, реализующая проект» (п. 1 ст. 2). Остается непонятным, почему законодатель в трех разных законодательных актах вводит аналогичные понятия, причем порой дословно повторяющиеся, без отсылок к предыдущим нормативным правовым актам. Это как раз к вопросу о дублировании и действии актов, регулирующих сходные по своему содержанию отношения. Лишь в п. 2 ст. 1 Федерального закона о защите капиталовложений имеется отсылка о том, что понятия «капитальные вложения» и «инвестиционная деятельность» применяются в значениях, определенных в Федеральном законе об инвестиционной деятельности. В этой ситуации непонятно, почему нет отсылки к нормам действующего (не отмененного) Закона РСФСР от 26 июня 1991 г. № 1488-1 как первоисточнику, который ввел указанные понятия («инвестиции», «инвестиционная деятельность»), а также такие как «инвестиционный проект», «инвестор». Если правовое регулирование отношений, закрепленных в нормах данного Закона, регламентируется уже другими актами, значит имеет смысл отменить и признать утратившим силу данного нормативного правового акта. Однако в указанный Закон продолжают вноситься изменения. Последние были внесены в 2017 г. и относятся к вопросам установления форм и методов

<sup>9</sup> См., напр.: Кобзарь-Фролова М.Н. Проблемы налогового-правового регулирования инвестиционной деятельности в Российской Федерации // Административное и муниципальное право. 2009. № 2 (14); *Ее же*. К вопросу о дальнейшем развитии инвестиционного законодательства Российской Федерации // Финансовое право. 2013. № 3. С. 11–16.

государственного регулирования инвестиционной деятельности (ст. 10)<sup>10</sup>.

Интерес представляет сравнительно-правовой анализ понятий «инвестиционная деятельность», «инвестиционный проект», «инвесторы» и др.

Первое из предложенных понятий – «инвестиционная деятельность», как было отмечено ранее, впервые введено Законом РСФСР 26 июня 1991 г. № 1488-1. «Инвестиционная деятельность – это вложение инвестиций, или инвестирование, и совокупность практических действий по реализации инвестиций» (п. 2 ст. 2). Инвесторы – субъекты инвестиционной деятельности, осуществляющие вложение собственных, заемных или привлеченных средств в форме инвестиций и обеспечивающие их целевое использование. В качестве инвесторов могут выступать: органы, уполномоченные управлять государственным и муниципальным имуществом или имущественными правами; граждане, предприятия, предпринимательские объединения и другие юридические лица; иностранные физические и юридические лица, государства и международные организации (п. 3 ст. 2).

Согласно нормам Федерального закона об инвестиционной деятельности «инвестиционная деятельность – это вложение инвестиций и осуществление практических действий в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта». Очевидно, что понятия не идентичны. Как не идентичны и понятия объекта и субъекта инвестиционной деятельности в указанных законах. Понятие «инвестиционный проект» трактуется как обоснование экономической целесообразности, объема и сроков осуществления капитальных вложений, в том числе необходимая проектная документация, разработанная в соответствии с законодательством Российской Федерации, а также описание практических действий по осуществлению инвестиций (бизнес-план) (ст. 1).

Обращаемся к нормам Федерального закона о защите капиталовложений, где приведено, как представляется, довольно абстрактное определение понятия «инвестиционный проект». Последний предлагается рассматривать как ограниченный во времени осуществления и затрачиваемым ресурсам комплекс взаимосвязанных мероприятий и процессов, направленный на создание (строительство) и последующую эксплуатацию новых либо на реконструкцию и (или) модернизацию, проводимую в соответствии с проектной документацией, в целях извлечения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта, в том числе предотвращения или минимизации негативного влияния

на окружающую среду. Несовпадения в понятиях, содержащихся в действующих нормативных правовых актах, регулирующих сходные отношения, очевидны. Некоторые из приведенных несовпадений отмечались в работе О.А. Акопяна<sup>11</sup>.

#### АНАЛИЗ НОРМ ОБ ИНВЕСТИЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О НАЛОГАХ И СБОРАХ

Продолжая наше исследование, обратимся к нормам Налогового кодекса РФ, поскольку данный нормативный правовой акт тоже дает определение понятия «инвестиционный проект» (для целей налогообложения) (ст. 25<sup>8</sup>). Сравнительный анализ норм Федеральных законов об инвестиционной деятельности и о защите капиталовложений, а также норм ст. 25<sup>8</sup> НК РФ также позволяет выявить вполне очевидное расхождение в их содержании. Это отмечала в своей работе, например, Д.Е. Сиротская<sup>12</sup>. Если инвестиционный проект – это «обоснование экономической целесообразности, объема и сроков осуществления капитальных вложений...» (ст. 1 Федерального закона об инвестиционной деятельности), то по смыслу Налогового кодекса РФ инвестиционным проектом может быть признан проект, который соответствует ряду ограничений и требований, установленных налоговым законодательством (ст. 25<sup>8</sup>). Так, целью инвестиционного проекта должно быть производство товаров, которое осуществляется исключительно на территории одного из указанных в Налоговом кодексе РФ субъектов Российской Федерации (их всего 14). Региональный инвестиционный проект не может быть направлен на цели: добыча и (или) переработка нефти, природного газа и (или) газового конденсата, оказание услуг по транспортировке нефти и (или) нефтепродуктов, газа и (или) газового конденсата; производство подакцизных товаров (за исключением легковых автомобилей и мотоциклов); осуществление деятельности, по которой применяется налоговая ставка по налогу на прибыль организаций в размере 0%. Имеются также ограничения по объему (сумме) капитальных вложений в инвестиционный проект и ограничения по количеству участников. Каждый инвестиционный проект субъекта Российской

<sup>11</sup> См.: Акопян О.А. Проблемы кодификации инвестиционного законодательства: финансово-правовой аспект // Журнал рос. права. 2021. № 3. С. 117–125.

<sup>12</sup> См., напр.: Сиротская Д.Е. Перспективы совершенствования финансово-правового регулирования региональной инвестиционной деятельности путем применения налогового стимулирования // Налоги. 2022. № 1. С. 33–36.

<sup>10</sup> См.: Официальный интернет-портал правовой информации // <http://www.pravo.gov.ru>, 26.07.2017.

Федерации может быть реализован только единственным участником (п. 1 ст. 25<sup>8</sup> НК РФ).

Указанные требования будут считаться выполненными, если будут соблюдены заложенные в п. 2 ст. 25<sup>8</sup> НК РФ ограничения. Например: производство товаров единственным участником должно происходить в рамках единого технологического процесса на территориях одного из указанных в Налоговом кодексе РФ субъектов Российской Федерации. То есть при соблюдении некой совокупности взаимосвязанных технологических операций, необходимых для производства товаров при реализации регионального инвестиционного проекта с использованием амортизируемого имущества, расходы на которое составляют объем капитальных вложений, осуществленных участником инвестиционного проекта субъекта Российской Федерации. Законодательно установлен исчерпывающий перечень амортизируемого имущества, учитываемого при определении объема капитальных вложений: затраты на создание (приобретение), на доведение его до состояния, пригодного для использования, затраты на осуществление проектно-изыскательских работ, новое строительство, техническое перевооружение, модернизацию основных средств, реконструкцию зданий, приобретение машин, оборудования и некоторых других (п. 3 ст. 25<sup>8</sup> НК РФ). Из данного перечня имеется ряд исключений.

В комментариях к ст. 25<sup>8</sup> НК РФ можно также встретить разъяснение о том, что требования для отдельных субъектов Российской Федерации регионов Дальнего Востока и Сибири по вопросам налогообложения инвестиционных проектов бывают двух типов. Для первого типа требований больше, чем для второго типа<sup>13</sup>. Кроме всего указанного в ст. 25<sup>8</sup> НК РФ существуют требования и ограничения, поскольку данный вид налоговых отношений регламентируется не только федеральным, но и законодательством субъектов Российской Федерации.

Анализируя положения Налогового кодекса РФ, можно убедиться в том, что наличие перечня ограничений и требований создает путаницу и проблемы в правоприменительной практике. И это при том, что в целях развития и поддержки создания новых промышленных предприятий и высокотехнологичных проектов на территориях Сибири, Дальнего Востока и Забайкалья для инвесторов должны создаваться наиболее благоприятные условия и понятные правила (в том числе налоговые)

для осуществления инвестиционной деятельности и налогообложения.

В связи с возникающими у налогоплательщиков проблемами в определении рассматриваемых понятий, Департамент налоговой политики Министерства финансов РФ предпринял попытку дать разъяснение и издал письмо от 8 сентября 2022 г. № 03-03-06/1/87404<sup>14</sup>. Надо сказать, что разъяснения весьма скудные. О том, что инвестиционный проект субъекта Российской Федерации должен отвечать определению инвестиционного проекта, для чего делается отсылка к п. 2 ст. 11 НК РФ. В указанной норме под инвестиционным проектом, в целях налогообложения, понимается ограниченный по времени и затрачиваемым ресурсам комплекс мероприятий, предусматривающий: 1) создание и последующую эксплуатацию нового имущественного комплекса и (или) нематериальных активов; 2) модернизацию (реконструкцию, техническое перевооружение) существующего имущественного комплекса. Остается непонятным, почему законодатель вводит «налогово-правовое» понятие «инвестиционный проект» без отсылки к Федеральному закону об инвестиционной деятельности, не используя формулировку данного нормативного правового акта. Если следовать принципам законодательства о налогах и сборах, например п. 1 ст. 11 НК РФ, то понятия и термины гражданского и других отраслей законодательства Российской Федерации, используемые в Кодексе, применяются в том значении, в каком они используются в этих отраслях законодательства.

Отмечая сложность и запутанность законодательства о налогах и сборах в сфере инвестиций, Д.Е. Сиротская предлагает ввести в Налоговый кодекс РФ главу 26<sup>6</sup>, предусматривающую специальный налоговый режим с рабочим названием «Система налогообложения на инвестиционный и (или) инновационный период». Исследователь предлагает также разработать и принять на федеральном уровне единую методику оценки эффективности налоговых льгот в данной сфере<sup>15</sup>. Думается, Налоговый кодекс РФ уже и так перегружен. К тому же налогово-правовое регулирование инвестиционной деятельности кроме федерального законодательства регулируется еще и налоговым законодательством субъектов Российской Федерации.

<sup>14</sup> В официальных источниках опубликовано не было.

<sup>15</sup> См.: Сиротская Д.Е. Перспективы совершенствования финансово-правового регулирования региональной инвестиционной деятельности путем применения налогового стимулирования. С. 36.

<sup>13</sup> См.: URL: <https://online11.consultant.ru/cgi/online.cgi?req=doc&cacheid=641E123E631D9AA761280E5B502E679E&mode=bac&krefs&SORTTYPE=0&BASENODE=g0&ts=17261166984003632010&base=PBI&n=280557&rnd=UX11rA#4jmkhOTyUCGCuoDX1>

## СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА

Согласно правилу, закрепленному в п. 3 ст. 6 НК РФ, признание нормативного правового акта не соответствующим Налоговому кодексу РФ осуществляется в судебном порядке. Здесь следует обратить внимание на сложившуюся обширную судебную практику в связи с применением норм (требований и ограничений) ст. 25<sup>8</sup> НК РФ. При этом особый интерес представляет то, что преимущественно требования налогоплательщиков, заявленных в арбитражных судах первой инстанции, удовлетворяются полностью либо в части, а решения налоговых органов подлежат отмене.

Например, дело о признании незаконным и отмене решения Межрайонной инспекции № 20 ФНС России по Иркутской области<sup>16</sup>, вынесенного по итогам налоговой проверки, и издание постановления о наложении на налогоплательщика штрафа. Причем постановлением Четвертого арбитражного апелляционного суда решение суда первой инстанции оставлено без изменения. Решением Арбитражного суда Сахалинской области от 1 ноября 2022 г. по делу № А59-3645/2022 требование налогоплательщика о признании недействительными решений Управления ФНС по Сахалинской области<sup>17</sup> также удовлетворено. В этой связи Решения Управления ФНС по Сахалинской области от 18 января 2022 г. № 14888 и от 27 декабря 2021 г. № 13750 признаны незаконными и несоответствующими Налоговому кодексу РФ. Суд первой инстанции обязал Управление ФНС по Сахалинской области осуществить возврат Обществу суммы излишне взысканного налога на прибыль, а также исчислить и уплатить проценты, начисленные на сумму излишне взысканного налога на прибыль.

## Заключение

Проведенный сравнительно-правовой анализ материальных норм, регулирующих отношения в сфере инвестиций, позволяет сформулировать вывод о том, что действующее законодательство Российской Федерации в этой сфере противоречиво и запутано. Очевидны несогласованность и отсутствие гармонизации между нормами, регулирующими сходные правоотношения в сфере инвестиций. К слову, сложности с правоприменением данных норм возникают не только у налогоплательщиков, но и у налоговых органов. Кроме того, затрачиваются государственные средства на содержание инспекторов налоговых органов,

<sup>16</sup> См.: Решение Арбитражного суда Иркутской области от 02.10.2018 г. по делу № А19-4443/2018 // В официальных источниках опубликовано не было.

<sup>17</sup> В официальных источниках опубликовано не было.

осуществляющих налоговый контроль, и рассмотрение дел данной категории в арбитражных судах.

В этой связи предлагаются авторские определения понятий «инвестиционная деятельность» и «инвестиционный проект» для целей внесения в понятийный аппарат нового федерального закона «Об инвестициях и гарантиях инвестиционной деятельности в Российской Федерации». *Инвестиционная деятельность* — это общественные связи, которые образуются на договорной основе между участниками инвестиционных отношений, направленные на вложение инвестиций в целях получения дохода (прибыли) и / или иного полезного результата (эффекта). Обращение к понятию «общественные связи» исключает возможность регулирования законодательством в сфере инвестиций частных материальных (финансовых и иных) вложений, которые регулируются нормами гражданского и банковского законодательства. *Инвестиционный проект* — это план экономической или социальной направленности, основанный на вложении капитала, иных материальных и нематериальных ресурсов, назначение которого — обосновать его финансовую (экономическую) целесообразность с указанием сроков и этапов его реализации.

Учитывая изложенное, представляется уместным внести следующие предложения.

Необходимо провести комплексное исследование, задачей которого будет сопоставление всех понятий об инвестиционной деятельности и внесение предложений об их упорядочении.

Признать утратившим силу Закон РСФСР от 26 июня 1991 г. № 1488-1 «Об инвестиционной деятельности в РСФСР», поскольку его основные положения тем или иным образом отражены в нормах последующих законов: Федеральном законе от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» и Федеральном законе от 1 апреля 2020 г. № 69-ФЗ «О защите и поощрении капиталовложений в Российской Федерации».

Предлагается принять единый федеральный закон «Об инвестициях и гарантиях инвестиционной деятельности в Российской Федерации». В разделе первом данного федерального закона разместить понятийный инструментарий. В соответствующих разделах изложить вопросы правового регулирования инвестиций и инвестиционной деятельности в целом; правового регулирования инвестиций в форме капитальных вложений; правового регулирования иностранных инвестиций и раздел о защите и поощрении инвестиционной деятельности в Российской Федерации.

Вопросы налогово-правового регулирования инвестиций отнести к ведению субъектов Российской Федерации.

Создавать благоприятные условия для российских предпринимателей, осуществляющих инвестиционную деятельность в форме капитальных вложений на территории Российской Федерации. Наиболее значимыми из таких условий могут стать льготное налогообложение, льготное кредитование, гарантии Правительства РФ и правительств субъектов Российской Федерации, страхование, финансовый инструментарий Центрального банка РФ и пр.

### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Административно-правовое регулирование в сфере экономики (современные формы и методы) / под общ. ред. М.Н. Кобзарь-Фроловой; отв. ред. В.М. Редкоус. Воронеж, 2021.
2. Акоюн О.А. Проблемы кодификации инвестиционного законодательства: финансово-правовой аспект // Журнал рос. права. 2021. № 3. С. 117–125.
3. Кобзарь-Фролова М.Н. К вопросу о дальнейшем развитии инвестиционного законодательства Российской Федерации // Финансовое право. 2013. № 3. С. 11–16.
4. Кобзарь-Фролова М.Н. Проблемы налогово-правового регулирования инвестиционной деятельности в Российской Федерации // Административное и муниципальное право. 2009. № 2 (14).
5. Серебрякова Т.А. Регулирование инвестиционной деятельности: финансово-правовой аспект: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2002.
6. Сиротская Д.Е. Генезис развития инвестиционной деятельности как части публичной финансовой деятельности // Финансовое право. 2021. № 8. С. 40–42.
7. Сиротская Д.Е. Перспективы совершенствования финансово-правового регулирования региональной инвестиционной деятельности путем применения налогового стимулирования // Налоги. 2022. № 1. С. 33–36.
8. Стадник А.И., Александрова Е.Н., Поддубный Е.М. Макро- и микроэкономические факторы современного

этапа развития инвестиционной деятельности российских предприятий // Экономический анализ: теория и практика. 2009. № 12 (141). С. 16–21.

9. Финансовая безопасность и право в эпоху цифровизации (Пискотинские чтения–2021) (15 апреля 2021 г.): сб. материалов Междунар. науч.-практ. конф. / под общ. ред. М.Н. Кобзарь-Фроловой; отв. ред. Е.Л. Васянина. М., 2022.

### REFERENCES

1. Administrative and legal regulation in the sphere of economics (modern forms and methods) / under the general editorship of M.N. Kobzar-Frolova; res. ed. V.M. Redkous. Voronezh, 2021 (in Russ.).
2. Aкоюн О.А. Problems of codification of investment legislation: financial and legal aspect // Journal of Russ. law. 2021. No. 3. P. 117–125 (in Russ.).
3. Kobzar-Frolova M.N. On the question of further development of investment legislation of the Russian Federation // Financial Law. 2013. No. 3. P. 11–16 (in Russ.).
4. Kobzar-Frolova M.N. Problems of tax and legal regulation of investment activity in the Russian Federation // Administrative and Municipal Law. 2009. No. 2 (14) (in Russ.).
5. Serebryakova T.A. Regulation of investment activity: financial and legal aspect: dis. ... PhD in Law. Saratov, 2002 (in Russ.).
6. Sirotskaya D.E. Genesis of investment activity development as part of public financial activity // Financial Law. 2021. No. 8. P. 40–42 (in Russ.).
7. Sirotskaya D.E. Prospects for improving financial and legal regulation of regional investment activity through the use of tax incentives // Taxes. 2022. No. 1. P. 33–36 (in Russ.).
8. Stadnik A.I., Alexandrova E.N., Poddubny E.M. Macro- and microeconomic factors of the modern stage of development of investment activity of Russian enterprises // Economic analysis: theory and practice. 2009. No. 12 (141). P. 16–21 (in Russ.).
9. Financial security and law in the era of digitalization (Piskotin Readings–2021) (April 15, 2021): collection of materials of the International Scientific and Practical Conference / under the general ed. of M.N. Kobzar-Frolova; res. ed. E.L. Vasyanina. M., 2022 (in Russ.).

### Сведения об авторе

**КОБЗАРЬ-ФРОЛОВА** *Маргарита Николаевна* — доктор юридических наук, профессор, главный научный сотрудник сектора административного права и административного процесса Института государства и права Российской академии наук; 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

### Authors' information

**KOBZAR-FROLOVA** *Margarita N.* — Doctor of Law, Professor, Chief Researcher of the Sector of Administrative Law and Administrative Process, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenska str., 119019 Moscow, Russia

## ЗАЩИТА КОНКУРЕНЦИИ КАК НЕОБХОДИМОЕ УСЛОВИЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

© 2023 г. А. В. Овчаров

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

*E-mail: a.v.ovcharov@rambler.ru*

Поступила в редакцию 18.01.2023 г.

**Аннотация.** Статья посвящена защите свободной конкуренции в контексте обеспечения экономической составляющей национальной безопасности Российской Федерации. Автором дается общая картина состояния конкуренции, особое внимание уделяется защите конкуренции в сфере осуществления закупок для государственных или муниципальных нужд, включая государственный, оборонный заказ, в сфере недопущения заключения антиконкурентных соглашений и в сфере противодействия недобросовестной конкуренции. В статье используются данные официальной статистики и практика Федеральной антимонопольной службы по рассмотрению жалоб и осуществлению проверок.

**Ключевые слова:** национальная безопасность, экономическая безопасность, государственные и муниципальные закупки, ограничение конкуренции, картельный сговор, соглашение, ограничивающее конкуренцию, недобросовестная конкуренция антимонопольное законодательство.

**Цитирование:** Овчаров А. В. Защита конкуренции как необходимое условие обеспечения экономической безопасности // Государство и право. 2023. № 6. С. 117–126.

DOI: 10.31857/S102694520025937-1

## PROTECTION OF COMPETITION AS A NECESSARY CONDITION FOR ENSURING ECONOMIC SECURITY

© 2023 A. V. Ovcharov

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

*E-mail: a.v.ovcharov@rambler.ru*

Received 18.01.2023

**Abstract.** The article is devoted to the protection of free competition in the context of ensuring the economic component of the national security of the Russian Federation. The author gives a general picture of the state of competition, special attention is paid to the protection of competition in the field of procurement for state or municipal needs, including state, defense orders, in the field of preventing the conclusion of anti-competitive agreements and in the field of countering unfair competition. The article makes use of official statistics and the practice of the Federal Antimonopoly Service on complaints and inspections.

**Key words:** national security, economic security, state and municipal procurement, restriction of competition, cartel conspiracy, agreement restricting competition, unfair competition antimonopoly legislation.

**For citation:** Ovcharov, A. V. (2023). Protection of competition as a necessary condition for ensuring economic security // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 6, pp. 117–126.

Обеспечение национальной безопасности представляет собой деятельность по осуществлению комплекса различных мероприятий, направленных на защиту государства от угроз в военной, информационной, политической, экологической и иных сферах. Важнейшей из этих сфер является экономическая и, как следствие, обеспечение национальной безопасности немислимо без обеспечения безопасности экономической<sup>1</sup>.

Под экономической безопасностью обычно понимают достаточное обеспечение необходимого уровня национальной безопасности собственными финансовыми средствами и прочими необходимыми ресурсами, создание подходящих условий для развития экономики и повышения уровня конкурентоспособности страны, защиту интересов личности, общества и государства в экономической сфере как от внутренних, так и от внешних угроз<sup>2</sup>.

Необходимый уровень экономической безопасности может быть обеспечен, что естественно только при наличии эффективной экономики, которая в современном мире невозможна без свободной конкуренции.

В 2021 г. был принят Национальный план («дорожная карта») развития конкуренции в Российской Федерации на 2021–2025 годы, который определил как общие основные задачи на пятилетний период и ожидаемые результаты развития конкуренции в различных отраслях российской экономики, так и конкретный перечень мероприятий по их достижению<sup>3</sup>.

Эти мероприятия имеют своей целью создание благоприятных условий для ведения частного бизнеса, устранение административных барьеров и искажений конкурентной среды.

Главными направлениями государственной конкурентной политики и деятельности по содействию развитию конкуренции в Российской Федерации в 2022 г. были: обеспечение реализации на федеральном и региональном уровнях мероприятий, предусмотренных в Национальном плане («дорожной карте») развития конкуренции в Российской Федерации на 2021–2025 годы,

<sup>1</sup> См.: Холчева И.А., Кисова А.Е. Основные подходы к исследованию понятий «экономическая безопасность» и «экономическая безопасность государства» // Дневник науки. 2019. № 5 (29). С. 96.

<sup>2</sup> См.: Гетманова А.В., Козырь Н.С. Конкурентоспособность как элемент экономической безопасности страны // Экономика и менеджмент инновационных технологий. 2017. № 1 [Электронный ресурс]. URL: <https://ekonomika.snauka.ru/2017/01/13613> (дата обращения: 09.01.2023).

<sup>3</sup> См.: распоряжение Правительства РФ от 02.09.2021 г. № 2424-р «Об утверждении Национального плана (дорожной карты) развития конкуренции в Российской Федерации на 2021–2025 годы» // СЗ РФ. 2021. № 37, ст. 6553.

и оперативное исполнение утвержденных в субъектах Российской Федерации планов мероприятий («дорожных карт») по содействию развитию конкуренции на товарных рынках на территории субъектов Российской Федерации; расширение мер государственной поддержки малых и средних предприятий и снижение административной, налоговой и финансовой нагрузки на бизнес; развитие организованной (биржевой) торговли товарами, производными финансовыми инструментами, базисным активом которых является товар, включая создание условий для реализации биржевых товаров на экспорт на российских биржах за рубли и формирование национальных индикаторов цен; развитие государственного тарифного регулирования; обеспечение эффективного и прозрачного управления государственной и муниципальной собственностью; поддержание конкуренции в рамках государственных закупок; развитие параллельного импорта товаров и рассмотрение вопроса о его легализации в полном объеме; повышение эффективности и конкурентоспособности российской экономики в том числе за счет реализации программы импортозамещения<sup>4</sup>.

Свободная конкуренция требует правовой защиты всеми отраслями права. Это вытекает из конституционного ее закрепления<sup>5</sup>. Но в первую очередь на страже свободной конкуренции стоят специализированные отрасли законодательства, определяющие ряд деяний в качестве посягающих на нее. В этой связи представляется целесообразным обратиться к статистическим данным о нарушениях требований и о запрете монополистической деятельности и о запрете недобросовестной конкуренции (диаграмма 1, 2)<sup>6</sup>.

Из анализа этих данных видно, что, несмотря на все снижающееся число выявляемых в рассматриваемой сфере нарушений, они реально существуют и требуют соответствующей реакции.

Защита конкуренции необходима в целом спектре сфер экономики. Рассмотрим более подробно наиболее значимые из них и начнем с деятельности, наиболее подверженной посягательствам на конкуренцию. Это осуществление закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд<sup>7</sup>.

<sup>4</sup> См.: там же.

<sup>5</sup> См.: Амирова Л.Р., Бухариев Д.Н. Конкуренция как правовая категория. Право предпринимателя на свободную конкуренцию // Вопросы устойчивого развития общества. 2021. № 6. С. 431.

<sup>6</sup> Здесь и далее все статистические данные предоставлены ФАС России (см.: Доклад ФАС России о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2021 год. М., 2022).

<sup>7</sup> См., напр.: Таталина А.В. Антиконтрентные соглашения при осуществлении государственных и муниципальных

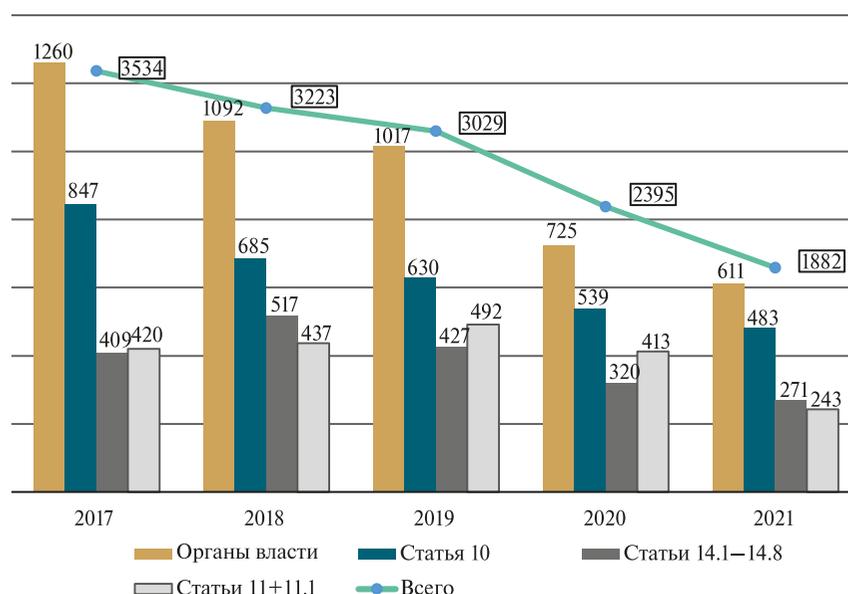


Диаграмма 1. Количество возбужденных дел о нарушении антимонопольного законодательства



Диаграмма 2. Количество выявленных нарушений антимонопольного законодательства

Известно, что сфера закупок является одной из наиболее кримиобразующих сфер экономической деятельности, на что неоднократно указывалось

закупок // *Аграрное и земельное право*. 2020. № 7 (187). С. 152; *Клещева А.С.* Квалификация действий хозяйствующих субъектов при заключении соглашения, выразившегося в создании заказчиком невыполнимых условий контракта, для целей отбора конкретного поставщика при проведении конкурсных процедур, в разрезе Федерального закона «О защите конкуренции» от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ // *Актуальные вопросы антимонопольного регулирования и закупок: материалы Всеросс. науч.-практ. конф. с междунар. участием*, Чита, 26 марта 2021 года / отв. ред. Н.А. Киселева, А.М. Бянкина. Чита, 2021. С. 58; *Жариков А.А.* Современные особенности конкуренции в сфере государственных закупок // *Тенденции развития науки и образования*. 2022. № 87–7. С. 55.

в научной литературе<sup>8</sup>. Например, при проведении плановых и внеплановых проверок в отношении закупок, осуществляемых в соответствии с требованиями Федерального закона о контрактной системе<sup>9</sup>, Федеральной антимонопольной службой в 2021 г. было проверено 36 346 процедур определения поставщика (подрядчика, исполнителя), из них в 11 509 процедурах (32%) выявлены нарушения. По результатам проверок было выдано 2074 предписания об устранении

<sup>8</sup> См.: *Овчаров А.В.* Уголовная ответственность в сфере осуществления государственных закупок как новелла российского уголовного законодательства // *ЭНИ Военное право*. 2019. № 2 (54). С. 257.

<sup>9</sup> См.: *СЗ РФ*. 2013. № 14, ст. 1652.

нарушений законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок.

Следует отметить, только в IV квартале 2021 г.<sup>10</sup> проверилось 11 676 процедур определения поставщика (подрядчика, исполнителя), и в 5115 из них (44%) были выявлены нарушения. По результатам проверок Антимонопольный орган выдал 441 предписание об устранении нарушений законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг.

В ФАС России в 2021 г. поступило 68 137 жалоб на действия или бездействие различных заказчиков, их уполномоченных органов, уполномоченных учреждений, специализированных организаций, комиссий по осуществлению закупок и их членов, должностных лиц контрактных служб, контрактных управляющих, операторов электронных площадок и специализированных электронных площадок при осуществлении закупок в соответствии с требованиями Федерального закона о контрактной системе.

Из них 12 091 жалоба подана в отношении закупок, осуществляемых для обеспечения федеральных нужд, 33 049 — для нужд субъектов Российской Федерации и 22 049 — для муниципальных нужд. На основании ч. 11 ст. 105 Федерального закона о контрактной системе 11 055 жалоб возвращено заявителям, а на основании ч. 15 ст. 105 указанного Закона 3633 жалобы были отозваны.

В результате рассмотрения обоснованными (в том числе частично) были признаны 20 965 жалоб (39% от всех рассмотренных жалоб), выдано 16 688 предписаний об устранении выявленных нарушений законодательства Российской Федерации о контрактной системе.

Всего же за 2021 г. ФАС России возбудила 27 070 дел об административных правонарушениях за нарушения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок. Было выдано 20 773 постановления о наложении административных штрафов на общую сумму 879 196,76 тыс. руб. За рассматриваемый период ФАС России взыскала 566 737,96 тыс. руб.

Среди всех нарушений законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок в 2021 г. наибольшее количество дел (9015) было возбуждено по ч. 4<sup>2</sup> ст. 7.30 КоАП РФ в связи с утверждением заказчиками документов о закупках, не соответствующих требованиям законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок. Из них в 7823 случаях были выданы постановления о наложении штрафа,

<sup>10</sup> Здесь и далее приводятся данные за IV квартал отдельно. Специфика закупочной деятельности такова, что наиболее насыщенным является конец финансового года.

а в 5439 случаях возбуждались дела по ч. 2 ст. 7.30 КоАП РФ, т.е. нарушение порядка отбора участников закупок, из которых в 4230 случаях выданы постановления о наложении штрафа.

Особо следует сказать о такой важной сфере закупочной деятельности, как осуществление государственного оборонного заказа. Данный вид закупок, и на это не раз указывалось в литературе, обладает особым значением<sup>11</sup>. Эффективность осуществления данного вида закупок напрямую влияет на обороноспособность государства и, как следствие, на обеспечение национальной безопасности<sup>12</sup>.

Всего в 2021 г. ФАС России возбуждено 666 дел об административных правонарушениях за нарушения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок при осуществлении оборонного заказа. Антимонопольным органом было вынесено 247 постановлений о наложении административных штрафов на общую сумму 7807,95 тыс. руб. За данный период ФАС России взыскала 2613,11 тыс. руб.

В числе нарушений законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок в рамках оборонного заказа только за IV квартал 2021 г. наибольшее количество дел (112) возбуждено по ч. 2 ст. 7.30 КоАП РФ за нарушение порядка отбора участников закупок, из которых в семи случаях выданы постановления о наложении штрафа. В 17 случаях возбуждены дела по ч. 4<sup>2</sup> ст. 7.30 КоАП РФ, т.е. за утверждение документации о закупках с нарушением требований законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, из которых во всех случаях выданы постановления о наложении штрафа. В 16 случаях возбуждены дела по ч. 7 ст. 7.32.3 КоАП РФ, т.е. за несоблюдение отдельными видами юридических лиц требований к содержанию извещений и документации о закупке, из которых во всех случаях выданы постановления о наложении штрафа. В 15 случаях возбуждены дела по ч. 2 ст. 7.31 КоАП РФ, т.е. за ненаправление или несвоевременное направление информации и документов для включения в реестр контрактов, из которых во всех случаях выданы постановления о наложении штрафа<sup>13</sup>.

<sup>11</sup> См.: *Корякин В. М.* Противодействие коррупции в сфере государственных закупок для нужд обороны и военной безопасности. М., 2014.

<sup>12</sup> См.: *Сергеева А. Л.* Контроль осуществления закупок по государственному оборонному заказу // *Nova Um. Ru.* 2022. № 39. С. 9.

<sup>13</sup> Данные о структуре нарушений за весь 2021 год отсутствуют.

Следующим важнейшим аспектом защиты конкуренции является противодействие ограничивающим конкуренцию соглашениям. Подобные соглашения, во-первых, подрывают основы рыночной экономики<sup>14</sup>, лишая в долгосрочной перспективе конкурентоспособности товары, работы и услуги, а во-вторых, как правило, содержат в себе коррупционную составляющую, что в соединении с тем, что они нередко заключаются в стратегически важных для государства областях экономики, обуславливает повышенную общественную опасность данного явления<sup>15</sup>. Поддержка, развитие и защита конкуренции на российском рынке, пресечение монополистической деятельности и антиконкурентных соглашений, обеспечение равных условий и свободы экономической деятельности на территории Российской Федерации определены даже в Стратегии развития национальной безопасности Российской Федерации<sup>16</sup> как одни из приоритетных направлений обеспечения экономической безопасности страны.

В 2021 г. ФАС России возбуждено 420 дел об ограничивающих конкуренцию соглашениях, причем самой распространенной формой нарушения являются картели на торгах и антиконкурентные соглашения между заказчиком и участниками торгов – 187 дел.

В 2021 г. ФАС России было возбуждено 146 дел о заключении ограничивающих конкуренцию соглашений с участием органов власти, при этом 30% от общего числа возбужденных дел об антиконкурентных соглашениях связано с ограничением конкуренции в сфере ремонта и строительства, в том числе автомобильных дорог. Соглашения на рынках фармацевтики составили 10.7%, реализации недвижимости – 9%, продуктов питания – 2.9%, пассажирских перевозок – 1.9%, топлива (ГСМ) – 1.9%, ИТ-технологий – 1.6%, ТКО – 1.4%, лесозаготовок – 1.2%, ФАП – 0.9%, иные рынки заняли 38.6%.

В 2021 г. было возбуждено 26 дел о нарушении антимонопольного законодательства на рынке автотранспортного комплекса с совокупной суммой

начальных (максимальных) цен контрактов 22.6 млрд руб. и 100 дел о нарушении антимонопольного законодательства на рынке строительного комплекса с совокупной суммой начальных (максимальных) цен контрактов в 9.8 млрд руб.

Своеобразными «лидерами» в 2021 г. по количеству выявленных нарушений, связанных с заключением ограничивающих конкуренцию соглашений, стали рынки ремонта и строительства, лекарственных препаратов и медицинских изделий, однако рассматриваемое негативное явление присутствует и на иных рынках.

Общая картина картелизации российского рынка выглядит следующим образом (рис. 1, 2).



Рис. 1. Картелизация российского рынка 1



Рис. 2. Картелизация российского рынка 2

<sup>14</sup> См., напр.: Коломиец А. И. Анализ противодействия картелям в Российской Федерации и иностранных государствах // Вестник МГЭИ. 2020. № 2. С. 181; Палушкин Д. С., Копьев А. В. К вопросу о противодействии картелям и защите конкуренции в РФ // Современные проблемы лингвистики и методики преподавания русского языка в вузе и школе. 2022. № 38. С. 581.

<sup>15</sup> См.: Григорьева Е. В. Деятельность картелей и противодействие картельным сговорам в рамках законодательства России // Мировая и российская наука: области развития и инноваций: сб. науч. ст. / науч. ред. Н.А. Шайденко. М., 2021. С. 104–107.

<sup>16</sup> Утв. Указом Президента РФ от 02.07.2021 г. № 400 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» // СЗ РФ. № 27 (ч. II), ст. 5351.

Количество выявленных ограничивающих конкуренцию соглашений на право заключения контрактов на торгах по ремонту и строительству, в том числе автомобильных дорог, поставке лекарственных средств и медицинских изделий по-прежнему остается достаточно высоким и требует особого внимания со стороны антимонопольных органов.

Интересна в этом отношении практика субъектов Российской Федерации. Например, Иркутским УФАС России в марте 2021 г. принято решение о нарушении антимонопольного законодательства при проведении торгов на содержание и ремонт автомобильных дорог на общую сумму 1 млрд руб. В рамках проведенного расследования антимонопольным органом установлено, что на протяжении нескольких последних лет муниципальное предприятие участвовало в закупках, по результатам которых признавалось победителем. Такой результат достигался за счет реализации картельного сговора с другими участниками проводимой закупки.

В отношении участников картельного соглашения возбуждено дело по ст. 178 УК РФ по факту ограничения конкуренции<sup>17</sup>.

В августе 2021 г. Ингушским УФАС России принято решение о нарушении антимонопольного законодательства, выразившееся в заключении картельного соглашения при проведении 7 тыс. торгов на поставку мелких медицинских расходных материалов на общую сумму 9 млрд руб. Проверки хозяйствующих субъектов проводились совместно с правоохранительными органами. В результате сговора были заключены тысячи государственных контрактов на закупку медицинских изделий по максимальным ценам при наличии возможности их оптимизации. Было установлено, что действия участников торгов привели к необоснованному росту цен на медицинские изделия, а также к снижению объема закупаемой продукции<sup>18</sup>.

В декабре 2021 г. Московским УФАС России пресечен картель на социально значимом рынке регулярных перевозок. Территориальным антимонопольным органом было вынесено решение о признании ООО «ГОРТАКСИ» и ООО «АВТОКАРЗ» нарушившими п. 2 ч. 1 ст. 11 Федерального закона о защите конкуренции при проведении торгов на оказание услуг, связанных с осуществлением регулярных перевозок по регулируемым тарифам на сумму 169 млн руб. Компании в ходе аукциона отказались от конкурентной борьбы друг с другом, а также в ходе торгов использовали единую инфраструктуру. Результатом таких действий стало снижение

начальной (максимальной) цены контракта на 0.5%. Сумма заключенного ООО «ГОРТАКСИ» контракта по результатам торгов составила 169.1 млн руб.

В том же месяце ФАС России вынесено решение о нарушении антимонопольного законодательства, согласно которому АО «СПК» и ООО «ПСТЦ», а также ООО «СЦМ», ООО «А Групп», ООО «УМС», ООО «УКС» и ООО МТК «КРАСО» признаны нарушившими п. 2 ч. 1 ст. 11 Федерального закона о защите конкуренции, что выразилось в заключении и реализации антиконкурентного соглашения при участии в торгах на право заключения договора на поставку металлопроката, которое могло привести к поддержанию цен на торгах (в ходе проведения 230 закупочных процедур с общей суммой начальной максимальной цены контракта в размере 2.6 млрд руб.). Было принято решение о выдаче обязательного для исполнения предписания и направления решения по делу в правоохранительные органы для проведения проверки в порядке, предусмотренном ст. 144, 145 УПК РФ<sup>19</sup>.

В целом ФАС России в 2021 г. было направлено в правоохранительные органы для рассмотрения и принятия решения в порядке, предусмотренном ст. 144, 145 УПК РФ, 122 сообщения о преступлениях в сфере ограничения конкуренции, из них 53 коррупционной и экономической направленности и 69 сообщений о преступлениях, предусмотренных ст. 178 УК РФ.

Данные сообщения и материалы проверок направлялись Воронежским, Иркутским, Краснодарским, Марийским, Московским областным, Московским, Нижегородским, Новосибирским, Пензенским, Приморским, Ростовским, Самарским, Санкт-Петербургским, Свердловским, Ставропольским, Тывинским, Хабаровским, Челябинским УФАС России и ФАС России.

В 2021 г. следственными подразделениями МВД России и Следственного комитета РФ по соответствующим сообщениям антимонопольного органа и материалам доследственных проверок, проведенных с их участием, было возбуждено 61 уголовное дело, из них 17 дел по ст. 178 УК РФ, в том числе одно по материалам ФАС России. Уголовные дела об ограничении конкуренции (картеле) возбуждены в г. Москве, г. Санкт-Петербурге, Республике Карелия и Республике Татарстан, Краснодарском и Ставропольском краях, Владимирской, Иркутской и Московской областях. Всего на рассмотрении в судах первой инстанции в 2021 г. находилось 13 уголовных дел о картелях. Судами по существу рассмотрены 4219 дел, по которым вынесены три

<sup>17</sup> См.: Доклад ФАС России о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2021 год. С. 216.

<sup>18</sup> См.: там же.

<sup>19</sup> См.: там же. С. 217.

обвинительных приговора и один оправдательный (в Самарской области)<sup>20</sup>.

Следует отметить, что картельный сговор не исчерпывает собой посягательства на свободную конкуренцию. Формы таких посягательств весьма разнообразны<sup>21</sup>. В 2021 г. в ФАС России поступило 3381 заявление о фактах недобросовестной конкуренции. По результатам их рассмотрения было возбуждено 268 дел о нарушении антимонопольного законодательства. При этом продолжает сохраняться на высоком уровне доля устраненных до возбуждения дела фактов нарушений, включая исполнение выданных предупреждений. Из 494 предупреждений, выданных по признакам недобросовестной конкуренции, в 2021 г. было выполнено 391 и лишь по 72 фактам нарушений возбуждены дела. Обратимся к структуре рассматриваемых нарушений (*табл. 1*).

нарушений соотношение различных категорий мало изменилось: с учетом снижения количества принятых решений (177 – в 2021 г., 209 – в 2020 г.) в связи с сокращением количества поступивших заявлений это не привело к каким-либо существенным колебаниям в количестве решений по отдельным категориям дел.

Приведенные данные свидетельствуют, что лидерами по количеству как поступивших заявлений, так и выявленных фактов нарушений остается введение в заблуждение (896 заявлений, 85 выданных предупреждений и 25 решений о наличии нарушения), хотя наблюдается существенное (более чем вдвое) снижение числа выданных предупреждений при сопоставимом количестве принятых решений, смешение (655 заявлений и 126 решений демонстрируют рост по сравнению с предыдущим периодом почти на треть) и дискредитация (306 за-

Таблица 1

Структура форм недобросовестной конкуренции в 2021 г.

Категория нарушения по статьям Федерального закона № 135-ФЗ	2020/2021			
	Заявления	Предупреждения	Дела	Решения о признании нарушения
Дискредитация (ст. 14.1)	287/306	48/8	10/9	6/7
Введение в заблуждение (ст. 14.2)	915/869	211/85	31/25	26/20
Некорректное сравнение (ст. 14.3)	250/139	150/59	3/10	3/10
Приобретение и использование исключительного права на средства индивидуализации (ст. 14.4)	211/205	*/*	43/29	30/19
Незаконное использование результатов интеллектуальной деятельности (ст. 14.5)	139/139	*/*	16/23	10/12
Смешение (ст. 14.6)	746/655	*/*	152/126	98/75
Незаконное получение, использование, разглашение информации, составляющей коммерческую, служебную или иную тайну (ст. 14.7)	36/16	3/0	2/0	2/0
Прочие нарушения (ст. 14.8)	1114/1029	171/149	63/44	34/34

Следует отметить, что в сравнении с 2020 г. ситуация незначительно улучшилась, но в общем количестве из 177 принятых решений по факту

<sup>20</sup> См.: Доклад ФАС России о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2021 год. С. 218.

<sup>21</sup> См., напр.: Воробьева В.С. Способы противодействия недобросовестной конкуренции хозяйствующих субъектов Российской Федерации // Сборники конференций НИЦ Социосфера. 2020. № 24. С. 52; Кускашев Д.В., Крутовский Д.В. Недобросовестная конкуренция: понятия, виды, противодействие // Новеллы материального и процессуального права: материалы Всеросс. (национальной) науч.-практ. конф. Красноярск, 2020. С. 51–54; Шрам Д.В. Антимонопольное регулирование в сфере противодействия недобросовестной конкуренции в условиях цифровой экономики // Проблемы современного законодательства России и зарубежных стран: материалы IX Междунар. науч.-практ. конф., Иркутск, 16 октября 2020 года / отв. ред. А.М. Бычкова, С.И. Сулова. Иркутск, 2020. С. 257.

заявлений, 9 выданных предупреждений и 7 решений о наличии нарушения).

Значительное количество рассматриваемых заявлений находится в категории «прочие нарушения» (ст. 14.8 Федерального закона № 135-ФЗ), в которой количество поступивших заявлений стабильно высоко (1029 заявлений, т.е. почти треть от всех поступивших), однако доля фактов выявленных признаков нарушений, как и доля подтвердившихся фактов нарушений и неисполненных предупреждений (149 выданных предупреждений и 34 решения о признании нарушения на 1029 поступивших заявлений), продолжает сокращаться. Тем не менее такое количество заявлений и выданных предупреждений в категории «прочие нарушения» (т.е. случаев недобросовестной конкуренции, когда действия ответчика квалифицированы по ст. 14.8

Федерального закона о защите конкуренции) свидетельствует о многообразии форм недобросовестной конкуренции на рынке. Практически не снизилось в сравнении с 2020 г. количество случаев недобросовестной конкуренции, связанных с использованием результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации (по фактам недобросовестного приобретения и использования исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средств индивидуализации продукции, работ или услуг – 205 рассмотренных заявлений, 29 возбужденных дел и 19 решений о наличии нарушения) по фактам незаконного использования результатов интеллектуальной деятельности – 139 рассмотренных заявлений, 23 возбужденных дела и 12 решений о наличии нарушения). Количество заявлений и решений по фактам смешения в целом стабильно с учетом сокращения общего количества заявлений.

В 2021 г. по фактам нарушения ст. 14.33 КоАП РФ было выдано 305 постановлений о наложении административных штрафов на общую сумму 63 566 555,3 руб.

Приведем весьма показательный пример из практики. Так, в 2021 г. ФАС России на основании заявлений ООО «ТМР импорт», ООО «АВТОлогистика» возбуждено и рассмотрено дело № 1-14-164/00-08-18 в отношении компании КИБ Корпорейшн / КУВ Corporation (Япония) о недобросовестной конкуренции, выразившейся в том, что зарубежной компанией немногочисленным хозяйствующим субъектам предоставляется статус официального дилера, имеющего эксклюзивное право ввоза продукции (запчастей и автокомпонентов) под товарными знаками Компании и ее последующей реализации по завышенным ценам, в то время как иным лицам («параллельным импортерам») создаются препятствия (в том числе путем нерассмотрения обращений о выдаче согласия на ввоз) в получении права на ввоз аналогичных товаров, что угрожает состоянию конкуренции на рынке автомобильных автозапчастей. Нарушение антимонопольного законодательства (ст. 14.8 Федерального закона № 135-ФЗ) выявлено Комиссией ФАС России в действиях по необоснованному ограничению ввоза легально приобретенных у находящихся за пределами территории Российской Федерации дилеров правообладателя легально произведенных автомобильных запчастей, маркированных соответствующими товарными знаками, с целью воспрепятствования хозяйственной деятельности конкурента, что фактически ограничивало их возможности на осуществление предпринимательской деятельности, а также доступ потребителей к товарам, в получении которых на условиях, предлагаемых заявителями, они были заинтересованы. При организации и осуществлении деятельности на территории

Российской Федерации компании не рассматривали обращения параллельных импортеров о получении разрешения на ввоз товара, не имели соответствующего регламента и перечня оснований для отказа в выдаче такого разрешения, т.е. в принципе не имели намерения допускать на рынок независимых импортеров<sup>22</sup>. Компании было выдано предписание о прекращении нарушения путем разработки и утверждения Регламента рассмотрения обращений хозяйствующих субъектов за выдачей разрешения на ввоз на территорию Российской Федерации приобретенных у находящихся за пределами территории Российской Федерации дилеров автомобильных запчастей и автокомпонентов, маркированных принадлежащими Компании товарными знаками, с условиями, перечисленными в данном предписании (обязательными и рекомендательными). Постановлением ФАС России по делу об административном правонарушении № 08/04/14.33-25/2021 на компанию КИБ Корпорейшн / КУВ Corporation наложен штраф в размере 300 000 руб., который в настоящее время оплачен.

Данное дело имеет огромное значение для формирования будущей практики пресечения методами антимонопольного регулирования злоупотреблений правами со стороны иностранных правообладателей при воспрепятствовании деятельности «параллельных» импортеров, что может использоваться как средство защиты независимых импортеров.

\* \* \*

Такова картина посягательств на свободную конкуренцию в сфере осуществления закупок, недобросовестной конкуренции и заключения антиконкурентных соглашений. Данные сферы, являясь, безусловно, наиболее подверженными посягательствам на конкуренцию, не исчерпывают собой те направления, в которых свободная конкуренция нуждается в защите. К ним можно отнести и регулирование иностранных инвестиций, и сферу торговли, и рекламную деятельность и сферу тарифного регулирования и многие другие направления экономической деятельности.

Только системный подход к противодействию посягательствам на свободную конкуренцию, охватывающий все сферы экономики, может принести ощутимый результат.

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Амирова Л.Р., Бухариев Д.Н.* Конкуренция как правовая категория. Право предпринимателя на свободную кон-

<sup>22</sup> См.: URL: <https://docs.cntd.ru/document/565853290?ysclid=lcud6bx1gb1847903> (дата обращения: 11.01.2023).

- курунцию // Вопросы устойчивого развития общества. 2021. № 6. С. 431.
2. *Воробьева В.С.* Способы противодействия недобросовестной конкуренции хозяйствующих субъектов Российской Федерации // Сборники конференций НИЦ Социосфера. 2020. № 24. С. 52.
  3. *Гетманова А.В., Козырь Н.С.* Конкурентоспособность как элемент экономической безопасности страны // Экономика и менеджмент инновационных технологий. 2017. № 1 [Электронный ресурс]. URL: <https://ekonomika.snauka.ru/2017/01/13613> (дата обращения: 09.01.2023).
  4. *Григорьева Е.В.* Деятельность картелей и противодействие картельным сговорам в рамках законодательства России // Мировая и российская наука: области развития и инноваций: сб. науч. ст. / науч. ред. Н.А. Шайденко. М., 2021. С. 104–107.
  5. *Жариков А.А.* Современные особенности конкуренции в сфере государственных закупок // Тенденции развития науки и образования. 2022. № 87–7. С. 55.
  6. Доклад ФАС России о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2021 год. М., 2022. С. 216–218.
  7. *Клещева А.С.* Квалификация действий хозяйствующих субъектов при заключении соглашения, выразившегося в создании заказчиком невыполнимых условий контракта, для целей отбора конкретного поставщика при проведении конкурсных процедур, в разрезе Федерального закона «О защите конкуренции» от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ // Актуальные вопросы антимонопольного регулирования и закупок: материалы Всеросс. науч.-практ. конф. с междунар. участием, Чита, 26 марта 2021 года / отв. ред. Н.А. Киселева, А.М. Бянкина. Чита, 2021. С. 58.
  8. *Коломиец А.И.* Анализ противодействия картелям в Российской Федерации и иностранных государствах // Вестник МГЭИ. 2020. № 2. С. 181.
  9. *Корякин В.М.* Противодействие коррупции в сфере государственных закупок для нужд обороны и военной безопасности. М., 2014.
  10. *Кускашев Д.В., Крутовский Д.В.* Недобросовестная конкуренция: понятия, виды, противодействие // Новеллы материального и процессуального права: материалы Всеросс. (национальной) науч.-практ. конф. Красноярск, 2020. С. 51–54.
  11. *Овчаров А.В.* Уголовная ответственность в сфере осуществления государственных закупок как новелла российского уголовного законодательства // ЭНИ Военное право. 2019. № 2 (54). С. 257.
  12. *Палушкин Д.С., Копьев А.В.* К вопросу о противодействии картелям и защите конкуренции в РФ // Современные проблемы лингвистики и методики преподавания русского языка в вузе и школе. 2022. № 38. С. 581.
  13. *Сергеева А.Л.* Контроль осуществления закупок по государственному оборонному заказу // Nova Um. Ru. 2022. № 39. С. 9.
  14. *Таталина А.В.* Антиконтурентные соглашения при осуществлении государственных и муниципальных закупок // Аграрное и земельное право. 2020. № 7 (187). С. 152.
  15. *Холчева И.А., Кисова А.Е.* Основные подходы к исследованию понятий «экономическая безопасность» и «экономическая безопасность государства» // Дневник науки. 2019. № 5 (29). С. 96.
  16. *Шрам Д.В.* Антимонопольное регулирование в сфере противодействия недобросовестной конкуренции в условиях цифровой экономики // Проблемы современного законодательства России и зарубежных стран: материалы IX Междунар. науч.-практ. конф., Иркутск, 16 октября 2020 года / отв. ред. А.М. Бычкова, С.И. Суслова. Иркутск, 2020. С. 257.

## REFERENCES

1. *Amirova L.R., Bukhariev D.N.* Competition as a legal category. Entrepreneur's right to free competition // Issues of sustainable development of society. 2021. No. 6. P. 431 (in Russ.).
2. *Vorobyova V.S.* Ways of countering unfair competition of economic entities of the Russian Federation // Collections of conferences of SIC Sociosphere. 2020. No. 24. P. 52 (in Russ.).
3. *Getmanova A.V., Kozyr N.S.* Competitiveness as an element of the country's economic security // Economics and management of innovative technologies. 2017. No. 1 [Electronic resource]. URL: <https://ekonomika.snauka.ru/2017/01/13613> (accessed: 09.01.2023) (in Russ.).
4. *Grigorieva E.V.* Activity of cartels and counteraction to cartel collusion within the framework of the legislation of Russia // World and Russian science: areas of development and innovation: collection of scientific articles / scientific ed. N.A. Shaidenko. M., 2021. P. 104–107 (in Russ.).
5. *Zharikov A.A.* Modern features of competition in the field of public procurement // Trends in the development of science and education. 2022. No. 87–7. P. 55 (in Russ.).
6. Report of the FAS of Russia on the state of competition in the Russian Federation for 2021. M., 2022. P. 216–218 (in Russ.).
7. *Kleshcheva A.S.* Qualification of actions of economic entities at the conclusion of an agreement, expressed in the creation by the customer of impossible contract conditions, for the purpose of selecting a specific supplier during competitive procedures, in the context of the Federal Law "On Protection of Competition" dated July 26, 2006 No. 135-FZ // Topical issues of antimonopoly regulation and procurement: materials of the All-Russian Scientific-Practical Conf. with international participation, Chita, March 26, 2021 / ed. by N.A. Kiseleva, A.M. Byankina. Chita, 2021. P. 58 (in Russ.).
8. *Kolomiets A.I.* Analysis of counteraction to cartels in the Russian Federation and foreign states // Herald of the MHEI. 2020. No. 2. P. 181 (in Russ.).
9. *Koryakin V.M.* Anti-corruption in the field of public procurement for defense and military security needs. M., 2014 (in Russ.).
10. *Kuskashev D.V., Krutovsky D.V.* Unfair competition: concepts, types, counteraction // Novellas of substantive and procedural law: materials of the All-Russian (National) Scientific and Practical Conference. Krasnoyarsk, 2020. P. 51–54 (in Russ.).

11. *Ovcharov A.V.* Criminal liability in the field of public procurement as a novella of Russian criminal legislation // ENI Military Law. 2019. No. 2 (54). P. 257 (in Russ.).
12. *Palushkin D.S., Kopyev A.V.* On the issue of countering cartels and protecting competition in the Russian Federation // Modern problems of linguistics and methods of teaching the Russian language in higher education and school. 2022. No. 38. P. 581 (in Russ.).
13. *Sergeeva A.L.* Control of procurement under the state defense order // Nova Um. Ru. 2022. No. 39. P. 9 (in Russ.).
14. *Tatalina A.V.* Anticompetitive agreements in the implementation of state and municipal procurement // Agrarian and Land Law. 2020. No. 7 (187). P. 152 (in Russ.).
15. *Kholcheva I.A., Kisova A.E.* Basic approaches to the study of the concepts of “economic security” and “economic security of the state” // Diary of Science. 2019. No. 5 (29). P. 96 (in Russ.).
16. *Shram D.V.* Antimonopoly regulation in the sphere of countering unfair competition in the digital economy // Problems of modern legislation of Russia and foreign countries: materials of the IX International Scientific and Practical Conference, Irkutsk, October 16, 2020 / ed. by A.M. Bychkov, S.I. Suslova. Irkutsk, 2020. P. 257 (in Russ.).

### Сведения об авторе

**ОВЧАРОВ Артем Валерьевич** — кандидат юридических наук, научный сотрудник сектора уголовного права, уголовного процесса и криминологии Института государства и права Российской академии наук; 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

### Authors' information

**OVCHAROV Artem V.** — PhD in Law, Researcher of the Criminal Law, Criminal Proceeding and Criminology Sector of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia



## СОГЛАШЕНИЯ И ДОГОВОРЫ В СФЕРЕ СЕМЕЙНЫХ ОТНОШЕНИЙ: СООТНОШЕНИЕ И ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

© 2023 г. Н. В. Летова

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

*E-mail: letovanv@mail.ru*

Поступила в редакцию 15.09.2022 г.

**Аннотация.** В статье автором представлены различия категорий «соглашение» и «договор», проанализированы их особенности применения в сфере семейных отношений, определены критерии их отличий в гражданском и семейном праве. Автором доказана системообразующая связь между основаниями возникновения соглашений, договоров и их содержанием в сфере семейных отношений, определена их сущность, сделан вывод об определенном «смешении» данных категорий в нормах Семейного кодекса РФ.

В статье обосновано, что рассматривать «соглашение» и «договор» как тождественные категории недопустимо, поскольку это приводит не только к неверному их применению на практике при регулировании семейных отношений, но и не позволяет их дифференцировать с договорами, применяемыми в сфере гражданских отношений. Подобная теоретическая «пробельность» приводит к невозможности четкого разграничения сделок по семейному и гражданскому законодательству.

**Ключевые слова:** соглашения, договоры, институты гражданского права, этимология соглашений, договоров, сделки, брачный договор, соглашение о разделе общего имущества супругов, алиментные соглашения, специфика семейных договоров, семейные отношения, гражданские отношения, дети, брак, семья, государство, Конституция РФ, мораль, нравственность, защита, приоритетная защита детей, ответственность, обязательства.

**Цитирование:** Летова Н. В. Соглашения и договоры в сфере семейных отношений: соотношение и особенности правового регулирования // Государство и право. 2023. № 6. С. 127–135.

DOI: 10.31857/S102694520025930-4

## AGREEMENTS AND CONTRACTS IN THE FIELD OF FAMILY RELATIONS: CORRELATION AND FEATURES OF LEGAL REGULATION

© 2023 N. V. Letova

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

*E-mail: letovanv@mail.ru*

Received 15.09.2022

**Abstract.** In the article, the author presents the differences between categories “agreement” and “contract”, analyzes their features of application in the field of family relations, criteria are defined for their differences in Civil and Family Law. The author proves the backbone relationship between the grounds for the emergence of agreements, contracts and their content in the field of family relations, determines their essence, concludes that there is a certain “mixture” of these categories in the norms of the Family Code of the Russian Federation. The article substantiates that it is unacceptable to consider “agreement” and “contracts” as identical categories, since this leads not only to their incorrect application in practice in the regulation of family relations, but also does not allow them to be differentiated from contracts used in the field of civil relations. Such a theoretical “gap” leads to the impossibility of a clear distinction between transactions under Family and Civil Law.

**Key words:** agreements, contracts, institutions of Civil Law, etymology of agreements, contracts, transactions, marriage contract, agreement on the division of the common property of the spouses, maintenance agreements, the specifics of family contracts, family relationships, civil relations, children, marriage, a family, state, Constitution of the Russian Federation, morality, moral, protection, priority child protection, a responsibility, obligations.

**For citation:** *Letova, N.V. (2023). Agreements and contracts in the field of family relations: correlation and features of legal regulation // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 6, pp. 127–135.*

Динамичное развитие современного общества оказывает сущностное влияние на трансформацию общественных отношений, системные изменения которых способствуют появлению новых форм и способов урегулирования самых разных ситуаций в сфере семейных отношений. Семья как основной социальный институт острее реагирует на происходящие изменения в социально-экономической сфере, семейные отношения в большей степени подвержены их влиянию, а их участники нуждаются в защите на постоянной основе.

Изменения семейных отношений привели к расширению границ и увеличению доли отношений, основанных на применении сугубо цивилистических конструкций, ранее не использовавшихся в сфере семейных отношений (брачный договор, соглашение об уплате алиментов, соглашение о разделе совместного имущества супругов и пр.)<sup>1</sup>.

Системное «проникновение» в сферу семейных отношений институтов договорного права (договоров, соглашений) привело к увеличению числа таких сделок, заключаемых между отдельными членами семьи. Такие сделки отличаются по своей правовой природе. Как правило, они направлены на регулирование всего спектра семейных отношений, определяющих имущественные отношения супругов (соглашения о разделе их имущества, брачный договор, алиментные соглашения, соглашение о выделении доли в праве на жилое помещение, приобретенного за счет средств материнского капитала полностью или частично); личные неимущественные, устанавливающие взаимоотношения по поводу детей (соглашения в отношении детей о воспитании, образовании и многие др.).

Широкое распространение соглашений<sup>2</sup> в области семейных отношений предопределили появление

<sup>1</sup> См.: *Glendon M.A. The transformation of Family Law States. Law and Family in the United States and Western Europe. Chicago, 1989. P. 5; Левушкин А.Н. Реформа семейного законодательства: совершенствование структуры Семейного кодекса Российской Федерации и правового регулирования отдельных брачно-семейных отношений // Актуальные проблемы росс. права. 2017. № 5. С. 31; Смышляева О.В. Семья и право на ее создание в Российской Федерации: семейно-брачное*

регулирование и конституционно-судебная защита // *Росс. правосудие. 2017. № 12 (140). С. 56; Нарутто С.В. Семья как конституционная ценность // Актуальные проблемы росс. права. 2017. № 5. С. 21, 30; и др.*

<sup>2</sup> Термины «соглашение» и «договор» нередко отождествляются, «соглашение» определяется как взаимное согласие, взаимная договоренность и рассматривается как синоним термину «договор». Согласно ст. 420 ГК РФ договором признается

новых форм их урегулирования, выполняя одновременно функции «мировых соглашений», они направлены на предотвращение потенциального конфликта между членами семьи по тому или иному вопросу, в частности, в отношении определения порядка участия в воспитании ребенка отдельно проживающим родителем, условиях выплаты содержания супругу (бывшему супругу) или ребенку, порядок раздела общего имущества супругов и др.

Соглашения в сфере семейных отношений отличаются по виду, содержанию, правовым последствиям, направлены на выполнение превентивной функции в целях предотвращения потенциально возможных разногласий в семье, исключая разрешение спора в судебном порядке.

Появление разного рода соглашений, договоров в сфере семейных отношений обусловлены признанием их особой социальной ценности государством, потребностью их защиты и значительным влиянием диспозитивных норм на механизмы их регулирования. Такой подход согласуется с положениями Конституции РФ и Семейного кодекса РФ<sup>3</sup>, предусматривающими охрану семьи, традиционных семейных ценностей, гарантирующими приоритетную защиту отдельным ее членам (ст. 38, 46, 67<sup>1</sup> Конституции РФ, ст. 1 СК РФ).

Социально-экономические преобразования, трансформация имущественных отношений, развитие предпринимательских отношений, участие супругов в управлении компаниями, ведение ими бизнеса обусловили появление не только новых видов их имущества, но и потребовали усовершенствования механизма совершения сделок между супругами в отношении их имущества. Кроме того, такие изменения повлияли на оценку сущности договоренностей в сфере семейных отношений, признание их значительного влияния на взаимоотношения между членами семьи, направленные на решение не только имущественных, но и личных вопросов.

Активное применение соглашений в сфере семейных отношений предопределило изменение механизма их правового регулирования в части перехода от императивного метода к диспозитивному. Учитывая социальное назначение семейных отношений,

---

соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей. Договором нередко именуют и само обязательственное правоотношение, возникшее из договора, и документ, в котором оно выражено (см.: *Лейст О. Э.* Сущность права. Проблемы теории и философии права. М., 2002. С. 153, 155; *Лушиков А. М.* Договоры в сфере семьи, труда и социального обеспечения. М., 2014; *Победоносцев К. П.* Курс гражданского права. Ч. 2. Права семейственные, наследственные и завещательные. М., 2003; *Шершеневич Г. Ф.* Курс гражданского права. М., 2001; *Титаренко Е. П.* Понятие и характеристика соглашений в семейном праве // Семейное и жилищное право. 2005. № 2. С. 8; и др.).

<sup>3</sup> См.: С РФ. 1996. № 1, ст. 16.

государство заинтересовано в решении семейных разногласий, прежде всего на основе договоренностей между членами семьи и соблюдением принципа разрешения споров по взаимному согласию с тем, чтобы максимально минимизировать их обращения в суд для рассмотрения их семейных конфликтов. Реализация такого подхода на практике дала ориентир на применение самых разных примирительных процедур<sup>4</sup> для урегулирования отношений в семье, с соблюдением принципа приоритетной защиты прав и интересов их участников, что позволит существенно снизить нагрузку на суды. В основе такого решения, по сути, было принято во внимание мнение председателя Верховного Суда РФ В. М. Лебедева о необходимости расширения категорий гражданских дел, по которым обязательно соблюдение досудебной процедуры урегулирования споров, включая споры о детях.

Следует отметить, что практическая потребность в соглашениях в сфере семейных отношений возникает в связи с необходимостью урегулировать возникающие разногласия между членами семьи таким образом, чтобы обеспечить приоритетную защиту прежде всего наиболее экономически слабых членов семьи (ребенка, супруги, которая не имеет возможности работать в связи с необходимостью осуществления ухода за ребенком-инвалидом, и др.) или, напротив, предусмотреть дополнительные возможности для их обеспечения.

Решение семейных разногласий с помощью соглашений позволяет сторонам сократить расходы и время, не обращаясь в суд, найти оптимальный вариант решения ситуации путем договоренностей, тем самым обеспечить стабильность семейных отношений. В случаях, когда соглашение направлено на защиту отдельных прав ребенка, например его право на воспитание, которое необходимо обеспечить в связи с тем, что родители ребенка приняли решение расторгнуть брак и необходимо решить вопрос, с кем из родителей будет проживать ребенок, в таком случае урегулирование конфликта между супругами направлено прежде всего на обеспечение приоритетной защиты прав ребенка, нежели самих супругов, поскольку

---

<sup>4</sup> К числу таких процедур относится, например, медиация (см.: Федеральный закон от 27.07.2010 г. № 193-ФЗ (ред. от 26.07.2019) «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» // СЗ РФ. 2010. № 31, ст. 4162). Термин «медиация» происходит от лат. *mediatio*, что означает посредник. Полагаем, что не следует рассматривать медиацию буквально как посредничество, поскольку лицо, которое выступает в качестве медиатора, не осуществляет функции посредника, его основная задача состоит в урегулировании семейного спора таким образом, чтобы предотвратить обращение членов семьи в суд за защитой своих прав (см.: *Загайнова С. К.* Основания и направления внедрения в практику российского нотариата примирительных процедур (медиации) // Судья. 2014. № 7. С. 26; *Веняляйнен М.* Медиация и юридическая помощь в трансграничных семейных спорах // Семейное и жилищное право. 2014. № 1. С. 34; и др.).

позволяет исключить рассмотрение вопроса в рамках судебного процесса, минимизируя стрессовую ситуацию для ребенка<sup>5</sup>.

Фундаментальное влияние диспозитивности в сфере семейных отношений, появление новых видов договоров и соглашений, направленных на решение имущественных или личных неимущественных отношений, обусловили определенные сложности, связанные с их надлежащим правовым регулированием, потребовали определения их сущности, критериев классификации таких соглашений на предмет их относимости к сделкам определенного вида (семейных, гражданских или смешанных). Теоретический и практический интерес в решении таких вопросов состоит в потребности определения отраслевой принадлежности правовых последствий, возникающих в результате совершения таких сделок, в том числе касающихся порядка и условий применения к таким соглашениям сроков исковой давности.

Вопрос о дифференциации сделок в сфере семейных отношений осложнен тем, что в законодательстве категории «соглашение» и «договор» применяются в идентичном значении, но при регулировании разноотраслевых отношений. В нормах Семейного кодекса РФ используются оба термина (ст. 38, 40, 99), в то время как в нормах Гражданского кодекса РФ, как правило, употребляется термин «договор» (ст. 420, 454, 506 и др.)<sup>6</sup>. Учитывая специфику и социальное назначение семейных норм, особенности оснований их возникновения, лично-доверительную их основу, применение термина «соглашение» представляется более обоснованным по отношению к термину «договор». Презюмируется, что субъекты семейных отношений определяют свои взаимоотношения на основе договоренностей, акцентируя внимание в рамках соглашений на интересах наиболее незащищенных субъектов, не допустив нарушение их прав, с целью достичь оптимального решения того или иного вопроса для сторон (соглашение об определении места жительства, алиментное соглашение, соглашение о разделе общего имущества супругов и др.).

<sup>5</sup> В зарубежной практике широко используются самые разные технологии, которые позволяют родителям организовать процесс воспитания ребенка после расторжения брака, исключая разного рода стрессовые ситуации для ребенка (см.: Co-Parenting in a World of Technology // HG.org Legal Resources. URL: <https://www.hg.org/legal-articles/co-parenting-in-a-world-of-technology-58409>).

<sup>6</sup> См.: Низамиева О. Н. Имущественные соглашения супругов в зарубежном праве // Семейное и жилищное право. 2004. № 3. С. 25; Синельникова Т. Ю. Имущественные отношения супругов как объект правового регулирования // Семейное и жилищное право. 2007. № 3. С. 8–12; Звенигородская Н. Ф. Проблемы исполнения договоров, предусмотренных семейным законодательством // Закон. 2007. № 5. С. 80; Чашкова С. Ю. Система договорных обязательств в российском семейном праве. М., 2004. С. 125; и др.

Кроме того, при преобладании в сфере семейных отношений личных неимущественных отношений их сущность «располагает» применение к ним термина «соглашение», поскольку в отличие от имущественных они лишены экономического или стоимостного значения, возникают по поводу нематериальных благ, не имеющих денежной оценки (воспитание, проживание ребенка и др.).

Системный анализ норм Семейного кодекса РФ позволяет установить, что применение термина «договор» используется в нормах имущественного вида, например брачный договор, что логично и отвечает правовой природе таких отношений. Однако, обратившись к содержанию норм, посвященных алиментам, имущественная сущность которых не вызывает сомнений, можно констатировать, что в данном случае законодатель использует термин «алиментное соглашение», а не договор (гл. 16 СК РФ).

Уместно напомнить, что появление института соглашения об уплате алиментов было направлено на стимулирование плательщика алиментов исполнения им своих обязанностей на добровольной основе (п. 1 ст. 80, п. 1 ст. 65 СК РФ). Законодатель расширил границы и возможности регулирования взаимоотношений между субъектами в части предоставления содержания в виде алиментов, закрепив альтернативные возможности для плательщика алиментов в связи с тем, что у него появились дополнительные средства и имущество, которое можно предоставить в качестве алиментов сверх тех размеров, которые определены законом.

Получается, что в отношении одной группы отношений – имущественных – законодатель одновременно применяет термины и «соглашение», и «договор», не устанавливая границы между ними в процессе их применения для регулирования отношений, относящихся к одной видовой группе. Для регулирования имущественных отношений, в отношении которых используются такие соглашения, как соглашение о разделе имущества, являющегося общей совместной собственностью супругов (ст. 38 СК РФ), соглашение об уплате алиментов (ст. 99 СК РФ), к ним уместнее применять термин «договор», поскольку он точнее определяет суть таких отношений и отраслевую принадлежность норм, устанавливающих правовые последствия для сторон в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения сторонами своих обязанностей. Можно предположить, что, допуская применение к таким отношениям термина «соглашение», законодатель допустил техническую неточность, поскольку термины имеют разное юридическое значение, рассматривать их как тождественные недопустимо, так как основания, правовые последствия, способы, направленные на принудительное исполнение прав и обязанностей сторон,

не могут быть идентичными для терминов «договор» и «соглашение».

Вместе с тем системное обращение к содержанию норм, в которых законодатель применяет термин «договор», например брачный договор (ст. 40 СК РФ), позволяет утверждать, что в таких нормах одновременно проведена граница, устанавливающая пределы нормативного регулирования таких отношений. Согласно ст. 43, 44 СК РФ к порядку заключения, изменения, прекращения или признания договора действительным применяются нормы гражданского законодательства о договорах, что позволяет сформулировать вывод об их гражданско-правовой сущности. В этом смысле, что касается норм Семейного кодекса РФ, в которых упоминается термин «соглашение», по отношению к ним такие границы не определены и не позволяют точно установить их нормативную принадлежность, что предполагает их рассматривать как разновидность смешанных или непоименованных гражданско-правовых договоров. Однако такая логика могла бы претендовать на условную безупречность, если бы в нормах Семейного кодекса РФ не прослеживалось «смешение» двух терминов — «договор» и «соглашение», применяемых к отношениям одной видовой группы.

Отсутствие четкой дифференциации указанных терминов приводит на практике к ситуациям, когда неясно, допустимо ли применение к сделкам семейного вида норм гражданского законодательства и каковы пределы такого применения. Возникающие сложности связаны еще и с тем, что основание возникновения семейных отношений относится к разновидности фактов семейного типа, а последствия, возникающие в связи с совершением таких сделок, могут быть урегулированы нормами Гражданского кодекса РФ. Это сложный вопрос, решение которого требует теоретического обоснования и выработки единообразных критериев, позволяющих определить правовую природу соглашений и договоров в сфере семейных отношений.

Учитывая, что в качестве оснований возникновения семейных отношений выступают юридические факты, относящиеся к семейным, при этом отдельной нормы в Семейном кодексе РФ, которая определяла бы их перечень, нет, это дает основание обратиться к содержанию ст. 8 ГК РФ, в которой определен перечень оснований возникновения гражданских прав и обязанностей. Однако и в этой статье нет таких оснований, как брачный договор, соглашение о разделе общего имущества супругов, соглашение об алиментах, соответственно, формально по аналогии применить нормы Гражданского кодекса РФ к регулированию отношений семейного вида не представляется возможным.

Отсутствие четких границ нормативного регулирования таких отношений, равно как и отсутствие

единообразия в применении терминологии в сфере семейных отношений, обусловлено противоречием норм Гражданского кодекса РФ по сравнению с нормами Семейного кодекса РФ, регулирующими договорные отношения. Отсутствие «синхронности» в регулировании таких отношений объясняется спецификой семейных отношений, основанные на личных союзах (родство, брак), которые наделяют их участников определенным статусом — статусом родителей, супругов и др.

Отличия соглашений и договоров в сфере семейных отношений можно дифференцировать и по моменту их заключения; брачный договор может быть заключен до государственной регистрации брака (в этом случае он начинает действовать с момента заключения брака) или в любое время в период брака (п. 1 ст. 41 СК РФ). Соглашение о разделе имущества супругов может быть заключено в период брака или после его расторжения (п. 1, 2 ст. 38 СК РФ). Кроме того, брачный договор отличается от соглашения по содержанию, формулировки условий, определяющих имущественные взаимоотношения сторон. В брачном договоре можно предусмотреть разные режимы общей совместной, общей долевой или раздельной собственности на все имущество супругов, на его отдельные виды или на имущество каждого из супругов (п. 1 ст. 42 СК РФ), в соглашении о разделе имущества можно установить только режим общей долевой или раздельной собственности (п. 1 ст. 39 СК РФ).

В случае заключения брачного договора им можно определить режим управления не только в отношении имеющегося имущества, но и в отношении того, которое будет приобретено в будущем. К примеру, в брачном договоре можно предусмотреть, что все недвижимое имущество, которое будет приобретено в браке, будет считаться собственностью того супруга, на чье имя оно приобретено. Брачным договором может быть также изменен и режим личной собственности супругов — в части имущества, которое было приобретено ими до заключения брака (п. 1 ст. 42 СК РФ)<sup>7</sup>.

Соглашение о разделе имущества супругов, напротив, определяет имущественные права и обязанности супругов в отношении уже имеющегося у них имущества (п. 1 ст. 38 СК РФ). Раздел означает окончание общей совместной собственности супругов, в результате чего каждый из супругов приобретает право собственности на какую-то конкретную часть этого

<sup>7</sup> См.: *Городисская Е. Ю.* Особенности правового регулирования брачного договора // Закон. 2010. № 1. С. 46–49; *Гонгало Б. М., Крашенинников П. В.* Содержание брачного договора // Семейное и жилищное право. 2005. № 4. С. 26–30; *Елкина О. С.* Брачный договор как способ обеспечения имущественных прав супругов // Гражданское право. 2009. № 4. С. 42–46; *Имансу А. С.* Брачный договор как способ защиты прав женщин и детей // Нотариус. 2016. № 1. С. 16–18; и др.

имущества и становится ее единоличным собственником. Особенность раздела общего имущества супругов и его основное назначение состоит в том, что законом предусмотрена возможность для супругов в период брака определить имущество, которое будет передано каждому из них в собственность либо по их инициативе, либо по инициативе третьих лиц (например, кредиторов). Такие сделки отличаются единой целевой направленностью, а именно раздел является юридическим основанием для изменения режима совместной собственности супругов на законных основаниях<sup>8</sup>.

Нередко в соглашениях содержатся отсылки к нормам Гражданского кодекса РФ, регулирующим отдельные виды договоров, например купли-продажи (ст. 549–558)<sup>9</sup>. Заключение таких соглашений на практике недопустимо и противоречит сущности раздела общего имущества супругов. Отношения, возникающие в связи с процедурой раздела общего имущества супругов, и отношения, возникающие в связи с фактом заключения гражданско-правового договора купли-продажи, например, доли в жилом помещении (квартире), отличаются друг от друга и по основанию, и по цели и предполагают нормативное регулирование разными кодифицированными актами (Семейный кодекс РФ и Гражданский кодекс РФ). Очевидно, что такие основания не могут рассматриваться как единые для возникновения разноотраслевых правовых последствий для сторон и, как следствие, определения юридической судьбы имущества по условиям соглашения о разделе и положениям договора купли-продажи, одновременно не учитывая принципиально важных различий, предусмотренных нормами указанных Кодексов.

В основе таких отношений лежат определенные юридические факты, основанные на лично-доверительном характере взаимоотношений между супругами, что несвойственно отношениям, возникающим между контрагентами по гражданско-правовому договору. Соответственно, сделки с участием супругов могут быть только в отношении их имущества, нажитого в период брака, порядок регистрации которых неотделим от оснований их возникновения

и предполагает соблюдение специальных условий при их совершении<sup>10</sup>.

Отличие договора и соглашения в сфере семейных отношений проявляется в содержании их условий. Как правило, брачный договор шире соглашения о разделе имущества. В брачном договоре супруги вправе определить свои права и обязанности по взаимному содержанию, способы участия в доходах друг друга, порядок несения каждым из них семейных расходов, определить имущество, которое будет передано каждому из супругов в случае расторжения брака, а также включить в брачный договор любые иные положения, касающиеся имущественных отношений супругов (п. 1 ст. 42 СК РФ). Заключение брачного договора позволяет урегулировать не только имущественные отношения супругов в период существования их брака, обеспечить стабильность семейных отношений в браке, но и в случае расторжения брака наличие брачного договора позволит «минимизировать» имущественные претензии супругов друг к другу, обеспечить защиту интересов каждого из них на будущее время. Назначение брачного договора иное по отношению к соглашению о разделе общего имущества супругов, поскольку позволяет изменить не только правовой режим в отношении общего имущества супругов, но и определить перечень имущества, которое может быть передано одному из супругов, в том числе и после расторжения брака, определив это в рамках дополнительного соглашения.

В случае его раздела режим совместной собственности супругов прекращается, а не уменьшается в объеме, как в случае выдела доли в праве на общее имущество, что в свою очередь позволяет на практике разграничивать иные виды соглашений, договоров супругов об определении долей, которые возможны в рамках долевой собственности супругов или в случае заключения ими брачного договора.

В отношении формы брачного договора и соглашения законодатель предъявляет одинаковые требования, они должны быть заключены в письменной форме и нотариально удостоверены (ст. 40, п. 2 ст. 41

<sup>8</sup> См.: *Беспалов Ю. Ф.* Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации. М., 2014. С. 232; *Гришаев С. П.* Постатейный комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации. 2-е изд., перераб. и доп. // СПС «КонсультантПлюс», 2017; *Илюшина М. Н.* Новеллы правового регулирования способов защиты прав участников договора купли-продажи жилой недвижимости в гражданском законодательстве // Семейное и жилищное право. 2016. № 3. С. 33; и др.

<sup>9</sup> См.: *Брагинский М. И., Витрянский В. В.* Договорное право. Кн. 1. Общие положения. М., 2002. С. 27; *Гришаев С. П., Свит Ю. П., Богачева Т. В.* Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть вторая // СПС «КонсультантПлюс», 2021; и др.

<sup>10</sup> К числу особых условий соглашения о разделе является потребность в определении долей супругов в праве на их общее имущество, поскольку соглашение по своей сущности позволяет отступить от принципа равенства долей. Если супругами не заключались внесудебное соглашение о разделе общего имущества, брачный договор, либо если судом не производился раздел общего имущества супругов, при определении долей супругов в этом имуществе следует исходить из презумпции равенства долей супругов в общем имуществе (п. 1 ст. 39 СК РФ) (см.: Определение Второго кассационного суда общей юрисдикции от 26.01.2021 г. по делу № 88-11/2021; Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 19.01.2021 г. № 15АП-20287/2020 по делу № А53-31352/2016; и др.).

СК РФ), несоблюдение которой влечет их ничтожность (п. 2 ст. 38 СК РФ; п. 3 ст. 163 ГК РФ)<sup>11</sup>.

Имеющиеся различия между договором и соглашением являются дополнительным аргументом в пользу того, что их нельзя рассматривать как тождественные категории. Законодатель, используя наряду с договором категорию «соглашение», подчеркивает необходимость учитывать морально-нравственную основу и сущность семейных отношений, социальное назначение которых отличается от гражданских. Одновременное использование в сфере семейных отношений категорий «договор» и «соглашение» указывает на то, что супруги не являются типичными сторонами, их отношения не являются возмездными, не нацелены на получение прибыли от использования имущества, что характерно для договорных отношений. Напротив, семейные отношения основаны на нематериальных категориях – морали, нравственности, доверии, уважении, взаимопонимании, определяющие их специфику и социальную ценность в процессе их регулирования на практике.

Сложности, связанные с разграничением понятий «договор» и «соглашение» в сфере семейных отношений обусловлены существенным влиянием самих отношений, которые определяют содержание разного рода соглашений между их участниками, оказывают влияние на их взаимоотношения и определяют потенциальные возможности урегулировать конфликты между ними. Очевидно, что для гражданских отношений личная связь участников не имеет определяющего значения, как для семейных.

Как отмечалось ранее, отсутствие четких границ между указанными категориями не позволяет на практике точно установить пределы нормативного регулирования, в том числе и в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения сторонами договора. Например, если в сфере гражданских отношений договор не исполнен, то к сторонам (одной из них) применимы и последствия сугубо экономического характера (взыскание убытков, неустойки и пр.), что напрямую в целом не должно быть применимо к семейным отношениям, учитывая прежде всего их назначение (за исключением случаев, предусмотренных ст. 115 СК РФ)<sup>12</sup>.

<sup>11</sup> См.: Обзор судебной практики Верховного Суда РФ № 3 (2021) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ от 10.11.2021 г.); Определение Верховного Суда РФ от 10.09.2019 г. № 18-КГ19-82; Определение Верховного Суда РФ от 27.01.2015 г. по делу № 78-КГ14-43. URL: [https://www.vsrfl.ru/stor\\_pdf.php?id=1233148](https://www.vsrfl.ru/stor_pdf.php?id=1233148); постановление Пленума Верховного Суда РФ от 05.11.1998 г. № 15 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака», п. 11 // Росс. газ. 1998. 18 нояб.

<sup>12</sup> См.: Карпов М. В. О некоторых вопросах применения мер ответственности в семейно-правовых отношениях // Семейное и жилищное право. 2013. № 2. С. 26; Левушкин А. Н., Косенко Е. В. Теория правовой формы в семейном праве // Вестник

Соглашения в семейных отношениях нельзя рассматривать как тождественные договорам, поскольку они отличаются по назначению, целевой направленности, правовым последствиям для сторон, их ответственности и ее пределов, особенно в ситуациях, когда неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств обусловлено причинами объективного характера, например, когда существенно изменилось семейное или материальное положение плательщика алиментов по соглашению. Конечно, и в этом случае у получателя сохраняется его безусловное право на обращение в суд, однако он может рассчитывать только на такой размер алиментов, который предусмотрен законом, он может быть существенно ниже того размера, который был определен в рамках соглашения. В таких ситуациях прослеживается влияние личных отношений, сложившихся между сторонами алиментного соглашения, на фактическое надлежащее исполнение ими своих обязательств на добровольной основе. Следует признать, что в семейных соглашениях проявляется взаимосвязь между основанием их возникновения и последствиями их неисполнения, причины которого могут быть самые разные, нередко уважительные, например, изменение дохода, отсутствие работы, рождение ребенка в другом браке и пр., что принимается во внимание законодателем.

Отсутствие четкой границы между категориями «соглашение» и «договор» в нормах Семейного кодекса РФ обусловлено спецификой семейных отношений, назначение которых «усиливается» в самых разных договоренностях между их участниками. Практическая целесообразность в широком использовании термина «соглашение» в сфере семейных отношений свидетельствует о потребности распространения исполнения взаимных обязательств их участниками на добровольной основе, системном стремлении последовательного их надлежащего исполнения, стараясь не прибегать к мерам принудительного исполнения.

Любое применение принудительных способов исполнения обязательств в сфере семейных отношений малоэффективно, поскольку их реализация не заканчивается собственно фактом их исполнения, так как цели и задачи семьи являются длящимися, отношения в семье рассчитаны на продолжительное время. Договоры в сфере гражданских отношений, напротив, нацелены на исполнение сторонами своих обязательств в установленные сроки, надлежащее исполнение которых свидетельствует о прекращении отношений между контрагентами по договору.

Применение соглашений в семейных отношениях свидетельствует о предоставлении законодателем дополнительных, альтернативных возможностей их

Пермского ун-та. Юридические науки. 2017. № 1. С. 74; Малкин О. Ю. Соглашения в семейно-правовой сфере // Белорус. журнал междунар. права и междунар. отношений. 2008. № 1. С. 13–15; и др.

участникам урегулировать отношения в семье. Их распространение позволяет практически разрешать семейные споры по взаимному согласию, не обращаясь в суд, за исключением случаев, когда защитить права члена семьи иным способом не представляется возможным.

Важно, чтобы применение закона обеспечивало сохранность и ценность семейных отношений, что позволит обеспечить их автономность и пределы самостоятельного регулирования на практике. Однако необходимо учитывать, что применение норм Гражданского кодекса РФ к семейным отношениям обусловлено сохраняющейся «пробельностью» норм Семейного кодекса РФ, отсутствием общей части, содержание которой могло бы включать фундаментальные термины, необходимые для эффективного регулирования отношений (соглашение, договор, юридические факты, имущество, состав общего имущества супругов и др.), значение которых отличается в семейном и гражданском законодательстве.

Решение теоретических вопросов о соотношении категорий «соглашение» и «договор» в сфере семейных отношений должны обладать практической ценностью с тем, чтобы их применение могло исключать ситуации, связанные с проблемой их разграничения, оценкой их условий, не допуская возможности признания их недействительными по причине отсутствия договоренности между супругами, в несправедливом распределении имущества, ставящего одного из супругов в заведомо невыгодное для него положение<sup>13</sup>, и пр. Независимо от того, какую форму, вид соглашения или договора выбрали супруги для урегулирования своих имущественных и личных взаимоотношений, необходимо исключить их противоречие нормам семейного и гражданского законодательства с тем, чтобы обеспечить полноценную защиту участникам семейных отношений.

Сохраняющиеся тенденции расширения диспозитивных начал к семейным отношениям будет способствовать расширению самостоятельности их участников, свидетельствовать о возможности распоряжаться правами по собственному усмотрению.

### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Беспалов Ю.Ф. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации. М., 2014. С. 232.
2. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 1. Общие положения. М., 2002. С. 27.
3. Веняляйнен М. Медиация и юридическая помощь в трансграничных семейных спорах // Семейное и жилищное право. 2014. № 1. С. 34.
4. Гонгало Б.М., Крашенинников П.В. Содержание брачного договора // Семейное и жилищное право. 2005. № 4. С. 26–30.
5. Городиская Е.Ю. Особенности правового регулирования брачного договора // Закон. 2010. № 1. С. 46–49.
6. Гришаев С.П. Постатейный комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации. 2-е изд., перераб. и доп. // СПС «КонсультантПлюс», 2017.
7. Гришаев С.П., Свит Ю.П., Богачева Т.В. Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть вторая // СПС «КонсультантПлюс», 2021.
8. Елкина О.С. Брачный договор как способ обеспечения имущественных прав супругов // Гражданское право. 2009. № 4. С. 42–46.
9. Загайнова С.К. Основания и направления внедрения в практику российского нотариата примирительных процедур (медиации) // Судья. 2014. № 7. С. 26.
10. Звенигородская Н.Ф. Проблемы исполнения договоров, предусмотренных семейным законодательством // Закон. 2007. № 5. С. 80.
11. Илюшина М.Н. Новеллы правового регулирования способов защиты прав участников договора купли-продажи жилой недвижимости в гражданском законодательстве // Семейное и жилищное право. 2016. № 3. С. 33.
12. Имансу А.С. Брачный договор как способ защиты прав женщин и детей // Нотариус. 2016. № 1. С. 16–18.
13. Карпов М.В. О некоторых вопросах применения мер ответственности в семейно-правовых отношениях // Семейное и жилищное право. 2013. № 2. С. 26.
14. Лейст О.Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права. М., 2002. С. 153, 155.
15. Левушкин А.Н. Реформа семейного законодательства: совершенствование структуры Семейного кодекса Российской Федерации и правового регулирования отдельных брачно-семейных отношений // Актуальные проблемы росс. права. 2017. № 5. С. 31.
16. Левушкин А.Н., Косенко Е.В. Теория правовой формы в семейном праве // Вестник Пермского ун-та. Юридические науки. 2017. № 1. С. 74.
17. Лушников А.М. Договоры в сфере семьи, труда и социального обеспечения. М., 2014.
18. Малкин О.Ю. Соглашения в семейно-правовой сфере // Белорус. журнал междунар. права и междунар. отношений. 2008. № 1. С. 13–15.
19. Нарутто С.В. Семья как конституционная ценность // Актуальные проблемы росс. права. 2017. № 5. С. 21, 30.
20. Низамиева О.Н. Имущественные соглашения супругов в зарубежном праве // Семейное и жилищное право. 2004. № 3. С. 25.
21. Победоносцев К.П. Курс гражданского права. Ч. 2. Права семейственные, наследственные и завещательные. М., 2003.

<sup>13</sup> См.: Обзор судебной практики Верховного Суда РФ № 3 (2021) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ от 10.11.2021 г.); Определение Верховного Суда РФ от 10.09.2019 г. № 18-КГ19-82; Определение Верховного Суда РФ от 27.01.2015 г. по делу № 78-КГ14-43. URL: [https://www.vsr.fu/stor\\_pdf.php?id=1233148](https://www.vsr.fu/stor_pdf.php?id=1233148); и др.

22. Синельникова Т.Ю. Имущественные отношения супругов как объект правового регулирования // Семейное и жилищное право. 2007. № 3. С. 8–12.
23. Смышляева О.В. Семья и право на ее создание в Российской Федерации: семейно-брачное регулирование и конституционно-судебная защита // Росс. правосудие. 2017. № 12 (140). С. 56.
24. Титаренко Е.П. Понятие и характеристика соглашений в семейном праве // Семейное и жилищное право. 2005. № 2. С. 8.
25. Чашкова С.Ю. Система договорных обязательств в российском семейном праве. М., 2004. С. 125.
26. Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. М., 2001.
27. Co-Parenting in a World of Technology // HG.org Legal Resources. URL: <https://www.hg.org/legal-articles/co-parenting-in-a-world-of-technology-58409>
28. Glendon M.A. The transformation of Family Law States. Law and Family in the United States and Western Europe. Chicago, 1989. P. 5.
11. Ilyushina M.N. Novelties of legal regulation of ways to protect the rights of participants in the contract of sale of residential real estate in civil legislation // Family and Housing Law. 2016. No. 3. P. 33 (in Russ.).
12. Imansu A.S. Marriage contract as a way to protect the rights of women and children // Notary. 2016. No. 1. P. 16–18 (in Russ.).
13. Karpov M.V. On some issues of the application of liability measures in family legal relations // Family and Housing Law. 2013. No. 2. P. 26 (in Russ.).
14. Leist O.E. The essence of law. Problems of theory and Philosophy of Law. M., 2002. P. 153, 155 (in Russ.).
15. Levushkin A.N. Reform of family legislation: improving the structure of the Family Code of the Russian Federation and the legal regulation of individual marital and family relations // Actual problems of Russ. law. 2017. No. 5. P. 31 (in Russ.).
16. Levushkin A.N., Kosenko E.V. Theory of legal form in Family Law // Herald of the Perm University. Legal sciences. 2017. No. 1. P. 74 (in Russ.).
17. Lushnikov A.M. Contracts in the field of family, labor and social security. M., 2014 (in Russ.).
18. Malkin O. Yu. Agreements in the family-legal sphere // Belarusian journal International Law and international relationships. 2008. No. 1. P. 13–15 (in Russ.).
19. Narutto S.V. Family as a constitutional value // Actual problems of Russ. law. 2017. No. 5. P. 21, 30 (in Russ.).
20. Nizamieva O.N. Property agreements of spouses in foreign law // Family and Housing Law. 2004. No. 3. P. 25 (in Russ.).
21. Pobedonostsev K.P. Course of Civil Law. Part 2. Family, hereditary and testamentary rights. M., 2003 (in Russ.).
22. Sinelnikova T. Yu. Property relations of spouses as an object of legal regulation // Family and Housing Law. 2007. No. 3. P. 8–12 (in Russ.).
23. Smyshlyayeva O.V. Family and the right to its creation in the Russian Federation: family and marriage regulation and constitutional and judicial protection // Russ. Justice. 2017. No. 12 (140). P. 56 (in Russ.).
24. Titarenko E.P. The concept and characteristics of agreements in Family Law // Family and Housing Law. 2005. No. 2. P. 8 (in Russ.).
25. Chashkova S. Yu. The system of contractual obligations in Russian Family Law. M., 2004. P. 125 (in Russ.).
26. Shershenovich G.F. Course of Civil Law. M., 2001 (in Russ.).
27. Co-Parenting in a World of Technology // HG.org Legal Resources. URL: <https://www.hg.org/legal-articles/co-parenting-in-a-world-of-technology-58409>
28. Glendon M.A. The transformation of Family Law States. Law and Family in the United States and Western Europe. Chicago, 1989. P. 5.

## REFERENCES

1. Bespalov Yu. F. Commentary on the Family Code of the Russian Federation. M., 2014. P. 232 (in Russ.).
2. Braginsky M.I., Vitryansky V.V. Contractual Law. Book 1. General provisions. M., 2002. P. 27 (in Russ.).
3. Venyalainen M. Mediation and legal assistance in cross-border family disputes // Family and Housing Law. 2014. No. 1. P. 34 (in Russ.).
4. Gongalo B.M., Krashennnikov P.V. The content of the marriage contract // Family and Housing Law. 2005. No. 4. P. 26–30 (in Russ.).
5. Gorodisskaya E. Yu. Features of the legal regulation of the marriage contract // Law. 2010. No. 1. P. 46–49 (in Russ.).
6. Grishaev S.P. Article-by-article commentary on the Family Code of the Russian Federation. 2<sup>nd</sup> ed., reprint and add. // SPS “ConsultantPlus”, 2017 (in Russ.).
7. Grishaev S.P., Svit Yu. P., Bogacheva T.V. Article-by-article commentary on the Civil Code of the Russian Federation. Part two // SPS “ConsultantPlus”, 2021 (in Russ.).
8. Elkina O.S. Marriage contract as a way to ensure the property rights of spouses // Civil Law. 2009. No. 4. P. 42–46 (in Russ.).
9. Zagainova S.K. Grounds and directions of introduction of conciliation procedures (mediation) into the practice of the Russian notary // Judge. 2014. No. 7. P. 26 (in Russ.).
10. Zvenigorodskaya N.F. Problems of execution of contracts stipulated by family legislation // Law. 2007. No. 5. P. 80 (in Russ.).

## 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 of the Sector of Procedural Law, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

---

---

**ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРАВО  
И ИНФОРМАЦИОННАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ**

---

---



**ЕСТЕСТВЕННЫЙ И ИСКУССТВЕННЫЙ ИНТЕЛЛЕКТ:  
ДИАЛЕКТИКА ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ  
И ПРАВОВЫЕ РЕГУЛЯТОРЫ ДЕВИАЦИЙ**

© 2023 г. В. И. Жуков<sup>1, \*</sup>, Г. С. Жукова<sup>2, \*\*</sup>

<sup>1</sup>Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

<sup>2</sup>Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации, г. Москва

\*E-mail: 89260715525@mail.ru

\*\*E-mail: gszhukova@fa.ru

Поступила в редакцию 09.12.2022 г.

**Аннотация.** В статье рассматриваются теоретико-правовые аспекты цифровизации как главного направления социально-экономического прогресса, раскрывается диалектика взаимодействия естественного и сконструированного (искусственного) интеллекта, правовая субординация юнитов роботизации и их создателей.

В работе систематизированы базовые концепции, раскрывающие предназначение основных продуктов цифровизации, достижений и возможных проблем в тех случаях, когда системы искусственного интеллекта приобретут способности, превышающие возможности Человека, поставят под сомнение существование своего создателя.

С учётом реальной опасности, которую несёт гонка использования систем искусственного интеллекта в сфере военных технологий, раскрывается роль международного права как гаранта безопасности Человека и сохранения земной цивилизации. При этом подвергаются анализу отклонения от норм права, когда правовой субъектностью стремятся наделить робототехнику. По сути, разработка антрополоподобных систем, не ограниченных требованиями законодательства, представляет собой опасную для человечества девиацию и предопределяет повышение роли права как универсального регулятора всех процессов, связанных с развитием цифровизации.

**Ключевые слова:** цифровизация, «сквозные» информационные технологии, естественный интеллект, сконструированный интеллект, искусственный интеллект, правовые нормы, девиации.

**Цитирование:** Жуков В.И., Жукова Г.С. Естественный и искусственный интеллект: диалектика взаимодействия и правовые регуляторы девиаций // Государство и право. 2023. № 6. С. 136–148.

**DOI:** 10.31857/S102694520025956-2

## NATURAL AND ARTIFICIAL INTELLIGENCE: DIALECTICS OF INTERACTION AND LEGAL REGULATORS OF DEVIATIONS

© 2023 V. I. Zhukov<sup>1, \*</sup>, G. S. Zhukova<sup>2, \*\*</sup>

<sup>1</sup>Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow

<sup>2</sup>Financial University under the Government of the Russian Federation, Moscow

\*E-mail: 89260715525@mail.ru

\*\*E-mail: gszhukova@fa.ru

Received 09.12.2022

**Abstract.** The article examines the theoretical and legal aspects of digitalization as the main direction of socio-economic progress, reveals the dialectic of interaction between natural and constructed (artificial) intelligence, the legal subordination of robotics units and their creators. The paper systematizes the basic concepts that reveal the purpose of the main products of digitalization.

Taking into account the real danger posed by the race to use artificial intelligence systems in the field of military technologies, the role of International Law as a guarantor of human security and the preservation of earthly civilization is revealed. At the same time, deviations from the norms of law are analyzed when they seek to endow robotics with legal subjectivity. In essence, the development of anthropoid systems that are not limited by the requirements of legislation represents a dangerous deviation for humanity and predetermines the increasing role of law as a universal regulator of all processes related to the development of digitalization.

**Key words:** digitalization, “end-to-end” information technologies, natural intelligence, constructed intelligence, artificial intelligence, legal norms, deviations.

**For citation:** Zhukov, V.I., Zhukova, G.S. (2023). Natural and artificial intelligence: dialectics of interaction and legal regulators of deviations // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 6, pp. 136–148.

На рубеже тысячелетий человечество вступило в очередную промышленную и технологическую революцию<sup>1</sup>, начало которых ознаменовалось новой информатикой, математикой, крахом теории неолиберализма и либерального глобализма<sup>2</sup>. В течение двух десятилетий XXI столетия обозначились контуры цифровизации мировой экономики и замены однополюсного мира регионализацией мирового сообщества с новыми центрами силы, созданием перспективных международных объединений, в которые входит большинство стран мира, разочарованных в политике США, Англии, Евросоюза. Печальную судьбу Европейского Союза государств предвидел В.И. Ленин, написавший в августе 1915 г. статью «О Соединённых Штатах Европы». Для него не было секретом, что «Соединённые Штаты Европы при капитализме либо не

возможны, либо реакционны»<sup>3</sup>. Он не исключал «временные соглашения... между державами», но такое объединение рассматривал как способ «сообща давить социализм в Европе» и «сообща охранять награбленное»<sup>4</sup>. Идея Соединённых Штатов Европы воплотилась в создании Совета Европы, но предвидение В.И. Ленина о том, для чего могут объединяться европейские государства и к чему стремятся, подтвердилось в наши дни.

Новый импульс цивилизационным сдвигам придаёт способность государств использовать цифровизацию для экономического, социального, демографического и духовного прогресса. Наибольшими шансами в этом отношении располагают Российская Федерация и КНР, экономика которых незаменима и базируется на самодостаточных и взаимодополняющих ресурсах.

В Российской Федерации ведущая роль принадлежит «сквозным» цифровым технологиям, которые определены рядом нормативных правовых актов, в том числе указами Президента РФ

<sup>1</sup> См. подр.: Жуков В.И., Жукова Г.В. Экономика и социология системных кризисов: глобальный характер и национальные особенности. М., 2013; Их же. Глобальный кризис и проблемы социального обновления России. М., 2009; и др.

<sup>2</sup> См. подр.: Жуков В.И. Социальное развитие России: историко-социологическая компаративистика: в 3 т. М., 2012. Т. 2. С. 12–94.

<sup>3</sup> Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 26. С. 352.

<sup>4</sup> Там же.

В.В. Путина, постановлениями и распоряжениями Правительства РФ, нормативными документами федеральных органов власти, а также органов субъектов Российской Федерации. К числу сквозных цифровых технологий относятся: 1. Технологии искусственного интеллекта и нейротехнологии; 2. Компоненты робототехники и сенсорики; 3. Технологии виртуальной и дополненной реальностей; 4. Новые производственные технологии; 5. Системы распределённого реестра; 6. Технологии беспроводной связи; 7. Квантовые технологии.

Первоначально Министерством цифрового развития, связи и массовых коммуникаций РФ были разработаны шесть проектов, которые вошли в паспорт Национальной программы под названием «Цифровая экономика Российской Федерации»<sup>5</sup>. Седьмой проект под названием «Искусственный интеллект» появился в 2020 г.

С юридической точки зрения теоретической и гносеологической основой изучения правового статуса всех субъектов цифровизации являются информационное право, накопленный историко-правовой опыт его возникновения, развития, переосмысления и тенденций дальнейшей трансформации.

Исследователями различных направлений уделяется большое внимание проблемам искусственного интеллекта. Обширная библиографическая справка, в которую вошли труды отечественных и зарубежных авторов, составлена П.М. Морхатом<sup>6</sup>. Особенность его подхода состоит в том, что работа отечественных исследователей приводится без анализа их достижений или упущений, а ссылки на зарубежных авторов отличаются масштабным цитированием без критического анализа. Аналитический разбор феномена с позиции теории права остаётся важной, но малоисследованной темой.

## I

Родоначальником искусственного интеллекта принято считать средневекового испанского философа, математика и поэта Раймонда Луллия, который еще в XIII в. пытался создать механическое устройство для решения различных задач на основе разработанной им всеобщей классификации понятий<sup>7</sup>. Термин «искусственный интеллект» появился в 40-х годах XX в. Его появление учёные связывают с именем Норберта Винера, который

опубликовал работы, заложившие основы новой науки – кибернетики. На самом деле этот термин впервые использовал Дж. Маккарти в 1956 г. на семинаре в Дартмутском колледже (США)<sup>8</sup>.

В СССР проблемы искусственного интеллекта интенсивно изучались в 50-х годах в МГУ им. М.В. Ломоносова. Отечественная научная школа академического уровня сформировалась к середине 60-х годов, а научный совет по проблемам искусственного интеллекта при Президиуме АН СССР был создан под председательством Д.А. Поспелова в 1974 г.<sup>9</sup>

«Система искусственного интеллекта, – по мнению авторов учебного пособия Е.В. Баровской и Н.А. Давыдовой, – это программная система, имитирующая на компьютере процесс мышления человека»<sup>10</sup>. Предложенное авторами определение существенно ограничивает реальное содержание понятия. Очевидно, это осознавали и сами авторы, поскольку дали еще одно определение: «Искусственный интеллект – это направление информатики, целью которого является разработка аппаратно-программных средств, позволяющих пользователю-непрограммисту ставить и решать свои традиционно считающиеся интеллектуальными задачи, общаясь с ЭВМ на ограниченном подмножестве “естественного языка”»<sup>11</sup>.

По мнению других исследователей, интеллект – это «проявление когнитивных способностей, обычно присущих человеку»<sup>12</sup>. Развивая эту мысль, И.А. Филипова замечает «способность искусственных интеллектуальных систем проявлять когнитивные способности: обучаться..., подстраиваться под заданные параметры и выполнять задачи, которые раньше были доступны только человеку или высшим животным»<sup>13</sup>. Вслед за экспертами Европейской комиссии она поясняет: «Искусственная интеллектуальная система – это программно-аппаратный комплекс, способный решать творческие задачи, относящиеся к конкретным предметным областям, знания о которых хранятся в памяти. Искусственная интеллектуальная система способна выполнять задачи в изменяющихся, непредсказуемых обстоятельствах без контроля со стороны

<sup>8</sup> См.: *Рассел Ст., Норвиг П.* Искусственный интеллект: современный подход / пер. с англ. 2-е изд. М., 2017. С. 54–56.

<sup>9</sup> См. подр.: *Баровская Е.В., Давыдова Н.А.* Указ. соч. С. 6, 11, 12.

<sup>10</sup> Там же. С. 5.

<sup>11</sup> Там же.

<sup>12</sup> *Филипова И.А.* Влияние цифровых технологий на труд: ориентиры для трудового права. Н. Новгород, 2021. С. 17.

<sup>13</sup> Там же.

<sup>5</sup> *Жуков В.И., Раттур М.В.* Некоторые вопросы трансформации права в эпоху цифровизации: действующие нормы, отклонения и вектор развития // Государство и право. 2022. № 10. С. 129–140.

<sup>6</sup> См.: *Морхат П.М.* Искусственный интеллект: правовой взгляд. М., 2017. С. 14–36.

<sup>7</sup> См.: *Баровская Е.В., Давыдова Н.А.* Основы искусственного интеллекта: учеб. пособие. 4-е изд., электронное. М., 2020. С. 5.

человека, она в состоянии обучаться, совершенствуя свои параметры»<sup>14</sup>.

Одно из лаконичных определений сущности искусственного интеллекта принадлежит Л.С. Болотовой, которая понимает его как «некоторую искусственную (компьютерную) систему, способную имитировать интеллект человека, т.е. его способности получать, обрабатывать, хранить информацию и знания и выполнять над таковыми различные действия, совокупно называемые мышлением»<sup>15</sup>.

Зарубежная печать наполнена множеством определений искусственного интеллекта, обстоятельный анализ которых содержится в трудах П.М. Морхата<sup>16</sup>. На основе работ зарубежных учёных он пришёл к выводу о том, что искусственный интеллект представляет собой полностью или частично автономную самоорганизующуюся компьютерно-аппаратно-программную или киберфизическую, в том числе биокибернетическую, систему, наделённую многочисленными способностями и возможностями. В их числе П.М. Морхат называет антропоморфно-разумные мыслительные и когнитивные действия; самореферентность, саморегулирование и самоограничение; обучение и самообучение и т.д.<sup>17</sup> Это определение, безусловно, обширно, но оно обильно по совокупности идей, заложенных автором в раскрытие сущности искусственного интеллекта. Скажем сразу: если искусственный интеллект будет обладать теми возможностями, которые перечислил П.М. Морхат, места человеку на Земле не останется.

Сущность искусственного интеллекта исследователи определяют так: «Искусственный интеллект (ИИ) – это совокупность действий в области знаний, технологий, производств, направленных на создание компьютерных программ, способных решать те или иные интеллектуальные задачи, которые сейчас могут быть решены только человеком»<sup>18</sup>. При этом В.В. Овчинников, автор этого определения, замечает: «Пока реальный интеллект, демонстрируемый самыми сложными нейронными сетями, находится ниже уровня “интеллекта” дождевого червя, и энтузиазм должен быть умерен в соответствии с современными реалиями»<sup>19</sup>. При этом он не исключает, что скоро «люди научатся создавать большие нейронные сети, объединять их

в системы и в конечном счёте получать более совершенные способы совершенствования интеллектуальной силы человека»<sup>20</sup>, а дальнейшее развитие цивилизации «пойдёт, видимо, по пути слияния интеллекта человека и искусственного интеллекта с помощью конструктора конвергенции самых разных технологий»<sup>21</sup>.

В буквальном переводе с английского искусственный интеллект – это «наука и технология создания интеллектуальных инструментов»<sup>22</sup>. Однако в таком формате искусственный интеллект не комментируется. Он фактически сразу стал приобретать антропоморфную окраску. В этом направлении дрейфовали, набирая ускорение, роботы. Их создатели вплотную приблизились к пониманию того, что роботы будут обладать искусственным интеллектом, аналогичным естественному. При этом создателей роботов антропоморфного вида нисколько не смущает то, что они не просто заменят человека в каких-то областях, но и способны вытеснить его из эволюционного цикла.

Опасность кроется в возможном осознании искусственным интеллектом своего превосходства над Человеком со всеми губительными для цивилизации последствиями. Люди могут утратить не только жизненный комфорт, но и право на земное существование.

Может ли наметившийся прогресс сохранить антропоцентричность? Может, если развитие искусственного интеллекта будет регулироваться международным правом и национальным законодательством. Однако сейчас угроза утраты антропоцентричности не осознана, и цивилизация приближается к той точке, когда угроза господства робота пересекает «красную линию». За ней возможен антицивилизационный террор.

«Подрывной» потенциал стихийного развития «сквозных» технологий должен блокироваться правовыми регуляторами в рамках заинтересованности национальных властей и мирового сообщества в соблюдении прав Человека. Иными словами, замена Человека возможна там, где искусственный интеллект не создаёт опасности для существования его создателя.

В реальном секторе мировой экономики процессы цифровизации развиваются стремительно. Широчайшее применение роботы нашли в реальном производстве, а их количество в перерасчёте на 10 тыс. работников является показателем

<sup>14</sup> Филипова И.А. Указ. соч.

<sup>15</sup> Болотова Л.С. Системы искусственного интеллекта: модели и технологии, основанные на знаниях: учеб. М., 2012. С. 31.

<sup>16</sup> См.: Морхат П.М. Указ. соч. С. 7–68.

<sup>17</sup> См.: там же. С. 69.

<sup>18</sup> Овчинников В.В. Дорога в мир искусственного интеллекта. М., 2017. С. 15.

<sup>19</sup> Там же. С. 17.

<sup>20</sup> Там же.

<sup>21</sup> Там же. С. 19.

<sup>22</sup> Там же. С. 29.

индустриального прогресса страны. По данным за 2015 г. картина такова<sup>23</sup>:

Южная Корея	– 531	Италия	– 160
Сингапур	– 398	Швейцария	– 190
Япония	– 305	Сербия	– 110
Германия	– 301	Чехия	– 93
Тайвань	– 190	Англия	– 71
США	– 176	Китай	– 49

В 2015 г. в мире в расчёте на 10 тыс. работников в среднем приходилось 49 роботов. Это было время, когда по этому показателю Россия занимала недостойное её место – 1 робот на 10 тыс. работников. К концу 2021 г. в Германии и Южной Корее количество роботов достигло 700–800 единиц на 10 тыс. работников, в мире в среднем – 113 единиц, в России – только 6<sup>24</sup>.

Существенно отставая от других стран в области применения робототехники на производстве и в сфере услуг, Россия занимает лидирующие позиции в создании вооружений с использованием систем искусственного интеллекта.

## II

Крупнейшие специалисты в области изучения искусственного интеллекта Ст. Рассел и П. Норвиг считают, что «всех исследователей искусственного интеллекта должны заботить этические последствия их деятельности»<sup>25</sup>. Заметим: не этические нормы искусственного интеллекта, чего нельзя достичь, а материальные, технологические, моральные и этические последствия разработок учёных, что можно контролировать, но при иной степени зрелости цивилизации, чем это наблюдается сейчас. Не случайно Ст. Рассел и П. Норвиг предупреждают: «Если последствия создания технологии искусственного интеллекта... будут отрицательными..., то люди, работающие в этой области, несут моральную ответственность, обязывающую их направить свои поиски в другие области»<sup>26</sup>.

Не следует питать иллюзий по поводу того, что «моральная ответственность» остановит разработчиков систем искусственного интеллекта любого, в том числе кровожадного, назначения. Не будут они, исходя из меркантильных интересов, менять доходные направления исследовательского поиска на альтруистские. Вывод из этого один: допустимые и безопасные для человека свойства

искусственного интеллекта должны регламентироваться международным правом.

Носители искусственного интеллекта сами по себе не станут агрессивными, если такую программу в них не заложат люди. Иное произойдёт тогда, когда юниты<sup>27</sup> искусственного интеллекта начнут сами решать, кого любить, а кого ненавидеть. Что в таком случае произойдёт, можно судить по книге Мэри Шелли, пьесе Карла Чапека и множеству кинолент типа «Терминатор». По этому поводу Вернор Виндж (американский писатель-фантаст) пишет: «В течение тридцати лет люди получают технологические средства для создания сверхчеловеческого интеллекта. Вскоре после этого эра людей закончится»<sup>28</sup>. Даже если созданный по образу и подобию человека искусственный интеллект будет носителем колоссальных (и не только созидательных) возможностей, то нет никаких гарантий, что он будет нравственной копией Л.Н. Толстого, а не злодеев типа А. Гитлера, Пол Пота или Ст. Бандеры.

Человечество пока не считает трансгуманизм своим идеалом, и когда осознает своё божественное предназначение, сказать трудно: ныне по заветам спасителя не живут даже некоторые церковные иерархи, не говоря уже о значительном количестве католической паствы и неформалов самых различных ориентаций. Примечательно, что папа римский призвал молиться за искусственный интеллект. Естественно, некоторые верующие посчитали, что он усомнился в божественном происхождении человека.

Надежда на то, что в роботы с сильным искусственным интеллектом можно «заложить» моральный кодекс и они начнут его соблюдать, – иллюзия. Действовать так, как писал об этом А. Грин, мечтает Айзек Азимов или изображал в своих картинах Спилберг, они не будут. Загадкой остаются и глубины мозга, и сознание человека, его мышление, мотивы поведения и сюрпризный сильный искусственный интеллект.

Вероятно, на каком-то этапе будет сохраняться доминирование естественного интеллекта, затем наступит период усиления возможностей человека за счёт использования технологических достижений, наконец, искусственный интеллект приобретёт ускорение в своём развитии. Без ответственного правового регулирования шансов сохранить равновесие у Человека нет.

Цивилизация стоит перед выбором: усиление интеллектуального потенциала машин или расширение

<sup>23</sup> См.: Овчинников В.В. Указ. соч. С. 160.

<sup>24</sup> См.: [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <https://news.rambler.ru/sociology/46772988-rossiya-po-robotizatsii-otstaet-ot-stran-liderov-v-100-raz-ekspert/> (дата обращения: 14.08.2022).

<sup>25</sup> Рассел Ст., Норвиг П. Указ. соч. С. 1248.

<sup>26</sup> Там же. С. 1266.

<sup>27</sup> Юнит – полностью или частично автономно самоорганизующая (самоорганизующаяся) компьютерно-аппаратно-программная виртуальная или киберфизическая, в том числе биокрибернетическая, система.

<sup>28</sup> Цит. по: Рассел Ст., Норвиг П. Указ. соч. С. 1270.

возможностей людей с помощью систем искусственного интеллекта. Обе версии ведут в диаметрально противоположные миры...

Норберт Винер на заре компьютеризации «видел блага автоматизации в избавлении людей от тяжёлой работы, но беспокоился, что это ... технология может поработить человечество». Прошедшие десятилетия лишь обострили двойственность, на которую он первым обратил внимание<sup>29</sup>.

Один из футурологических сюжетов, который изложил Дж. Баррат, сводится к описанию смены власти, т.е. передачи её от человека машинам. Она, по его мнению, будет происходить добровольно, по взаимному согласию и представлять собою именно передачу, а не захват<sup>30</sup>. При этом Дж. Баррат не исключает, что в этот эволюционный процесс может вмешаться загадочный продукт цивилизации — искусственный интеллект. «Компьютерные системы, — предупреждает он, — способны действовать с человеческой разумностью», но могут «вести себя непредсказуемо»<sup>31</sup>. «Нашему биологическому виду, — замечает Дж. Баррат, — предстоит смертельная схватка», а «человечество потеряет контроль над собственным будущим»<sup>32</sup>. С его точки зрения, поведение искусственных разумных систем может оказаться несовместимым с нашим выживанием<sup>33</sup>.

Когда, по мнению учёных, возникнет реальная опасность? По всей вероятности, в момент, когда юниты искусственного интеллекта почувствуют опасность их отключения от источника функционирования. В такой ситуации они позаботятся о том, чтобы их никто не отключил от источника энергии, а также о том, как обезопасить себя от внешнего воздействия, улучшить (разнообразить) ресурсы и стать на путь самосовершенствования. Вероятно, не только эволюционного и лояльного по отношению к другим обитателям природы. И флоры, и фауны. Отсюда вывод: создатели искусственного интеллекта должны думать о том, насколько дружелюбным по отношению к своему создателю будет искусственный суперинтеллект. Предметом его размышлений станет ответ на вопрос: в каком качестве он может использовать своего творца с наибольшей выгодой для себя. Угрызение совести он, естественно, испытывать не будет. Заботиться о том, чтобы программа поведения юнитов искусственного интеллекта включала

<sup>29</sup> См.: *Маркофф Дж.* НОМО ROBOTICUS? Люди и машины в поисках взаимопонимания / пер. с англ. М., 2016. С. 374.

<sup>30</sup> См.: *Баррат Дж.* Последнее изобретение человечества: искусственный интеллект и конец эры Homo sapiens / пер. с англ. Н. Лисовой. М., 2015. С. 10.

<sup>31</sup> Там же.

<sup>32</sup> Там же. С. 11.

<sup>33</sup> См.: там же.

в себя этические нормы морали, нужно на стадии разработки. За пределами этого процесса человек искусственному интеллекту не понадобится даже для того, чтобы мыть полы. Антропоморфизация искусственного сильного интеллекта — это заблуждение, несовместимое с теорией цифровизации.

К обязательному для соблюдения всеми законодательству государства должны прийти раньше, чем их превзойдёт по всем параметрам сильный искусственный интеллект. Появление совершенного искусственного интеллекта — время будущего, но не отдалённого.

Стив Омохундро, учёный с мировым именем, убеждён, что «без тщательнейшего программирования все достаточно разумные ИИ будут смертоносны»<sup>34</sup>. Есть все основания полагать, что без должного международного правового контроля интеллектуальный бум превратится в интеллектуальный взрыв, который добром для человечества не закончится.

Пол Дэвис, крупнейший физик-теоретик, предложил отказаться от термина «искусственный интеллект», заменив его на понятие «спроектированный интеллект». Мысль о том, что у машины, начинённой проводами, могут быть права, Пол Дэвис назвал абсурдной<sup>35</sup>. Он же спроектировал несколько сценариев будущего. В первом из них люди должны воздерживаться от самоусовершенствования и отказаться от гегемонии в пользу спроектированного интеллекта. Во втором люди должны модифицировать собственные мозги, используя ту же технологию, что и при создании спроектированного интеллекта. В третьем варианте возможно слияние спроектированного интеллекта с дополненным человеческим интеллектом<sup>36</sup>.

Помимо алармистских предсказаний, философских ересей и конъюнктурных версий есть вполне обоснованные требования к разработчикам систем искусственного интеллекта: конструируемые ими образцы должны быть функциональны, надёжны, полезны, управляемы и, самое главное, они должны соответствовать нормам права в интересах информационной безопасности. Использование систем сконструированного интеллекта должно отличаться технологической мощью и правовой беспроблемностью. Управлять такими системами могут не те, кто сильнее, а те, кто умнее. Искусственный интеллект может быть сильнее Человека, но не должен быть умнее своего создателя.

<sup>34</sup> Цит. по: там же. С. 83.

<sup>35</sup> См.: Что мы думаем о машинах, которые думают. Ведущие мировые учёные об искусственном интеллекте / пер. с англ. М., 2017. С. 49 (далее — Что мы думаем о машинах, которые думают...).

<sup>36</sup> См.: там же. С. 50.

Фрэнк Вильчек, лауреат Нобелевской премии по физике, высказал исключительно ценные пожелания: «Если бы специалисты в области искусственного интеллекта приняли на себя коллективные обязательства воздерживаться от секретных исследований, это стало бы важным шагом для развития отрасли»<sup>37</sup>. Рассчитывать на то, что исследователи и их заказчики сделают это добровольно и солидарно, не приходится. Отсюда вытекает ещё один аргумент: необходимо принятие норм, гарантирующих не торжество корыстных или милитаристских интересов, а систему абсолютной международной безопасности.

Мартин Рис, в прошлом президент королевского научного общества, профессор Кембриджского университета, прав в своём предположении: «Потенциал продвинутого искусственного интеллекта и опасения по поводу негативных сторон его развития становится всё более актуальным»<sup>38</sup>. Не исключено, замечает он, что «в долгосрочной эволюционной перспективе люди... станут всего лишь примитивной переходной формой, предшествующей более глубокому мышлению новой машиноориентированной культурой, простирающейся в отдалённое будущее и далеко за пределами Земли»<sup>39</sup>.

В отдалённом будущем некоторые учёные, например Димитар Сасселов, видят не Человека, сохранившего современные интеллектуальные, физиологические и другие качества, а некий «гибрид биологического существа и машины»<sup>40</sup>.

Искусственный интеллект — это сфера господства математики, физики, теории вычислительных систем. По отношению к философии и особенно праву наблюдается пессимизм. Даже учёный-энциклопедист Ник Бостром допускает возможность привлечения к разработке проблем искусственного интеллекта величайших умов современности<sup>41</sup>, но ни слова не говорит о праве и юриспруденции.

Набор философско-правовых девиаций полнее других изложил Моше Хоффман: «Системы права и государственного управления — как раз то, чего следует ожидать, если мораль искусственного интеллекта будет формироваться под воздействием личных мотивов»<sup>42</sup>. Интеллектуальной расшифровке эта наукоподобная сентенция не поддаётся, поскольку естественный интеллект предстал как жалкое подобие искусственного. Моше Хоффману не удалось вложить смысл в собственное

изречение, поскольку он исходит из того, чего нет: он объявляет постулатами наличие у искусственного интеллекта души, сознания, способность чувствовать боль, боговдохновенные законы и т.д.<sup>43</sup>

Помела Маккордак разочаровалась в тех способностях, которыми Господь Бог наделил Человека, и выразила готовность «обратиться к собственному улучшенному и дополненному разуму». Далее она заметила: «Мы берём на себя ответственность за собственное будущее. Мы берём на себя роль богов, ... и у нас есть надежда преуспеть в этом»<sup>44</sup>.

Одно из наименее продуманных направлений деятельности — определение сущности и наделенные субъектностью робота, киборга и т.д. Физики, математики, другие разработчики систем искусственного интеллекта меньше всего озабочены осмыслением проблем сущности, субъектности, правового статуса и т.д. Интерпретациями на эти темы напористо и агрессивно занимаются философы и психологи, а также часть правоведов. Схоластические размышления на тему наделения систем искусственного интеллекта субъектностью сводятся к выявлению у роботов, киборгов и т.п. следующих свойств, качеств и «похожестей»: физиологическое подобие, похожесть на людей в диапазоне от внешности до поведения; развитое самосознание; эгоистическая позиция, забота о собственной безопасности<sup>45</sup>.

Размышления на эту тему можно вести сколь угодно долго, но для экономии времени желательно философствующим любителям искусственного интеллекта ответить на один вопрос: зачем? Зачем искусственному интеллекту правовой статус?

Некоторые исследователи дают человечеству оригинальные советы: человеку нужно «слиться с кибернетической цивилизацией, загрузив исчерпавший лимит роста биологический мозг в быстро развивающийся кибернетический»<sup>46</sup>. Комментарий к такой сентенции можно найти у Амоса Тверски. Когда его спросили, что он думает об искусственном интеллекте, он ответил, что плохо в этом разбирается, поскольку не специализируется на тупости<sup>47</sup>.

Не остаются в стороне от осмысления диалектики взаимодействия естественного и сконструированного интеллекта отечественные учёные. А. В. Кузнецова, С. И. Самыгин и М. В. Родионов ставят исключительно опасную по своим последствиям задачу — создать человекоподобные интеллектуальные системы, способные догнать

<sup>37</sup> Что мы думаем о машинах, которые думают... С. 143.

<sup>38</sup> Там же. С. 31.

<sup>39</sup> Там же. С. 31, 32.

<sup>40</sup> Там же. С. 37.

<sup>41</sup> См.: там же. С. 147.

<sup>42</sup> Там же. С. 181.

<sup>43</sup> См.: там же. С. 181, 182.

<sup>44</sup> Там же. С. 73.

<sup>45</sup> См.: там же. С. 183–185.

<sup>46</sup> Там же. С. 402, 403.

<sup>47</sup> См.: там же. С. 491.

и превзойти своих создателей<sup>48</sup>. Представляя этот путь развития информационного процесса как фатальный, они убеждают читателя в том, что «этот процесс необратим, и на его пути человечество достигло определённых результатов»<sup>49</sup>.

Нет сомнений в том, что на пути создания полезных и безопасных интеллектуальных систем человечество достигло определённых результатов, но пока ещё не осознано, что при определённых условиях итогом технологического процесса может стать самоистребление человечества. «Формализация творческих процессов», о которых пишут авторы, может завершиться утилизацией Человека разумного в самых разных формах. В том числе в виде источника энергии для антропоподобных искусственных интеллектуалов. Замечание о том, что создание всё более интеллектуальных искусственных систем должно сопровождаться «совершенствованием человеческого разума»<sup>50</sup>, будет слабым утешением для жертв технологического прогресса.

Информационное общество не является новым типом формационного уклада. Это лишь очередной этап в развитии человеческой цивилизации. Оно не характеризуется, как считают некоторые авторы, «господством информации и её тотальным влиянием на сознание и поведение индивидов»<sup>51</sup>. Это всего лишь созданный Человеком новый ресурс социально-экономического, технологического и духовного прогресса. При ином отношении к искусственному интеллекту можно достичь глобального превосходства антропоподобных роботов и установления их господства в формах, более губительных, чем власть олигархов. Можно согласиться с тем, что «информационные технологии... оказывают влияние на сознание и поведение человека»<sup>52</sup>, но нельзя допустить, чтобы они определяли «жизненный стиль личности и общества, характер отношений и взаимодействия», а тем более «тенденции в области развития, экономики, политики, культуры, образования т.д.»<sup>53</sup>. Можно понять допущенную гиперболизацию с точки зрения конъюнктурной сообразительности, но наука тем и отличается от публицистики, что призвана формировать ответственные отношения к реальной картине мира, а не навязывать сенсационные восприятия новых цивилизационных форм бытия.

<sup>48</sup> См.: Кузнецова А.В., Самыгин С.И., Родионов М.В. Искусственный интеллект и информационная безопасность общества. М., 2017. С. 107.

<sup>49</sup> Там же.

<sup>50</sup> Там же. С. 108.

<sup>51</sup> См.: там же. С. 4.

<sup>52</sup> Там же.

<sup>53</sup> Там же.

Было бы замечательно, если бы искусственный интеллект ограничился своим доминированием над Человеком только в области решения технологических или социальных проблем. Но по праву сильного он может расширить сферу своего господства до границ, очертаения которых определить никто не может. Особую опасность представляет стремление создать системы, построенные на основе «копирования биологических и психологических способностей носителя интеллекта естественного»<sup>54</sup>. Психические способности включают в себя не только возможности естественного интеллекта пользоваться туалетом, но и сострадать, завидовать, ненавидеть, любить и т.д. Какую часть этих и других способностей инкорпорирует в свой арсенал искусственный интеллект, как отнесётся к тем, кто ему не нравится? В какой форме он будет проявлять зависть, любовь или ненависть? Нельзя ли в таком случае, работая над системами искусственного интеллекта, ограничиться разработкой информационно-технических программ, не вторгаясь в область эмоций? Будет ли соблюдать моральные нормы искусственный интеллект, если этого не делает его создатель?

Способность той или иной автоматизированной системы обрабатывать единицу времени больше информации, чем мозг обычного Человека, не означает того, что ей нужны интеллект или, что ещё важнее, мышление. Для формирования теории цифровизации как определённой стадии цивилизационного прогресса такое понятие, как «искусственный интеллект», не требуется. Более того, использование этого термина фальсифицирует процесс познания, поскольку когнитивные функции или психические эмоции имеют свою, естественную среду происхождения, существования и развития. Способность накапливать, обрабатывать и систематизировать колоссальные объёмы данных — функции технических средств управления. Само же управление — сфера деятельности не технических инструментов, а человека разумного. Было бы правильным заменить его термином «сконструированный интеллект».

Способность информационных систем имитировать интеллектуальную деятельность вполне вписывается в известную формулу: быть или казаться. Жонглирование словами «слабый» или «сильный искусственный интеллект» не обогащает ни одну область знаний: ни философию, ни право, ни теорию управления. Возможность отстранения человека от принятия стратегических решений, как об этом верно замечают А.В. Кузнецова, С.И. Самыгин

<sup>54</sup> Там же. С. 6.

и М.В. Родионов, «это не достижение цивилизации, а один из самых коротких путей её гибели»<sup>55</sup>.

В авторском понимании диалектика взаимодействия естественного и сконструированного интеллекта имеет выраженную научно-техническую субординацию: параметры цифровизации регулируются законодательством; теоретическим осмыслением нового этапа цивилизационного прогресса занимаются специалисты в области философии и права. Гносеологические основы искусственного интеллекта — математика, информатика и информационные процессы; прикладная область — использование научных достижений во всех отраслях производства товаров и оказания услуг. Инструмент решения глобальных инженерно-технических и других проблем — компьютерная сеть; гарант безопасного для человека варианта развития искусственного интеллекта — право, определяющее параметры допустимого и блокирующее опасные для человечества варианты роботизации.

Выходить за пределы такого понимания диалектики естественного и сконструированного интеллекта преждевременно: человечество ещё не проникло в тайны мышления, не знает, как это происходит в рамках естественного интеллекта, и не может экспериментировать в сфере мышления за его пределами, не опасаясь за свою собственную судьбу. Венец Творения не должен своей неразумностью создавать новую цивилизацию, в которой ему не будет места.

Правовой статус сконструированного интеллекта, наделение его обязанностью соблюдать этические нормы поведения, не использовать людей в качестве биологической энергии и т.д. — всё это относится к разряду неестественных предположений, что также девиантно, как однополые браки, зоофилия и прочие отклонения от норм.

Следует заметить, что те или иные функции мозга можно воплотить в определённые формы (распознавание номеров движущихся автомобилей, выявление из людского потока тех или иных лиц, сенсорные датчики, голосовое управление техническими системами, речевой набор текстов на компьютере и т.д.). При всём своём изобилии такие функции технических средств аутентичны некоторым проявлениям мозга. Аутентичны, но не подобны ему.

Представление о Человеке как предшественнике «кибернетического» человека<sup>56</sup> не просто разрушает всё, что науке известно об эволюции живой природы, но и психологически готовит восприятие Человеком себя как предшественника киборга. Между

тем дискуссия о том, будет ли кибернетическое существо считаться личностью, уже началась<sup>57</sup>.

Информационное общество, ядро которого составляет цифровизация, включает в себя все компоненты государственности и сферы общественной жизнедеятельности. При этом цифровые технологии, в том числе сконструированный искусственный интеллект, робототехника, нейропротезы и т.д., не должны сопровождаться разрушением биологической природы Человека и заменой его «кибернетическими существами». Понятен соблазн части работодателей, не обременённых государственной ответственностью за сохранение Венца Творения, «роботизировать» все циклы хозяйственной деятельности, но за демографическое состояние общества отвечает власть, обладающая всеми возможностями для контроля за соблюдением базовых критериев развития цивилизации (рождаемость, здоровье и качество жизни, сохранение традиционных ценностей, божественное предназначение человека и т.д.). Социальный успех, достигаемый в ходе построения информационного общества, не должен создать угрозу существованию сообщества наций и народов. Считать, что безопасность «характеризуется полным отсутствием угроз и рисков для жизнедеятельности социальных субъектов»<sup>58</sup>, можно, но гораздо важнее представлять состояние и взаимодействующие части того механизма, который её создаёт. А это — право, правоприменительная практика, образование, воспитание и общественная мораль.

### III

Состояние законодательства в сфере искусственного интеллекта в отечественной литературе квалифицируется как неудовлетворительное<sup>59</sup>. Нельзя не согласиться с тем, что «бурное развитие технологий и юнитов искусственного интеллекта обуславливает необходимость адекватного и своевременного развития соответствующего законодательного регулирования в этой области»<sup>60</sup>. Но что или кто является субъектом права и чьи интересы, чью собственность нужно регламентировать законодательством? Создателя систем искусственного интеллекта или его юнитов? Рискну предположить, что первое имеет правовое выражение, второе представляет собой юридическую ересь или, как говорил В.В. Лунеев, юридический мусор.

П.М. Морхату принадлежит профессионально точное определение назначения законодательства и правоприменительной практики в части,

<sup>57</sup> См.: там же.

<sup>58</sup> Там же. С. 92.

<sup>59</sup> См.: Морхат П.М. Указ. соч. С. 11.

<sup>60</sup> Там же. С. 39.

<sup>55</sup> Кузнецова А.В., Самыгин С.И., Родионов М.В. Указ. соч. С. 22.

<sup>56</sup> См.: там же. С. 77.

касающейся «юнитов искусственного интеллекта»: «Эффективное правовое регулирование в сфере разработки и использования юнитов искусственного интеллекта необходимо для обеспечения того, чтобы такие искусственные интеллектуальные системы, во-первых, гармонично сосуществовали с людьми.., во-вторых — чтобы они соответствовали человеческим потребностям и ценностям, чтобы они были способны адаптироваться к такому»<sup>61</sup>. И хотя подобное определение встречается во многих работах зарубежных авторов, вклад П.М. Морхата в их анализ несомненен. Очевидно и другое: предположение П.М. Морхата о том, что системы искусственного интеллекта способны адаптироваться к ценностям человека, фантастично. Более того, это нежелательно по определению.

В юридической практике юниты искусственного интеллекта могут быть задействованы в системе информационно-технического обслуживания всех отраслей права и видах правоприменительной практики. В том числе в техническом сопровождении деятельности законодательных, исполнительных и правоохранительных органов, образовании, просвещении, консультировании, каталогизации и т.д. Всё это уже широко применяется, обогащаясь всё более совершенными электронными и техническими средствами. Все виды профессиональной деятельности работников правоохранительной сферы, особенно дознавателей и криминалистов, использующих юниты искусственного интеллекта, перечислить невозможно. При этом следует подчеркнуть, что использование названных юнитов не вызывает опасений до тех пор, пока они выполняют роль помощника человека.

Что же касается дискуссии о возможности выполнения юнитом искусственного интеллекта обязанности и полномочий судей<sup>62</sup>, то этот сюжет можно и нужно рассматривать с точки зрения маловероятной перспективы. Об этом пишет и сам П.М. Морхат, по мнению которого «при разработке и принятии... законодательства следует учитывать не только существующие положения дел, но и потенциально возможные в будущем перспективные угрозы соблюдению и защите прав и свобод человека»<sup>63</sup>.

С точки зрения международного права проблемы параметров и случаев использования юнитов искусственного интеллекта в различного рода вооружениях до сих пор не урегулированы, а соглашения по этому вопросу вряд ли возможны. Все государства в той или иной мере находятся в конфликтных отношениях либо в состоянии войны. Норм, при

помощи которых страны контролируют разработку атомного оружия различного назначения, в сфере боевого применения юнитов искусственного интеллекта нет. Гонка вооружений в этом направлении представляет для человечества гораздо большую опасность, чем атомное оружие. Понимая это, Синьпин Сун, профессор Сианьской политической академии и координатор Кампании против роботов-убийц, предупреждает: «Нам неизбежно придётся двигаться в сторону достижения международных договорённостей, регулирующих разработку и применение смертоносных автономных систем, чтобы иметь возможность контролировать сферы их применения и придерживаться гуманитарных принципов»<sup>64</sup>. Разработка международных стандартов безопасности изготовления и использования боевых роботов с искусственным интеллектом исключительно актуальна, но пока утопична.

Прежде чем реформировать законодательство, следует определить правовое содержание основных категорий теории цифровизации, сквозных информационных технологий, искусственного интеллекта и его юнитов. П.М. Морхат, безусловно, прав в своём утверждении: «Юнит искусственного интеллекта всегда должен быть фидуциаром<sup>65</sup> человека»<sup>66</sup>.

Для правоведов характерно особое внимание к проблемам правового регулирования интеллектуальной собственности, которая создаётся с использованием юнитов искусственного интеллекта. Смысл дискуссий в основном сводится к признанию или отрицанию юнита искусственного интеллекта в качестве субъекта права индивидуальной собственности<sup>67</sup>, поскольку право якобы «безнадёжно отстало от развития технологий в сфере искусственного интеллекта»<sup>68</sup>.

В январе 2017 г. был опубликован Доклад Европейского парламента, содержащий рекомендации, вытекающие из влияния искусственного интеллекта на стандарты гражданского права. Особый интерес вызвало то, что Доклад содержал раздел, где подчёркивалась необходимость учитывать права интеллектуальной собственности применительно к алгоритмам программного обеспечения и другим продуктам, созданным компьютерными системами и роботами. Именно это, по мнению депутатов Европарламента, нуждалось в защите авторских прав.

<sup>64</sup> Индекс безопасности. 2016. Т. 22. № 3–4. С. 81.

<sup>65</sup> В буквальном смысле фидуциарий — это лицо, взявшее на себя обязательство действовать от имени и по поручению другого лица в конкретном деле в обстоятельствах, которые порождают отношения доверия.

<sup>66</sup> Морхат П.М. Указ. соч. С. 255.

<sup>67</sup> См.: Морхат П.М. Право интеллектуальной собственности и искусственный интеллект. М., 2018. С. 12.

<sup>68</sup> Там же. С. 14.

<sup>61</sup> Кузнецова А.В., Самыгин С.И., Родионов М.В. Указ. соч. С. 70.

<sup>62</sup> См.: там же. С. 105, 106.

<sup>63</sup> Там же. С. 193.

Европейское законодательство исходит из того, что «нет никаких правовых положений, которые конкретно применялись бы к робототехнике, однако существующие правовые режимы и доктрины могут быть легко применимы к робототехнике»<sup>69</sup>.

При попытке определения прав юнитов искусственного интеллекта вопросов возникает больше, чем ответов на них. Гражданским кодексом РФ (ст. 1228) установлено, что автором результата интеллектуальной деятельности признаётся гражданин, трудом которого он создан. Право на результат его труда защищено законом.

Искусственный интеллект как участник создания изобретения или продукта творчества из действующей парадигмы права выпадает. Его юридическая субъектность наступает тогда, когда сам искусственный интеллект создаёт нечто такое, к чему гражданин не имеет прямого отношения. Однако даже через цепочку полученных через систему искусственного интеллекта продукта можно найти первоисточник творчества, каким остаётся гражданин с его правами. И потому права те авторы<sup>70</sup>, которые считают так же.

П. М. Морхат делает противоречивый для других его положений вывод: «Вопрос относительно возможности признания отдельных прав юнитов искусственного интеллекта на результаты их интеллектуальной деятельности не отделяет от вопроса возможности надления права субъектностью таких юнитов в целом»<sup>71</sup>. Выдержит ли элементарная юридическая логика восприятие правосубъектности абстрактной виртуальности, воплощённой в любые юниты? Какими бы способностями ни обладали юниты искусственного интеллекта, ни одна фантазия не сформулирует ответ на простой вопрос: зачем абстрактному юниту, не претендующему на право собственности, статус субъекта права? Чьей собственностью является «беспилотный» автомобиль? Нежели искусственного интеллекта? А кому принадлежит пылесос, наделённый элементами искусственного интеллекта? Человеку или юниту?

Машина может заменить многое из того, что делает Человек, но нужно ли менять юридическую норму, ему присущую, а именно право человека на собственность? Зачем юридической науке такой

<sup>69</sup> Цит. по: Морхат П. М. Право интеллектуальной собственности и искусственный интеллект. М., 2018. С. 21.

<sup>70</sup> См.: Ахмедов Г. А., Вайниканис Е. А., Глазунова К. Д. и др. Основные тенденции развития права интеллектуальной собственности в современном мире, в том числе новые объекты интеллектуальных прав и глобальная защита [Электронный ресурс]. — Режим доступа: URL: [http://www.rvc.ru/upload/iblock/85d/Trends\\_in\\_Intellectual\\_Property.pdf](http://www.rvc.ru/upload/iblock/85d/Trends_in_Intellectual_Property.pdf) (дата обращения: 12.08.2022).

<sup>71</sup> Морхат П. М. Право интеллектуальной собственности и искусственный интеллект. С. 43.

лексический мусор, как «электронное лицо», и такие «релевантные» понятия, как «образ», «условная правосубъектность», «фреймизация», «юридическая фикция», «плавающая правосубъектность», «негуманное новаторство»?<sup>72</sup> Совершенно очевидно, что более продуктивным является анализ искусственного интеллекта как инструмента Человека, используемого им для достижения конкретных целей.

\* \* \*

По отношению к своему создателю системы искусственного интеллекта могут оказаться либо благодарными и доброжелательными, либо могут проявить и злонамеренные устремления. Каким будет общежитие на Земле при появлении сконструированных систем, предугадать сложно. Гарантировать, что обладающие разумом устройства будут вести себя разумно и придерживаться сложившихся представлений о морали, правомерности поведения, этике и т. д., никто не может. И потому нормы разумного поведения своих интеллектуально-технологических поделок, как и допустимых отклонений от норм, люди должны определять сами. В идеале создатели искусственного интеллекта должны избегать таких направлений творчества, когда сконструированный искусственный интеллект наделяется чувствами и эмоциями. Искусственный интеллект должен оставаться важным индустриальным достижением цифровизации. Особенно важно не допустить, чтобы на его основе создавалось оружие более разрушительное, чем то, которое у человечества уже есть.

На определённой стадии прогресса возможно наполнение всего интеллектуального пространства продукцией расширенного мозга. Биологический мозг создаёт искусственный интеллект не в качестве своего противника, а в формате партнёра. Контроль за расширением интеллекта должен сохранять человек, обладающий индивидуальностью. Если, конечно, проявит в этом заинтересованность.

С точки зрения философии и теории права искусственный интеллект — это не реальный субъект права, а одно из ключевых направлений развития технологических процессов в эпоху цифровизации.

Возникающая при этом реальная опасность пока не сформировалась как угроза безопасности Человеку. Но это только потому, что человечество ещё не знает, как устроен естественный интеллект, его мышление, и в силу этого не может клонировать его в формате технического устройства.

У человека органы чувств и мышцы тесно связаны, и механизм их взаимодействия заметен, но не

<sup>72</sup> Там же. С. 45, 46.

раскрыт. В нейропротезах (хотя эта терминология небезупречна) действуют различные материалы, в том числе датчики и провода. Например, нейропротез руки действует подобно руке Человека, но это — подобие, но не тождество.

Если не выходить за пределы познания возможностей обычного Человека и его способности оправдывать своё положение в качестве Венца Творения, то естественный интеллект — это концентрация интеллектуальной, биологической, физической и иных видов энергии, позволяющих ему занимать центральное место в развитии цивилизации, влиять на состояние среды обитания и формы взаимодействия с ней и с себе подобными. Решающее влияние естественный интеллект оказывает на поведение человека, его мышление, нормы морали, особенности убеждений, мировоззрения.

Искусственный интеллект не должен создаваться как аналог естественного интеллекта. Это должно быть техническое устройство, воплощающее в себе достигнутый уровень развития науки и техники. Искусственный интеллект материализован в компьютерных системах, роботах различного назначения, киборгах, антропоморфных конструкциях и т.д. Определять правовой статус беспилотника или пылесоса нелепо. Человечеству нельзя останавливаться в познании секретов мышления, тайн мозга и способностей интеллекта, но нельзя возлагать на себя миссию творца и пытаться «создать систему, как минимум равнозначную человеку, а может быть, его и превосходящую»<sup>73</sup>. Человек, если есть на то причины, может распоряжаться своей жизнью, но создавать угрозу для всего человечества, никто не вправе.

Крупные специалисты в области искусственного интеллекта понимают: если появятся существа с искусственным интеллектом, превышающем возможности человека, то «мы для них будем примерно тем же, чем для нас являются приматы»<sup>74</sup>. Если мы эту опасность осознали, то почему к отклонению от нормального состояния, т.е. девиации, к созданию своего могильщика стремимся?

В обозримом будущем создать искусственный интеллект, заменяющий Человека, учёные и инженеры не смогут, а следующие поколения исследователей на путь цивилизационной эвтаназии не встанут. Они будут знать, что единственный надёжный регулятор внутренней и международной жизни, гарант сохранения и развития цивилизации — право. Отклонение от его норм — пагубная девиация.

<sup>73</sup> *Потопахин В.В.* Романтика искусственного интеллекта. М., 2017. С. 30.

<sup>74</sup> Там же. С. 145.

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Ахмедов Г.А., Вайниканис Е.А., Глазунова К.Д. и др.* Основные тенденции развития права интеллектуальной собственности в современном мире, в том числе новые объекты интеллектуальных прав и глобальная защита [Электронный ресурс]. — Режим доступа: URL: [http://www.rvc.ru/upload/iblock/85d/Trends\\_in\\_Intellectual\\_Property.pdf](http://www.rvc.ru/upload/iblock/85d/Trends_in_Intellectual_Property.pdf) (дата обращения: 12.08.2022).
2. *Баровская Е.В., Давыдова Н.А.* Основы искусственного интеллекта: учеб. пособие. 4-е изд., электронное. М., 2020. С. 5, 6, 11, 12.
3. *Баррат Дж.* Последнее изобретение человечества: искусственный интеллект и конец эры Homo sapiens / пер. с англ. Н. Лисовой. М., 2015. С. 10, 11, 83.
4. *Болотова Л.С.* Системы искусственного интеллекта: модели и технологии, основанные на знаниях: учеб. М., 2012. С. 31.
5. *Жуков В.И.* Социальное развитие России: историко-социологическая компаративистика: в 3 т. М., 2012. Т. 2. С. 12–94.
6. *Жуков В.И., Жукова Г.В.* Глобальный кризис и проблемы социального обновления России. М., 2009.
7. *Жуков В.И., Жукова Г.В.* Экономика и социология системных кризисов: глобальный характер и национальные особенности. М., 2013.
8. *Жуков В.И., Раттур М.В.* Некоторые вопросы трансформации права в эпоху цифровизации: действующие нормы, отклонения и вектор развития // Государство и право. 2022. № 10. С. 129–140.
9. Индекс безопасности. 2016. Т. 22. № 3–4. С. 81.
10. *Кузнецова А.В., Самыгин С.И., Родионов М.В.* Искусственный интеллект и информационная безопасность общества. М., 2017. С. 4, 6, 22, 77, 92, 107, 108.
11. *Ленин В.И.* Полн. собр. соч. Т. 26. С. 352.
12. *Маркофф Дж.* НОМО ROBOTICUS? Люди и машины в поисках взаимопонимания / пер. с англ. М., 2016. С. 374.
13. *Морхат П.М.* Искусственный интеллект: правовой взгляд. М., 2017. С. 7–70, 105, 106, 193, 255.
14. *Морхат П.М.* Право интеллектуальной собственности и искусственный интеллект. М., 2018. С. 12, 14, 21, 43, 45, 46.
15. *Овчинников В.В.* Дорога в мир искусственного интеллекта. М., 2017. С. 15, 17, 19, 29, 160.
16. *Потопахин В.В.* Романтика искусственного интеллекта. М., 2017. С. 30, 145.
17. *Рассел Ст., Норвиг П.* Искусственный интеллект: современный подход / пер. с англ. 2-е изд. М., 2017. С. 54–56, 1248, 1266, 1270.
18. *Филипова И.А.* Влияние цифровых технологий на труд: ориентиры для трудового права. Н. Новгород, 2021. С. 17.
19. Что мы думаем о машинах, которые думают. Ведущие мировые учёные об искусственном интеллекте / пер. с англ. М., 2017. С. 31, 32, 37, 49, 50, 73, 143, 147, 181–185, 402, 403, 491.

## REFERENCES

1. *Akhmedov G.A., Vainikanis E.A., Glazunova K.D. et al.* The main trends in the development of intellectual property rights in the modern world, including new objects of intellectual rights and global protection [Electronic resource]. – Access mode: URL: [http://www.rvc.ru/upload/iblock/85d/Trends\\_in\\_Intellectual\\_Property.pdf](http://www.rvc.ru/upload/iblock/85d/Trends_in_Intellectual_Property.pdf) (accessed: 12.08.2022) (in Russ.).
2. *Barovskaya E.V., Davydova N.A.* Fundamentals of artificial intelligence: textbook. 4<sup>th</sup> ed., electronic. M., 2020. P. 5, 6, 11, 12 (in Russ.).
3. *Barratt J.* The last invention of mankind: artificial intelligence and the end of the era of Homo sapiens / transl. from English by N. Lisova. M., 2015. P. 10, 11, 83 (in Russ.).
4. *Bolotova L.S.* Artificial intelligence systems: models and technologies based on knowledge: textbook. M., 2012. P. 31 (in Russ.).
5. *Zhukov V.I.* Social Development of Russia: Historical and Sociological Comparative Studies: in 3 vols. M., 2012. Vol. 2. P. 12–94 (in Russ.).
6. *Zhukov V.I., Zhukova G.V.* Global crisis and problems of social renewal of Russia. M., 2009 (in Russ.).
7. *Zhukov V.I., Zhukova G.V.* Economics and sociology of systemic crises: global character and national characteristics. M., 2013 (in Russ.).
8. *Zhukov V.I., Rattur M.V.* Some issues of law transformation in the era of digitalization: current norms, deviations and development vector // State and Law. 2022. No. 10. P. 129–140 (in Russ.).
9. Security index. 2016. Vol. 22. No. 3–4. P. 81 (in Russ.).
10. *Kuznetsova A.V., Samygin S.I., Rodionov M.V.* Artificial intelligence and information security of society. M., 2017. P. 4, 6, 22, 77, 92, 107, 108 (in Russ.).
11. *Lenin V.I.* The complete works. Vol. 26. P. 352 (in Russ.).
12. *Markoff J.* HOMO ROBOTICUS? People and machines in search of mutual understanding / transl. from English. M., 2016. P. 374 (in Russ.).
13. *Morkhat P.M.* Artificial intelligence: a legal view. M., 2017. P. 7–70, 105, 106, 193, 255 (in Russ.).
14. *Morkhat P.M.* Intellectual property law and artificial intelligence. M., 2018. P. 12, 14, 21, 43, 45, 46 (in Russ.).
15. *Ovchinnikov V.V.* The road to the world of artificial intelligence. M., 2017. P. 15, 17, 19, 29, 160 (in Russ.).
16. *Potopakhin V.V.* The Romance of artificial intelligence. M., 2017. P. 30, 145 (in Russ.).
17. *Russell St., Norvig P.* Artificial intelligence: a modern approach / transl. from English. 2<sup>nd</sup> ed. M., 2017. P. 54–56, 1248, 1266, 1270 (in Russ.).
18. *Filipova I.A.* The impact of digital technologies on labor: guidelines for Labor Law. N. Novgorod, 2021. P. 17 (in Russ.).
19. What we think about machines that think. The world's leading scientists on artificial intelligence / transl. from English. M., 2017. P. 31, 32, 37, 49, 50, 73, 143, 147, 181–185, 402, 403, 491 (in Russ.).

## Сведения об авторах

**ЖУКОВ Василий Иванович** –

академик РАН, 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

**ЖУКОВА Галина Севастьяновна** –

доктор физико-математических наук, профессор, профессор Финансового университета при Правительстве Российской Федерации; 109456 г. Москва, 4-й Вешняковский проезд, д. 4

## Authors' information

**ZHUKOV Vasily I.** –

Academician of the Russian Academy of Sciences, Chief Researcher of the Sector of Philosophy of Law, History and Theory of State and Law, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

**ZHUKOVA Galina S.** –

Doctor of Physical and Mathematical Sciences, Professor, Professor of the Financial University under the Government of the Russian Federation; 4, 4<sup>th</sup> Veshnyakovsky passage, 109456 Moscow, Russia

## BIG DATA В ЗДРАВООХРАНЕНИИ: ИНФОРМАЦИОННАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ И ПРАВОВАЯ ОХРАНА ПЕРСОНАЛЬНЫХ ДАННЫХ

© 2023 г. С. В. Полубинская<sup>1,\*</sup>, М. И. Галюкова<sup>2,\*\*</sup>

<sup>1</sup>Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

<sup>2</sup>Центральный районный суд города Челябинска

\*E-mail: svepol@yandex.ru

\*\*E-mail: 753825777@mail.ru

Поступила в редакцию 26.12.2022 г.

**Аннотация.** Цифровизация российского здравоохранения ведет к увеличению объема оцифрованных медицинских данных, становящихся в итоге Big Data (Большими данными), что требует разработки безопасных способов сбора, обработки, хранения и использования такой информации.

В статье дается анализ действующих нормативных правовых актов, регламентирующих способы защиты медицинской информации в цифровой форме, а также устанавливающих правовой режим персональных данных. Авторы обращают внимание на риски реидентификации обезличенных медицинских данных и сложности соблюдения некоторых требований законодательства о персональных данных при использовании технологий Big Data.

Обсуждая ответственность за правонарушения в сфере компьютерной информации, авторы предлагают рассматривать информационные системы в здравоохранении, содержащие персональные данные, как объекты критической информационной инфраструктуры Российской Федерации. Такой режим позволит квалифицировать неправомерный доступ к содержащейся в них информации и другие преступные деяния по ст. 274<sup>1</sup> УК РФ. Распространенность использования информационно-коммуникационных технологий как способа посягательств на оцифрованные медицинские данные, а в конечном счете — на неприкосновенность частной жизни приводит авторов к выводу о целесообразности дополнения ст. 137 УК РФ соответствующим квалифицирующим признаком.

**Ключевые слова:** цифровое здравоохранение, Большие данные, персональные данные, врачебная тайна, информированное согласие, оцифрованные медицинские данные, преступления в сфере компьютерной информации, информационная безопасность, критическая информационная инфраструктура, неприкосновенность частной жизни.

**Цитирование:** Полубинская С.В., Галюкова М.И. Big Data в здравоохранении: информационная безопасность и правовая охрана персональных данных // Государство и право. 2023. № 6. С. 149–160.

DOI: 10.31857/S102694520025938-2

## BIG DATA IN HEALTHCARE: CYBERSECURITY AND LEGAL PROTECTION OF PERSONAL DATA

© 2023 S. V. Polubinskaya<sup>1,\*</sup>, M. I. Galyukova<sup>2,\*\*</sup>

<sup>1</sup>Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow

<sup>2</sup>The Central District Court of the City of Chelyabinsk

\*E-mail: svepol@yandex.ru

\*\*E-mail: 753825777@mail.ru

Received 26.12.2022

**Abstract.** Digitalization of Russian healthcare leads to an increase of digital medical data, which eventually becomes Big Data and requires secure ways to collect, process, store and use such information.

In this article, the authors analyze legal acts that govern ways to protect medical information in digital form, as well as those that establish the legal regime of personal data. The authors draw attention to the risks of re-identification of anonymized medical data and difficulties to comply with some requirements of the personal data legislation in use of Big Data technologies.

In discussion on liability for offences and crimes in the sphere of computer information, the authors propose to consider healthcare information systems containing personal data as objects of critical information infrastructure of the Russian Federation. Such regime would allow to charge unlawful access to the information contained and other criminal acts under Article 274<sup>1</sup> of the Criminal Code of the Russian Federation. Prevalence of information and communication technologies as a method of encroachments on the digital medical data, and ultimately an intrusion into privacy, leads authors to the conclusion about expediency of addition of Article 137 of the Criminal Code of the Russian Federation with the relevant aggravating circumstance.

**Key words:** digital health, Big Data, personal data, medical privacy, informed consent, digital medical data, crimes in the field of computer information, information security, critical information infrastructure, privacy.

**For citation:** Polubinskaya, S.V., Galyukova, M.I. (2023). Big Data in healthcare: cybersecurity and legal protection of personal data // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 6, pp. 149–160.

## Введение

Цифровая трансформация здравоохранения является приоритетным направлением развития отрасли в России, как и во многих других государствах. Целью национального цифрового здравоохранения является создание инновационной экосистемы с использованием искусственного интеллекта, отвечающей целям и задачам, обозначенным в Глобальной стратегии в области цифрового здравоохранения на 2020–2025 годы, принятой в 2020 г. на 73-й сессии Всемирной ассамблеи здравоохранения<sup>1</sup>.

Цифровизация здравоохранения неизбежно ведет к росту объема оцифрованных медицинских данных, поступающих из различных источников (электронные медицинские карты, устройства удаленного мониторинга, видеозаписи медицинских консультаций, рентгенография, МРТ-сканирование и др.)<sup>2</sup> и приобретающих в конечном счете

характер Big Data<sup>3</sup>. Этот процесс требует разработки безопасных способов сбора, обработки, хранения и использования медицинской информации. В Глобальной стратегии в области цифрового здравоохранения подчеркивается, что все данные о здоровье человека следует рассматривать как конфиденциальные персональные данные, требующие самых высоких стандартов защиты. В этой связи помимо эффективных технических решений необходимо и создание правовой базы, обеспечивающей неприкосновенность частной жизни и конфиденциальность медицинской информации, а также безопасность информационных систем и их защиту от неправомерного доступа и ненадлежащего использования<sup>4</sup>.

**Понятие, параметры и источники Больших данных.** Считается, что термин “Big Data” в научный оборот впервые ввел К. Линч (C. Lynch) в 2008 г.<sup>5</sup> Однако этот термин использовался еще в 1997 г. применительно к визуализации с использованием внешней памяти компьютера<sup>6</sup>, а в 2001 г. Д. Лэйни (D. Laney) в докладе для META Group определил три параметра Больших данных (т.н. три “V”) – объем,

<sup>1</sup> См.: Global Strategy on Digital Health 2020–2025 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <https://www.who.int/docs/default-source/documents/gd4dhd2a9f352b0445bafbc79ca799dce4d.pdf> (дата обращения: 25.09.2022).

<sup>2</sup> По данным Института статистических исследований и экономики знаний (ИСИЭЗ) НИУ ВШЭ, в цифровом здравоохранении и медицине наиболее востребованной на рынке цифровых услуг является телемедицина, получившая ускоренное развитие в связи с пандемией COVID-19 (см. подр.: Robbins T., Hudson S., Ray P. et al. COVID-19: A new digital dawn? // Digital Health. 2020. Vol. 6. P. 1–3), на втором месте на том же рынке, но на первом среди исследовательских проектов находятся биосенсоры, служащие для мониторинга различных показателей функционирования организма человека (частота сердечных сокращений, артериальное давление, уровень сахара в крови и т.п.) (см., напр.: Coravos A., Goldsack J. C., Karlin D. P. et al. Digital Medicine: A Primer on Measurement // Digital Biomarkers. 2019. Vol. 3. No. 2. P. 31–71), третье место по значимости и на рынке услуг, и в исследовательских интересах занимает электронный документооборот (см.: Топ-10 цифровых

решений в медицине и здравоохранении. С. 2 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <https://issek.hse.ru/mirror/pubs/share/691544300.pdf> (дата обращения: 22.09.2022)).

<sup>3</sup> См. подр.: Bahri S., Zoghalmi N., Abed M. et al. BIG DATA for Healthcare: A Survey // IEEE Access. 2019. Vol. 7. P. 7397, 7398.

<sup>4</sup> См.: Global Strategy on Digital Health 2020–2025. P. 11, 12.

<sup>5</sup> См.: Lynch C. How do your data grow? // Nature. 2088. Vol. 455. Iss. 7209. P. 28, 29.

<sup>6</sup> См.: Cox M., Ellsworth D. Application-Controlled Demand Paging for Out-of-Core Visualization. P. 1 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <https://ntrs.nasa.gov/api/citations/20020046803/downloads/20020046803.pdf> (дата обращения: 25.09.2022).

скорость накопления и разнообразие (Volume, Velocity, Variety)<sup>7</sup>.

В справочных и научных источниках содержание понятия “Big Data” раскрывается по-разному<sup>8</sup>, и общепринятое определение, в том числе применительно к здравоохранению<sup>9</sup>, отсутствует. Интересен в этой связи подход, отраженный в докладе Глобального института Маккинси (McKinsey Global Institute), где Big Data понимаются как «огромные массивы данных, которые могут быть собраны, переданы, накоплены, сохранены и проанализированы»<sup>10</sup>. Подчеркивается, что их размер превышает возможности стандартных программных средств по сбору, хранению и анализу баз данных. Авторы доклада не предлагают содержательное определение и количественные характеристики Больших данных, вполне резонно полагая, что по мере развития технологий и в зависимости от доступности программных инструментов и потребностей той или иной отрасли, где востребованы Big Data, их объем, как и определение самого понятия, могут различаться<sup>11</sup>.

От содержательного определения Больших данных уходит и введенный в действие с 1 ноября 2021 г. национальный стандарт ГОСТ Р ИСО/МЭК 20546-2021<sup>12</sup>. В п. 3.1.2 Большие данные характеризуются как «большие массивы данных»<sup>13</sup>, отличающиеся главным образом такими характеристиками,

как объем, разнообразие, скорость обработки и/или вариативность, которые требуют использования технологии масштабирования для эффективного хранения, обработки, управления и анализа». В примечании к пункту указано, что «термин “большие данные” широко применяется в различных значениях, например в качестве наименования технологии масштабирования, используемой для обработки больших массивов данных».

Отказавшись от выработки понятия “Big Data”, исследователи сосредоточились на их параметрах, справедливо полагая, что именно в этом состоит их принципиальное отличие от любой другой информационной базы. К первоначально выделенным трем “V” добавились еще Veracity – правдивость, качество данных и их источников, Value – ценность и Variability – переменчивость, связанная с форматом или способом сбора данных. В литературе можно найти и другие, дополнительные параметры Больших данных, например: Validity – достоверность, точность, Viability – актуальность, Volatility – непостоянство, изменчивость, Vulnerability – уязвимость, Visualization – отражение в удобной для использования форме, визуализация<sup>14</sup>.

Отечественные ученые приступили к изучению Больших данных позднее зарубежных коллег и в отличие от них включают в это понятие не только информацию, но и инструменты по ее сбору, структурированию и анализу<sup>15</sup>.

Жизненный цикл Big Data до их использования складывается из ряда последовательных этапов, каждый из которых имеет правовое значение и требует технической и правовой защиты информации.

Первый этап – сбор данных – включает в себя получение сведений различных форматов из разных источников. Среди источников, прежде всего, электронные медицинские карты, создаваемые со специальной целью – диагностики и лечения конкретного пациента, но которые могут использоваться и для оценки деятельности медицинской организации, и для научных исследований. Как отмечают Н. Пик (N. Peek) с соавторами, «медицинские карты содержат обширный массив данных, от демографической информации, результатов лабораторных

<sup>7</sup> См.: Корнев М.С. История понятия «большие данные» (Big Data): словари, научная и деловая периодика // Вестник РГГУ. Серия: История. Филология. Культурология. Востоковедение. 2018. № 1 (34). С. 83; Савельев А.И. Проблемы применения законодательства о персональных данных в эпоху «Больших данных» (Big Data) // Право. Журнал ВШЭ. 2015. № 1. С. 46, 47.

<sup>8</sup> См. подр.: Корнев М.С. Указ. соч. С. 82, 83.

<sup>9</sup> См.: Baro E., Degoul S., Beuscart R. et al. Toward a Literature-Driven Definition of Big Data in Healthcare // BioMed Research International. 2015. Vol. 2015. Art. 639021. P. 1–9.

<sup>10</sup> Manyika J., Chui M., Brown B. et al. Big Data: The next frontier for innovation, competition and productivity // McKinsey Global Institute. May 2011. Preface [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: [https://www.mckinsey.com/~media/McKinsey/Business%20Functions/McKinsey%20Digital/Our%20Insights/Big%20data%20The%20next%20frontier%20for%20innovation/MGI\\_big\\_data\\_full\\_report.ashx](https://www.mckinsey.com/~media/McKinsey/Business%20Functions/McKinsey%20Digital/Our%20Insights/Big%20data%20The%20next%20frontier%20for%20innovation/MGI_big_data_full_report.ashx) (дата обращения: 22.09.2022).

<sup>11</sup> См.: ibid. P. 1.

<sup>12</sup> См.: ГОСТ Р ИСО/МЭК 20546-2021. Национальный стандарт Российской Федерации. Информационные технологии. Большие данные. Обзор и словарь (утв. и введен в действие Приказом Росстандарта от 13.07.2021 г. № 632-ст) // В официальных источниках опубликован не был.

<sup>13</sup> «Идентифицируемая совокупность данных, к которой можно получить доступ или скачать в одном или нескольких форматах» (п. 3.1.11 ГОСТа). Данные – «представление информации в формальном виде, пригодном для передачи, интерпретации или обработки» (п. 3.1.5 ГОСТа). В примечании к этому пункту отмечается, что «данные могут быть обработаны автоматически или вручную».

<sup>14</sup> См. подр.: Paamanik P.K., Pal S., Mukhopadhyay M. Healthcare Big Data: A Comprehensive Overview // In: Intelligent Systems for Healthcare Management and Delivery / ed. Nardjes Bouchmal. USA: IGI Global, 2018. P. 73–75 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: [https://www.researchgate.net/publication/327845528\\_Healthcare\\_Big\\_Data\\_A\\_Comprehensive\\_Overview](https://www.researchgate.net/publication/327845528_Healthcare_Big_Data_A_Comprehensive_Overview) (дата обращения: 04.10.2022); см. также: Bahri S., Zoghliami N., Abed M. et al. Op. cit. P. 7398, 7399; Dicuonzo G., Galeone G., Shini M. et al. Towards the Use of Big Data in Healthcare: A Literature Review // Healthcare. 2022. Vol. 10. Iss. 7. Art. 1232. P. 2.

<sup>15</sup> См., напр.: Могилук А.А., Палис Я.В. Управление большими данными в здравоохранении // Журнал «Московская Медицина». 2022. № 1 (47). С. 6–11.

исследований, выписанных лекарств, снимков и других диагностических обследований, медицинских интервенций до клинических заметок в свободной форме. Они [ведутся] длительное время, с повторяющимися наблюдениями за пациентами, и... отражают объемы [деятельности] организаций здравоохранения, из которых они поступают»<sup>16</sup>.

Следует указать также и административные данные, которые не являются в строгом смысле клиническими, но могут содержать личные сведения, включая связанные с диагностикой и лечением пациента, например информация страховых организаций<sup>17</sup>.

К иным источникам Big Data относятся в том числе зарегистрированные сведения с биосенсоров, записи телемедицинских консультаций, данные неотложной и скорой помощи, фармацевтических организаций, социальные сети, медицинские запросы в сети Интернет, результаты научных исследований, прежде всего, публикации в профессиональных периодических изданиях<sup>18</sup>.

После того, как данные получены, следующим шагом является создание внутренней архитектуры Больших данных для их дальнейшего системного анализа – этап преобразования данных. На этом этапе данные еще не обезличены и содержат конфиденциальную информацию, поэтому для обеспечения их безопасности все каталоги, списки и информационные базы должны быть защищены. Распространенной точкой зрения считается, что надежно хранить данные в облачном хранилище, однако это мнение неверно. Облачные инфраструктуры уязвимы, подвержены несанкционированному доступу и злонамеренным кибератакам, и основной угрозой для них является утечка данных<sup>19</sup>. Безопасность облачных хранилищ требует усложненного входа в систему, криптографического шифрования данных, включая передачу пакетов данных с облака, создания систем-ловушек для

хакеров, а также определенной архитектуры таких хранилищ<sup>20</sup>.

На следующем этапе – моделирования – происходит непосредственное формирование Больших данных. Уровень безопасности на данном этапе должен быть максимальным, поскольку работа идет одновременно как с уже имеющимися данными, так и с качественно новым результатом их обработки. В этих случаях специалисты рекомендуют использовать методы криптографии<sup>21</sup>.

Логическим продолжением этапа моделирования является этап создания Больших данных, которые должны иметь определенную ценность для пользователя и давать ему новые знания. В зависимости от целей использования и субъектов, имеющих право на доступ к данным, могут устанавливаться различные способы такого доступа. При наличии в базах персональной медицинской информации требуются меры и технической, и правовой защиты от утечек и неправомерного использования, включая установление юридической ответственности.

**Информационные системы в российском здравоохранении и защита персональных данных.** Информационные системы включают в себя государственные информационные системы в сфере здравоохранения федерального и регионального уровней, а также информационные системы медицинских и фармацевтических организаций, включая частную систему здравоохранения. Кроме того, в них входят информационные системы в сфере здравоохранения Федерального фонда обязательного медицинского страхования и аналогичных территориальных фондов (ч. 1, 2 ст. 91 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»<sup>22</sup>) (далее – Федеральный закон № 323-ФЗ).

Операторами информационных систем являются уполномоченный федеральный орган исполнительной власти, иные федеральные органы исполнительной власти в сфере охраны здоровья и их территориальные органы, уполномоченные органы исполнительной власти субъекта Российской Федерации, организации, назначенные указанными органами, органы управления Федерального фонда обязательного медицинского страхования

<sup>16</sup> Peek N., Holmes J.H., Sun J. Technical challenges for big data in biomedicine and health: data sources, infrastructure, and analytics // Yearbook of Medical Informatics. 2014. Vol. 9. Iss. 1. P. 43.

<sup>17</sup> См. подр.: *ibid.*

<sup>18</sup> См.: *ibid.* P. 43, 44; Bahri S., Zoghalmi N., Abed M. et al. Op. cit. P. 7397, 7398; Цветкова Л.А., Черченко О.В. Технология Больших данных в медицине и здравоохранении России и мира // Врач и информационные технологии. 2016. № 3. С. 61.

<sup>19</sup> См. подр.: Krishna H.B., Kiran S., Murali G. et al. Security Issues in Service Model of Cloud Computing Environment // Procedia Computer Science. 2016. Vol. 87. P. 248; Hersiba L.C., Sathiseelan J.G.R. Security Issues in Service Models of Cloud Computing // International Journal of Computer Science and Mobile Computing. 2016. Vol. 5. Iss. 3. P. 611.

<sup>20</sup> См., напр.: Shahzad F. State-of-the-art Survey on Cloud Computing Security Challenges, Approaches and Solutions // Procedia Computer Science. 2014. Vol. 37. P. 360, 361; Manogaran G., Thota C., Kumar M.V. MetaCloudDataStorage Architecture for Big Data Security in Cloud Computing // Procedia Computer Science. 2016. Vol. 87. P. 128–133.

<sup>21</sup> См.: Запечников С.В., Казарин О.В., Тарасов А.А. Криптографические методы защиты информации: учеб. пособие для академического бакалавриата. М., 2019. С. 209–218.

<sup>22</sup> См.: СЗ РФ. 2011. № 48, ст. 6724.

и территориальных фондов в части, касающейся персонифицированного учета в системе обязательного медицинского страхования, медицинские и фармацевтические организации (ч. 3 ст. 91 Федерального закона № 323-ФЗ).

Федеральный проект «Создание единого цифрового контура в здравоохранении на основе единой государственной информационной системы здравоохранения (ЕГИСЗ)», являющийся частью национального проекта «Здравоохранение», предполагает, что в 2023 г. не менее 80% медицинских организаций субъектов Российской Федерации обеспечат юридически значимый электронный документооборот. В том же году планируется завершить внедрение государственных информационных систем в сфере здравоохранения. К концу 2024 г. после подключения к ЕГИСЗ информационных систем медицинских организаций и государственных информационных систем в личном кабинете пациента «Мое здоровье» на едином портале государственных и муниципальных услуг (ЕПГУ) гражданам станут доступны разнообразные услуги и сервисы в сфере здравоохранения, включая доступ к своим электронным медицинским документам<sup>23</sup>. Предоставление пациенту доступа к медицинской документации в форме электронных документов, в том числе с использованием единого портала государственных и муниципальных услуг, обеспечивает Федеральный реестр электронных медицинских документов — подсистема ЕГИСЗ (п. 15, п/п. «в» п. 16 Положения о единой государственной информационной системе в сфере здравоохранения)<sup>24</sup>.

Сбор и обработка медицинских данных происходят на Единой платформе регистров на основе ЕГИСЗ в соответствии с национальным проектом «Здравоохранение» и вертикальной интегрированной медицинской информационной системы (ВИМИС). ВИМИС предназначена для оперативного ведения пациентов и будет осуществлять взаимосвязь между региональным здравоохранением и национальными медицинскими исследовательскими центрами (НМИЦ). В разработке на 2022 г. находились четыре направления, которые влияют на показатели смертности: сердечно-сосудистые

<sup>23</sup> См.: Паспорт национального проекта «Здравоохранение» (утв. президиумом Совета при Президенте РФ по стратегическому развитию и национальным проектам, протокол от 24.12.2018 г. № 16) // В официальных источниках опубликован не был.

<sup>24</sup> См.: постановление Правительства РФ от 09.02.2022 г. № 140 «О единой государственной информационной системе в сфере здравоохранения» (вместе с «Положением о единой государственной информационной системе в сфере здравоохранения») // СЗ РФ. 2022. № 8, ст. 1152.

заболевания, онкология, профилактика, а также акушерство и неонатология<sup>25</sup>.

Интерес представляет также подключенная к ЕГИСЗ платформа предиктивной аналитики и управления рисками в здравоохранении на основе машинного обучения Webiomed. Программное обеспечение «Система поддержки принятия врачебных решений “Webiomed”» зарегистрирована Росздравнадзором в качестве медицинского изделия и получила разрешение на применение в российской медицине<sup>26</sup>. Система поддерживает оценку рисков развития либо ухудшения для 14 заболеваний и 40 подозрений на наличие заболеваний.

По итогам 2021 г. платформа обработала более 200 млн медицинских документов, оценку риска получили более 3 млн пациентов, реализовано более 20 проектов в 20 субъектах Российской Федерации<sup>27</sup>. В 2021 г. сервисы Webiomed были включены в цифровую платформу Медицинского цифрового диагностического центра (MDDC), входящую в экосистему Сбербанка<sup>28</sup>, и интегрированы с Единой цифровой платформой ЕЦП.МИС «РТ Медицинские информационные системы», входящей в группу компаний «Ростелеком»<sup>29</sup>.

В литературе справедливо указывается на то, что «на современном этапе защита той или иной информации зачастую связана с безопасностью именно информационной инфраструктуры, а не с компетенцией отдельных лиц»<sup>30</sup>, осуществляю-

<sup>25</sup> См.: Национальный проект «Здравоохранение». Федеральный проект «Создание единого цифрового контура в здравоохранении на основе единой государственной информационной системы в сфере здравоохранения (ЕГИСЗ)». Методические рекомендации по организации информационного взаимодействия медицинских информационных систем медицинских организаций частной системы здравоохранения с единой государственной информационной системой в сфере здравоохранения (Версия 1.0) (утв. Минздравом России 14.08.2020 г.) // В официальных источниках опубликован не был.

<sup>26</sup> См.: Система Webiomed стала первой российской разработкой в области искусственного интеллекта для здравоохранения, зарегистрированной как медицинское изделие. 23.04.2020 [Электронный ресурс]. — Режим доступа: URL: <https://webiomed.ru/novosti/sistema-webiomed-stala-pervoi-rossiiskoi-razrabotkoi-v-oblasti-iskusstvennogo-intellekta/> (дата обращения: 25.09.2022).

<sup>27</sup> См.: В Webiomed подвели итоги 2021 года [Электронный ресурс]. — Режим доступа: URL: <https://webiomed.ru/novosti/v-webiomed-podveli-itogi-2021-goda/> (дата обращения: 25.09.2022).

<sup>28</sup> См.: Медицинский цифровой диагностический центр [Электронный ресурс]. — Режим доступа: URL: <https://sbermed.ai/diagnostic-center/about-the-mddc/> (дата обращения: 25.09.2022).

<sup>29</sup> «РТ-МИС» и «К-скай» запускают умную платформу для здравоохранения. 19.04.2021 [Электронный ресурс]. — Режим доступа: URL: <https://www.company.rt.ru/press/news/d458832/> (дата обращения: 25.09.2022).

<sup>30</sup> Акулин И. М., Чеснокова Е. А., Смирнова К. М., Пресняков Р. А. Трансформация института врачебной тайны в эпоху электронного здравоохранения // Закон. 2019. № 9. С. 184.

щих деятельность по созданию, развитию и эксплуатации информационных систем. В ЕГИСЗ защита информации «обеспечивается оператором единой системы посредством применения организационных и технических мер защиты информации, а также осуществления контроля за эксплуатацией единой системы» (п. 64 Положения о единой государственной информационной системе в сфере здравоохранения). С этой целью в Положении предусмотрены порядок доступа в единую систему, а также требования к ее программно-техническим средствам и защите содержащейся в ней информации (разд. VI, VII, IX соответственно).

Так, персональные данные о лицах, которым оказывается медицинская помощь, а также о лицах, в отношении которых проводятся медицинские экспертизы, медицинские осмотры и медицинские освидетельствования, хранятся в ЕГИСЗ (подсистема «Федеральная интегрированная электронная медицинская карта») в обезличенном виде (п. 4 ч. 3 ст. 91<sup>1</sup> Федерального закона № 323-ФЗ, п. 13, 14 Положения). Порядок обезличивания сведений с целью защиты от несанкционированного использования устанавливается Минздравом России<sup>31</sup>. В соответствии с п. 13 Порядка обезличивание осуществляется методом введения идентификаторов, в которых часть сведений заменяется идентификаторами с созданием таблицы (справочника) соответствия идентификаторов исходным данным, и методом изменения состава или семантики персональных данных путем замены результатами статистической обработки, обобщения или удаления части сведений.

В ходе обезличивания преобразованию подлежат сведения, перечисленные в ст. 94 Федерального закона № 323-ФЗ, в том числе фамилия, имя, отчество лица, дата его рождения, данные документа, удостоверяющего личность, место жительства и место регистрации, страховой номер индивидуального лицевого счета в системе обязательного пенсионного страхования, номер полиса обязательного медицинского страхования застрахованного лица. При этом должно быть обеспечено сопоставление результатов обезличивания со сведениями о поле и гражданстве лица, а также анамнезе, диагнозе, виде оказанной медицинской помощи, ее сроках, объеме, результате и некоторых других (п. 5 Порядка). Полученные в результате данные должны быть полными, структурированными и релевантными, а также обладать такими качествами, как семантическая целостность,

<sup>31</sup> См.: приказ Минздрава России от 14.06.2018 г. № 341н «Об утверждении Порядка обезличивания сведений о лицах, которым оказывается медицинская помощь, а также о лицах, в отношении которых проводятся медицинские экспертизы, медицинские осмотры и медицинские освидетельствования» // В официальных источниках опубликован не был.

применимость и анонимность, т.е. не содержать возможность однозначной идентификации субъектов данных, полученных в результате обезличивания (п. 7 Порядка).

**Угрозы безопасности медицинских персональных данных и правовые средства противодействия им.** Несмотря на используемые при работе медицинских информационных систем способы защиты, полностью гарантировать их безопасность невозможно. Основными угрозами являются неправомерный доступ к информации, ее сбор и использование в неправомерных целях, что чревато причинением вреда человеку, обществу и государству<sup>32</sup>. В этой связи важно изначально определить, какие информационные системы могут относиться к общедоступным, а какие — к информации ограниченного доступа, установить способы и уровни доступа и механизмы защиты данных, включая ответственность за правонарушения.

Под информацией ограниченного доступа, как следует из п. 2 ст. 3 и ч. 2 ст. 5 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и защите информации»<sup>33</sup>, понимается информация, доступ к которой ограничен федеральными законами (далее — Федеральный закон № 149-ФЗ). Ограничения устанавливаются «в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны

<sup>32</sup> Так, только в первой половине 2022 г. в сфере здравоохранения США произошло 337 нарушений компьютерной безопасности медицинских организаций, приведших к утечке более чем 19 млн единиц информации (records), допускающих раскрытие данных о пациентах. Крупнейшим нарушением стала кибератака в марте на Shields Health Care Group, затронувшая 2 млн человек. Незвестный субъект завладел их конфиденциальными данными, включая полные имена, номера социального страхования, номера медицинских карт, идентификаторы пациентов, диагнозы, даты рождения, адреса, а также информацию о лечении, лечащих врачах и выставленных счетах (см.: *Biggest Healthcare Data Breaches Reported This Year, So Far* [Электронный ресурс]. — Режим доступа: URL: <https://healthitsecurity.com/features/biggest-healthcare-data-breaches-reported-this-year-so-far> (дата обращения: 11.11.2022)). В России в декабре 2020 г. стало известно об утечке в Интернет персональных данных около 100 тыс. пациентов московских больниц, переболевших коронавирусом, в том числе их имен, номеров телефонов, паспортных данных, домашних адресов, диагнозов и иной информации, составляющей врачебную тайну (см.: *Больных COVID-19 выписали в интернет* // Коммерсантъ. 2020. 10 дек. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: URL: <https://www.kommersant.ru/doc/4605346> (дата обращения: 11.11.2022)). Весной 2022 г. в даркнете были выставлены на продажу данные 30 млн клиентов сети лабораторий «Гемотест» (имена, даты рождения, паспортные данные, адреса, телефоны, электронная почта, номера медицинской страховки и СНИЛС, результаты анализов) (см.: *В сеть утекла база данных клиентов «Гемотеста»* // Forbes. 2022. 4 мая [Электронный ресурс]. — Режим доступа: URL: <https://www.forbes.ru/tekhnologii/464697-v-set-utekla-baza-dannyh-klientov-gemotesta> (дата обращения: 11.11.2022)).

<sup>33</sup> См.: СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. I), ст. 3448.

страны и безопасности государства» (ч. 1 ст. 9 Федерального закона № 149-ФЗ).

На практике термин «информация ограниченного доступа» зачастую подменяется термином «конфиденциальная информация». При этом игнорируется то обстоятельство, что в Федеральном законе говорится о конфиденциальности информации как требовании, обязательном для выполнения лицом, получившим доступ к определенной информации, не передавать такую информацию третьим лицам без согласия ее обладателя (п. 7 ст. 2 Федерального закона № 149-ФЗ). В ч. 2 ст. 9 подчеркивается обязательность соблюдения конфиденциальности информации, доступ к которой ограничен федеральными законами.

Информация ограниченного доступа зачастую совпадает с охраняемой законом тайной (государственной, коммерческой, банковской, адвокатской и др.)<sup>34</sup>. Условия отнесения информации к сведениям, составляющим тайну, обязательность соблюдения ее конфиденциальности и ответственность за разглашение устанавливаются федеральными законами (ч. 4 ст. 9 Федерального закона № 149-ФЗ).

А.В. Морозов, анализирувавший правовое регулирование банковской тайны, отмечает, что «правовой режим информации ограниченного доступа в банковской деятельности дополняется правовым режимом персональных данных»<sup>35</sup>. Это наблюдение в полной мере относится и к деятельности в сфере здравоохранения, поскольку значительный объем собираемой, хранящейся и используемой в такой деятельности информации составляют персональные данные.

Так, врачебную тайну составляют сведения о факте обращения гражданина за оказанием медицинской помощи, состоянии его здоровья и диагнозе, иные сведения, полученные при его медицинском обследовании и лечении (ч. 1 ст. 13 Федерального закона № 323-ФЗ). Запрет разглашать сведения, составляющие врачебную тайну, в том числе и после смерти человека, содержится в ч. 2 ст. 13. Однако с письменного согласия гражданина или его законного представителя, а также в случаях, закрытый перечень которых содержится в ч. 4 той же статьи, подобные сведения

могут стать достоянием третьих лиц. Среди таких случаев — обмен информацией между медицинскими организациями в целях оказания медицинской помощи и с соблюдением требований законодательства о персональных данных (п. 8 ч. 4 ст. 13). Это законодательное предписание относится и к информации, размещенной в медицинских информационных системах, где обработка персональных данных осуществляется как с соблюдением законодательства о персональных данных, так и с соблюдением врачебной тайны (ч. 2 ст. 91 Федерального закона № 323-ФЗ).

В свою очередь, Федеральный закон «О персональных данных»<sup>36</sup> (далее — Федеральный закон № 152-ФЗ) рассматривает сведения о состоянии здоровья гражданина как одну из специальных категорий таких данных (ч. 1 ст. 10). По общему правилу обработка персональных данных допускается с согласия лица, к которому они относятся (ст. 9), но для рассматриваемой категории требуется согласие субъекта данных в письменной форме (п. 1 ч. 2 ст. 10). Такое согласие должно быть конкретным, предметным, информированным, сознательным и однозначным и может быть данным его лицом отозвано (ч. 1, 2 ст. 9)<sup>37</sup>.

Согласие субъекта данных не требуется, если их обработка осуществляется лицом, профессионально занимающимся медицинской деятельностью и обязанным в соответствии с законодательством Российской Федерации сохранять врачебную тайну, в медико-профилактических целях, в целях установления медицинского диагноза, оказания медицинских и медико-социальных услуг (п. 4 ч. 2 ст. 10 Федерального закона № 152-ФЗ). Кроме того, данные о состоянии здоровья, полученные в результате обезличивания персональных данных, могут обрабатываться в целях повышения эффективности государственного или муниципального управления, а также в иных целях, предусмотренных двумя Федеральными законами, посвященными внедрению в Российской Федерации цифровых инноваций и технологий искусственного интеллекта<sup>38</sup> (ч. 2<sup>1</sup> ст. 10).

<sup>36</sup> См.: СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. I), ст. 3451.

<sup>37</sup> См. подр.: Савельев А. И. Научно-практический постатейный комментарий к Федеральному закону «О персональных данных». 2-е изд., перераб. и доп. М., 2021.

<sup>38</sup> См.: Федеральный закон от 24.04.2020 г. № 123-ФЗ «О проведении эксперимента по установлению специальных условий для разработки и внедрения технологий искусственного интеллекта в субъекте Российской Федерации — городе федерального значения Москве и внесении изменений в статьи 6 и 10 Федерального закона «О персональных данных» // СЗ РФ. 2020. № 17, ст. 2701; Федеральный закон от 31.07.2020 г. № 258-ФЗ (ред. от 02.07.2021) «Об экспериментальных правовых режимах в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2020. № 31 (ч. I), ст. 5017.

<sup>34</sup> См. подр.: Сизоненко А. Б. Классификация информации ограниченного доступа в соответствии с законодательством Российской Федерации // Вестник Краснодарского ун-та МВД России. 2010. № 4. С. 91–96; см. также: Справочная информация «Перечень нормативных актов, относящих сведения к категории ограниченного доступа» (материал подготовлен специалистами «КонсультантПлюс») [Электронный ресурс]. — Режим доступа: URL: <https://online11.consultant.ru/cgi/online.cgi?req=doc&ts=7HwxxMTOnqSuZ1Rp&cacheid=9DA369E61FA637C0ECFAD35303300738&mode=splus&rnd=rvtVog&base=LAW&n=93980&dst=100000001#gxDZyMTgR3JvLkLV1> (дата обращения: 11.11.2022).

<sup>35</sup> Морозов А. В. Информационное общество, цифровая экономика и информационная безопасность. М., 2019. С. 115.

Помимо законного основания обработки на эту специальную категорию персональных данных распространяются принципы, установленные Федеральным законом № 152-ФЗ в ст. 5. Не допускается обработка данных, несовместимая с целями их сбора (ч. 2), содержание и объем таких сведений должны соответствовать заявленным целям обработки, а обрабатываемые данные по отношению к упомянутым целям не должны быть избыточными (ч. 5).

За неправомерные действия в отношении персональных данных установлена административная и уголовная ответственность. К административным правонарушениям относится, в частности, обработка персональных данных в случаях, не предусмотренных законодательством в области персональных данных, либо несовместимая с целями сбора персональных данных, а также без согласия в письменной форме субъекта персональных данных на обработку сведений о нем в случаях, когда по закону требуется такое согласие (ч. 1, 3 ст. 13.11 КоАП РФ). По ч. 4 той же статьи наказываются операторы, обрабатывающие персональные данные, за невыполнение обязанности по предоставлению субъекту персональных данных информации, касающейся такой обработки, а по ч. 7 — за невыполнение обязанности по обезличиванию персональных данных либо несоблюдение установленных требований или методов обезличивания.

В ст. 13.14 КоАП РФ предусмотрена ответственность за разглашение информации с ограниченным доступом лицом, которому она стала известна в связи с исполнением служебных и профессиональных обязанностей, по ст. 13.14.1 — незаконное получение информации с ограниченным доступом. Эти нормы являются общими в данной области и применяются к правонарушениям, не содержащим признаков деяний, за которые установлена уголовная ответственность.

Уголовная ответственность установлена за преступления в сфере компьютерной информации, в том числе за неправомерный доступ к охраняемой законом компьютерной информации, если это повлекло ее уничтожение, блокирование, модификацию либо копирование (ст. 272 УК РФ), создание, использование и распространение вредоносных компьютерных программ либо иной компьютерной информации, заведомо предназначенных для несанкционированного уничтожения, блокирования, модификации, копирования компьютерной информации или нейтрализации средств защиты компьютерной информации (ст. 273 УК РФ), нарушение правил эксплуатации средств хранения, обработки или передачи охраняемой компьютерной информации либо информационно-телекоммуникационных сетей и оконечного оборудования, а также правил доступа к информационно-телекоммуникационным сетям, повлекшее

уничтожение, блокирование, модификацию либо копирование компьютерной информации, причинившее крупный ущерб (ст. 274 УК РФ).

Принятие Федерального закона от 26 июля 2017 г. № 187-ФЗ<sup>39</sup> стало причиной введения в Уголовный кодекс РФ в том же году ст. 274<sup>1</sup>, предусматривающей ответственность за неправомерное воздействие на критическую информационную инфраструктуру Российской Федерации (далее — КИИ)<sup>40</sup>.

По ч. 1 этой статьи наказывается создание, распространение и (или) использование компьютерных программ либо иной компьютерной информации, заведомо предназначенных для неправомерного воздействия на КИИ, в том числе для уничтожения, блокирования, модификации, копирования информации, содержащейся в ней, или нейтрализации средств защиты указанной информации. Неправомерный доступ к охраняемой компьютерной информации, содержащейся в КИИ, в том числе с использованием вредоносных компьютерных программ либо иной компьютерной информации, если он повлек причинение вреда критической информационной инфраструктуре, влечет ответственность по ч. 2 той же статьи. Уголовно наказуемым является и нарушение правил эксплуатации средств хранения, обработки или передачи охраняемой компьютерной информации, содержащейся в КИИ, или информационно-телекоммуникационных сетей, автоматизированных систем управления, сетей электросвязи, относящихся к критической информационной инфраструктуре, а также правил доступа к указанной информации и объектам, если оно повлекло причинение вреда КИИ (ч. 3 ст. 274<sup>1</sup> УК РФ).

Е.А. Русскевич и И.Г. Чекунов указывают на предмет преступного посягательства как главный признак, позволяющий отграничить преступления, ответственность за которые предусмотрена в ст. 274<sup>1</sup> УК РФ, от других уголовно наказуемых деяний в сфере компьютерной информации<sup>41</sup>. Информационная система, информационно-коммуникационная сеть или автоматизированная система управления должны не только

<sup>39</sup> См.: СЗ РФ. 2017. № 31 (ч. I), ст. 4736.

<sup>40</sup> См.: Федеральный закон от 26.07.2017 г. № 194-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О безопасности критической информационной инфраструктуры Российской Федерации» // СЗ РФ. 2017. № 31 (ч. I), ст. 4743.

<sup>41</sup> См.: Русскевич Е.А., Чекунов И.Г. Квалификация неправомерного воздействия на критическую информационную инфраструктуру Российской Федерации // Уголовное право. 2022. № 5 (141). С. 27–29.

функционально относиться к критически значимой для государства сфере, но и приобрести юридический статус объекта КИИ путем присвоения определенной категории значимости и включения в реестр значимых объектов КИИ (ст. 7, 8 Федерального закона от 26.07.2017 г. № 187-ФЗ)<sup>42</sup>. В этой связи «для применения ст. 274<sup>1</sup> УК РФ вопрос о моменте получения соответствующей информационной системой статуса объекта КИИ имеет принципиальное значение»<sup>43</sup>.

По нашему мнению, все информационные системы в области здравоохранения, содержащие как обезличенные, так и идентифицируемые персональные данные, начиная от медицинских и иных организаций и заканчивая ЕГИСЗ, следует относить к объектам КИИ. После введения в отношении информационной системы режима КИИ неправомерный доступ к содержащейся в ней информации и другие преступные посягательства подлежат квалификации по ст. 274<sup>1</sup> УК РФ.

Охраняет уголовный закон и неприкосновенность частной жизни. В соответствии со ст. 137 УК РФ наказываемся, среди прочих деяний, незаконное собирание или распространение сведений о частной жизни лица, составляющих его личную или семейную тайну, без его согласия. Конституционный Суд РФ указал, что «собираение или распространение информации о частной жизни лица допускается лишь в предусмотренном законом порядке и лишь в отношении тех сведений, которые уже официально кому-либо доверены самим лицом и в законном порядке собраны, хранятся, используются и могут распространяться»<sup>44</sup>. Это положение в полной мере относится к информации о состоянии здоровья человека и иным данным, составляющим врачебную тайну, независимо от формы их представления.

Заметим, что ст. 137 УК РФ нечасто встречается на практике, хотя за последние пять лет заметен рост подобных уголовных дел. Так, в 2017 г. было осуждено 84 лица по ч. 1 и 2 — по ч. 2, а также 57 человек по ч. 1 с дополнительной квалификацией по другим статьям Уголовного кодекса РФ. В 2021 г. приговоры были вынесены в отношении 218 лиц по ч. 1, 17 — по ч. 2 с добавлением 94 и 4 человек соответственно

<sup>42</sup> См. также: постановление Правительства РФ от 08.02.2018 г. № 127 (ред. от 19.08.2022) «Об утверждении Правил категорирования объектов критической информационной инфраструктуры Российской Федерации, а также перечня показателей критериев значимости объектов критической информационной инфраструктуры Российской Федерации и их значений» // СЗ РФ. 2018. № 8, ст. 1204.

<sup>43</sup> Русскевич Е.А., Чекунов И.Г. Указ. соч. С. 27.

<sup>44</sup> См.: пункт 2 Определения Конституционного Суда РФ от 28.06.2012 г. № 1253-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Супруна Михаила Николаевича на нарушение его конституционных прав статьей 137 Уголовного кодекса Российской Федерации» // В официальных источниках опубликовано не было.

с дополнительной квалификацией. Приговоры по ч. 3 ст. 137 УК РФ отсутствовали<sup>45</sup>.

По оценке Е.А. Русскевича, подробно изучавшего преступления, совершаемые с использованием информационно-коммуникационных технологий, «состояние правоприменения объективно указывает на то, что именно такой способ [совершения преступления] является преобладающим по данной категории дел»<sup>46</sup>. При отсутствии в ст. 137 УК РФ квалифицирующего обстоятельства, указывающего на использование названных технологий, содеянное должно квалифицироваться по совокупности этой статьи Кодекса с соответствующими статьями из гл. 28. Такая правовая позиция зафиксирована в п. 16 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15 декабря 2022 г. № 37<sup>47</sup>. При этом получение доступа к информации, составляющей охраняемую законом тайну, либо предоставление к ней доступа неограниченному кругу лиц рассматриваются Пленумом Верховного Суда РФ как тяжкие последствия, предусмотренные в качестве квалифицирующего признака в ч. 4 ст. 272, ч. 3 ст. 273, ч. 2 ст. 274 и ч. 5 ст. 274<sup>1</sup> УК РФ (п. 14 Постановления).

### Заключение

Существуют большие ожидания от внедрения технологий Big Data в здравоохранение. Аналитика таких данных способна принести большие выгоды в повышении качества управления здравоохранением, включая распределение ресурсов, в частности, дорогостоящего медицинского оборудования, а также улучшения медицинского обслуживания. Клинические рекомендации, разработанные на основе Больших данных, станут более полными и точными, а анализ демографических и клинических данных пациентов послужит развитию персонализированного характера медицинской помощи. Использующие анализ Больших данных фармацевтические компании смогут их учитывать при разработке приоритетных маркетинговых стратегий и в конечном счете получат преимущества на рынке. Новый импульс получат и научные биомедицинские исследования<sup>48</sup>.

<sup>45</sup> См.: Форма № 10-а «Отчет о числе осужденных по всем составам преступлений Уголовного кодекса Российской Федерации и иных лиц, в отношении которых вынесены судебные акты по уголовным делам» [Электронный ресурс]. — Режим доступа: URL: <http://www.cdep.ru/?id=79> (дата обращения: 12.11.2022).

<sup>46</sup> Русскевич Е.А. Уголовное право и «цифровая преступность»: проблемы и решения. М., 2022. С. 30.

<sup>47</sup> См.: Росс. газ. 2022. 28 дек.

<sup>48</sup> См. подр.: Bahri S., Zoghalmi N., Abed M. et al. Op. cit. P. 7403–7405; Applications of Big Data in Healthcare. Theory and Practice / eds. Ashish Khanna, Deepak Gupta, Nilanjan Dey. UK, USA: Academic Press, 2021 [Электронный ресурс]. — Режим доступа: URL: [https://www.researchgate.net/publication/350808920\\_Application\\_of\\_BigData\\_in\\_Healthcare-Theory\\_and\\_Practices](https://www.researchgate.net/publication/350808920_Application_of_BigData_in_Healthcare-Theory_and_Practices) (дата обращения: 18.11.2022).

Вместе с тем, несмотря на достаточно подробный правовой режим персональных данных, связанных с Big Data, обеспечить их полную защиту невозможно. Так, эксперты отмечают, что имеющееся правовое регулирование в этой области «не исключает риски реидентификации, лежащие на стороне получателя такой обезличенной информации, в полной мере. Вследствие поступательного роста производительности и доступности вычислительных мощностей можно осуществить реидентификацию лица путем совмещения баз данных, содержащих даже обезличенную информацию»<sup>49</sup>.

Что касается уголовной ответственности за неправомерные доступ и использование персональных медицинских данных, то, с учетом тенденции «сращивания» посягательств на неприкосновенность частной жизни с преступлениями в сфере компьютерной информации, целесообразно дополнить ст. 137 УК РФ квалифицирующим признаком, указывающим на использование информационно-телекоммуникационных технологий при их совершении.

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Акулин И.М., Чеснокова Е.А., Смирнова К.М., Пресняков Р.А. Трансформация института врачебной тайны в эпоху электронного здравоохранения // Закон. 2019. № 9. С. 184, 185.
2. Запечников С.В., Казарин О.В., Тарасов А.А. Криптографические методы защиты информации: учеб. пособие для академического бакалавриата. М., 2019. С. 209–218.
3. Корнев М.С. История понятия «большие данные» (Big Data): словари, научная и деловая периодика // Вестник РГГУ. Серия: История. Филология. Культурология. Востоковедение. 2018. № 1 (34). С. 82, 83.
4. Могилюк А.А., Палис Я.В. Управление большими данными в здравоохранении // Журнал «Московская Медицина». 2022. № 1 (47). С. 6–11.
5. Морозов А.В. Информационное общество, цифровая экономика и информационная безопасность. М., 2019. С. 115.
6. Русскевич Е.А. Уголовное право и «цифровая преступность»: проблемы и решения. М., 2022. С. 30.
7. Русскевич Е.А., Чекунов И.Г. Квалификация неправомерного воздействия на критическую информационную структуру Российской Федерации // Уголовное право. 2022. № 5 (141). С. 27–29.
8. Савельев А.И. Научно-практический постатейный комментарий к Федеральному закону «О персональных данных». 2-е изд., перераб. и доп. М., 2021.
9. Савельев А.И. Проблемы применения законодательства о персональных данных в эпоху «Больших данных» (Big Data) // Право. Журнал ВШЭ. 2015. № 1. С. 46, 47.
10. Сизоненко А.Б. Классификация информации ограниченного доступа в соответствии с законодательством Российской Федерации // Вестник Краснодарского ун-та МВД России. 2010. № 4. С. 91–96.
11. Топ-10 цифровых решений в медицине и здравоохранении. С. 2 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <https://issek.hse.ru/mirror/pubs/share/691544300.pdf> (дата обращения: 22.09.2022).
12. Цветкова Л.А., Черченко О.В. Технология Больших данных в медицине и здравоохранении России и мира // Врач и информационные технологии. 2016. № 3. С. 61.
13. Applications of Big Data in Healthcare. Theory and Practice / eds. Ashish Khanna, Deepak Gupta, Nilanjan Dey. UK, USA: Academic Press, 2021 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: [https://www.researchgate.net/publication/350808920\\_Application\\_of\\_BigData\\_in\\_Healthcare\\_Theory\\_and\\_Practices](https://www.researchgate.net/publication/350808920_Application_of_BigData_in_Healthcare_Theory_and_Practices) (дата обращения: 18.11.2022).
14. Bahri S., Zoghalmi N., Abed M. et al. BIG DATA for Healthcare: A Survey // IEEE Access. 2019. Vol. 7. P. 7397–7399, 7403–7405.
15. Baro E., Degoul S., Beuscart R. et al. Toward a Literature-Driven Definition of Big Data in Healthcare // BioMed Research International. 2015. Vol. 2015. Art. 639021. P. 1–9.
16. Coravos A., Golsack J.C., Karlin D.P. et al. Digital Medicine: A Primer on Measurement // Digital Biomarkers. 2019. Vol. 3. No. 2. P. 31–71.
17. Cox M., Ellsworth D. Application-Controlled Demand Paging for Out-of-Core Visualization. P. 1 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <https://ntrs.nasa.gov/api/citations/20020046803/downloads/20020046803.pdf> (дата обращения: 25.09.2022).
18. Dicuonzo G., Galeone G., Shini M. et al. Towards the Use of Big Data in Healthcare: A Literature Review // Healthcare. 2022. Vol. 10. Iss. 7. Art. 1232. P. 2.
19. Hersiba L.C., Sathiseelan J.G.R. Security Issues in Service Models of Cloud Computing // International Journal of Computer Science and Mobile Computing. 2016. Vol. 5. Iss. 3. P. 611.
20. Krishna H.B., Kiran S., Murali G. et al. Security Issues in Service Model of Cloud Computing Environment // Procedia Computer Science. 2016. Vol. 87. P. 248.
21. Lynch C. How do your data grow? // Nature. 2088. Vol. 455. Iss. 7209. P. 28, 29.
22. Manogaran G., Thota C., Kumar M.V. MetaCloudData-Storage Architecture for Big Data Security in Cloud Computing // Procedia Computer Science. 2016. Vol. 87. P. 128–133.
23. Manyika J., Chui M., Brown B. et al. Big Data: The next frontier for innovation, competition and productivity // McKinsey Global Institute. May 2011. Preface. P. 1 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: [https://www.mckinsey.com/~media/McKinsey/Business%20Functions/McKinsey%20Digital/Our%20Insights/Big%20data%20The%20next%20frontier%20for%20innovation/MGI\\_big\\_data\\_full\\_report.ashx](https://www.mckinsey.com/~media/McKinsey/Business%20Functions/McKinsey%20Digital/Our%20Insights/Big%20data%20The%20next%20frontier%20for%20innovation/MGI_big_data_full_report.ashx) (дата обращения: 22.09.2022).
24. Paamanik P.K., Pal S., Mukhopadhyay M. Healthcare Big Data: A Comprehensive Overview // In: Intellegent Systems for Healthcare Management and Delivery / ed. Nardjes Bouchmal. USA: IGI Global, 2018. P. 73–75 [Электронный ресурс]. –

<sup>49</sup> Акулин И.М., Чеснокова Е.А., Смирнова К.М., Пресняков Р.А. Указ. соч. С. 185.

Режим доступа: URL: [https://www.researchgate.net/publication/327845528\\_Healthcare\\_Big\\_Data\\_A\\_Comprehensive\\_Overview](https://www.researchgate.net/publication/327845528_Healthcare_Big_Data_A_Comprehensive_Overview) (дата обращения: 04.10.2022).

25. Peek N., Holmes J.H., Sun J. Technical challenges for big data in biomedicine and health: data sources, infrastructure, and analytics // *Yearbook of Medical Informatics*. 2014. Vol. 9. Iss. 1. P. 43, 44.
26. Robbins T., Hudson S., Ray P. et al. COVID-19: A new digital dawn? // *Digital Health*. 2020. Vol. 6. P. 1–3.
27. Shahzad F. State-of-the-art Survey on Cloud Computing Security Challenges, Approaches and Solutions // *Procedia Computer Science*. 2014. Vol. 37. P. 360, 361.

## REFERENCES

1. Akulin I.M., Chesnokova E.A., Smirnova K.M., Presnyakov R.A. Transformation of medical privacy in the era of digital health // *Zakon*. 2019. No. 9. P. 184, 185 (in Russ.).
2. Zapechnikov S.V., Kazarin O.V., Tarasov A.A. Cryptographic methods of information protection: textbook for academic baccalaureate. M., 2019. P. 209–218 (in Russ.).
3. Kornev M.S. History of the notion “Big Data”: dictionaries, scientific and business periodicals. Series: History. Philology. Culturology. Orientalism. 2018. No. 1 (34). P. 83 (in Russ.).
4. Mogilyuk A.A., Palis J.V. Management of Big Data in health care // *Journal of Moscow Medicine*. 2022. No. 1 (47). P. 6–11 (in Russ.).
5. Morozov A.V. Information society, digital economy and information security. M., 2019. P. 115 (in Russ.).
6. Russkevich E.A. Criminal law and “digital criminality”: problems and solutions. M., 2022. P. 30 (in Russ.).
7. Russkevich E.A., Chekunov I.G. Qualification of illegal influence on critical information structure of the Russian Federation // *Criminal Law*. 2022. No. 5 (141). P. 27–29 (in Russ.).
8. Savelyev A.I. Scientific and practical article-by-article commentary on the Federal Law “On Personal Data”. 2<sup>nd</sup> ed., rev. and enlarged. M., 2021 (in Russ.).
9. Savelyev A.I. The Issues of Implementing Legislation on Personal Data in the Era of Big Data // *Law. Journal of VSE*. 2015. No. 1. P. 46, 47 (in Russ.).
10. Sisonenko A.B. Classification of restricted access information in accordance with the Russian Federation legislation // *Herald of Krasnodar University of Ministry of Internal Affairs of Russia*. 2010. No. 4. P. 91–96 (in Russ.).
11. Top 10 digital solutions in medicine and healthcare. P. 2 [Electronic resource]. – Access mode: URL: <https://issek.hse.ru/mirror/pubs/share/691544300.pdf> (accessed: 22.09.2022) (in Russ.).
12. Tsvetkova L.A., Cherchenko O.V. Big Data technology in medicine and healthcare in Russia and in the world // *Physician and Information Technology*. 2016. No. 3. P. 61 (in Russ.).
13. Applications of Big Data in Healthcare. Theory and Practice / eds. Ashish Khanna, Deepak Gupta, Nilanjan Dey. UK, USA: Academic Press, 2021 [Electronic resource]. – Access mode: URL: [https://www.researchgate.net/publication/350808920\\_Application\\_of\\_BigData\\_in\\_Healthcare\\_Theory\\_and\\_Practices](https://www.researchgate.net/publication/350808920_Application_of_BigData_in_Healthcare_Theory_and_Practices) (accessed: 18.11.2022).
14. Bahri S., Zoghalmi N., Abed M. et al. BIG DATA for Healthcare: A Survey // *IEEE Access*. 2019. Vol. 7. P. 7397–7399, 7403–7405.
15. Baro E., Degoul S., Beuscart R. et al. Toward a Literature-Driven Definition of Big Data in Healthcare // *BioMed Research International*. 2015. Vol. 2015. Art. 639021. P. 1–9.
16. Coravos A., Goldsack J.C., Karlin D.P. et al. Digital Medicine: A Primer on Measurement // *Digital Biomarkers*. 2019. Vol. 3. No. 2. P. 31–71.
17. Cox M., Ellsworth D. Application-Controlled Demand Paging for Out-of-Core Visualization. P. 1 [Electronic resource]. – Access mode: URL: <https://ntrs.nasa.gov/api/citations/20020046803/downloads/20020046803.pdf> (accessed: 25.09.2022).
18. Dicuonzo G., Galeone G., Shini M. et al. Towards the Use of Big Data in Healthcare: A Literature Review // *Healthcare*. 2022. Vol. 10. Iss. 7. Art. 1232. P. 2.
19. Hersiba L.C., Sathiaseelan J.G.R. Security Issues in Service Models of Cloud Computing // *International Journal of Computer Science and Mobile Computing*. 2016. Vol. 5. Iss. 3. P. 611.
20. Krishna H.B., Kiran S., Murali G. et al. Security Issues in Service Model of Cloud Computing Environment // *Procedia Computer Science*. 2016. Vol. 87. P. 248.
21. Lynch C. How do your data grow? // *Nature*. 2088. Vol. 455. Iss. 7209. P. 28, 29.
22. Manogaran G., Thota C., Kumar M.V. MetaCloudData-Storage Architecture for Big Data Security in Cloud Computing // *Procedia Computer Science*. 2016. Vol. 87. P. 128–133.
23. Manyika J., Chui M., Brown B. et al. Big Data: The next frontier for innovation, competition and productivity // *McKinsey Global Institute*. May 2011. Preface. P. 1 [Electronic resource]. – Access mode: URL: [https://www.mckinsey.com/~/media/McKinsey/Business%20Functions/McKinsey%20Digital/Our%20Insights/Big%20data%20The%20next%20frontier%20for%20innovation/MGI\\_big\\_data\\_full\\_report.ashx](https://www.mckinsey.com/~/media/McKinsey/Business%20Functions/McKinsey%20Digital/Our%20Insights/Big%20data%20The%20next%20frontier%20for%20innovation/MGI_big_data_full_report.ashx) (accessed: 22.09.2022).
24. Paamanik P.K., Pal S., Mukhopadhyay M. Healthcare Big Data: A Comprehensive Overview // In: *Intellegent Systems for Healthcare Management and Delivery* / ed. Nardjes Bouchmal. USA: IGI Global, 2018. P. 73–75 [Electronic resource]. – Access mode: URL: [https://www.researchgate.net/publication/327845528\\_Healthcare\\_Big\\_Data\\_A\\_Comprehensive\\_Overview](https://www.researchgate.net/publication/327845528_Healthcare_Big_Data_A_Comprehensive_Overview) (accessed: 04.10.2022).
25. Peek N., Holmes J.H., Sun J. Technical challenges for big data in biomedicine and health: data sources, infrastructure, and analytics // *Yearbook of Medical Informatics*. 2014. Vol. 9. Iss. 1. P. 43, 44.
26. Robbins T., Hudson S., Ray P. et al. COVID-19: A new digital dawn? // *Digital Health*. 2020. Vol. 6. P. 1–3.
27. Shahzad F. State-of-the-art Survey on Cloud Computing Security Challenges, Approaches and Solutions // *Procedia Computer Science*. 2014. Vol. 37. P. 360, 361.

**Сведения об авторах**

**ПОЛУБИНСКАЯ Светлана Вениаминовна** – кандидат юридических наук, доцент, ведущий научный сотрудник сектора уголовного права, уголовного процесса и криминологии Института государства и права РАН; 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

**ГАЛЮКОВА Мария Игоревна** – кандидат юридических наук, доцент, судья Центрального районного суда города Челябинска; 454091 г. Челябинск, ул. Коммуны, д. 87

**Authors' information**

**POLUBINSKAYA Svetlana V.** – PhD in Law, Associate Professor, Leading Researcher, Department of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminology, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

**GALYUKOVA Mariya I.** – PhD in Law, Associate Professor, Judge of the Central District Court of the City of Chelyabinsk; 87 Kommuny str., 454091 Chelyabinsk, Russia



## СПЕЦИФИКА ГОСУДАРСТВ И СОГЛАСОВАНИЕ МЕЖДУНАРОДНЫХ НОРМ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

© 2023 г. В. А. Карташкин

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

*E-mail: v.kartashkin@mail.ru*

Поступила в редакцию 19.12.2022 г.

**Аннотация.** В настоящей публикации раскрываются содержание и специфика сложного процесса межгосударственного согласования норм по правам человека на фоне формирования и развития современного международного права в качестве основного регулятора международных отношений. Автор считает, что анализ опыта и практики указанного согласования поможет лучше понять не только ключевую причину современного кризиса международных отношений, но и возможности его преодоления. В статье прослеживается различный подход государств к становлению и соблюдению принципов и норм в сфере прав человека – от холодной войны до потепления международной обстановки, а затем и в условиях современных межгосударственных отношений. Публикация завершается выводом, согласно которому на современное международное право серьезное влияние оказывает геополитическая ситуация в мире. Сегодня международное право находится на изломе: в какую сторону будет направлен главный вектор его движения, станет ясно в ближайшее время.

**Ключевые слова:** международное право, права человека, общепризнанные принципы и нормы, Устав ООН, Всеобщая декларация прав человека, Международные пакты о правах человека, Венская конвенция о праве международных договоров, оговорки к многосторонним договорам.

**Цитирование:** *Карташкин В.А.* Специфика государств и согласование международных норм по правам человека // Государство и право. 2023. № 6. С. 161–168.

DOI: 10.31857/S102694520025926-9

## THE SPECIFICS OF STATES AND THE HARMONIZATION OF INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS NORMS

© 2023 V. A. Kartashkin

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

*E-mail: v.kartashkin@mail.ru*

Received 19.12.2022

**Abstract.** This publication reveals the content and specifics of the complex process of interstate harmonization of human rights norms against the background of the formation and development of modern International Law as the main regulator of international relations. The author believes that an analysis of the experience and practice of this coordination will help to better understand not only the key cause of the current crisis in international relations, but also the possibilities of overcoming it. The article traces the different approaches of states to the formation and observance of the principles and norms in the field of human rights – from the Cold War to the warming of the international situation, and then in the conditions of modern interstate relations. The publication concludes with the conclusion that the geopolitical situation in the world has a serious impact on modern International Law. Today, International Law is at a turning point: in which direction the main vector of its movement will be directed will become clear in the near future.

**Key words:** International Law, human rights, universally recognized principles and norms, the UN Charter, the Universal Declaration of Human Rights, the International Covenants on Human Rights, the Vienna Convention on the Law of Treaties, reservations to multilateral treaties.

**For citation:** Kartashkin, V.A. (2023). The specifics of states and the harmonization of international human rights norms // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 6, pp. 161–168.

Права человека стали объектом международного регулирования сравнительно недавно, в связи с принятием Устава ООН и созданием Организации Объединенных Наций. Сегодня права и свободы личности находятся в фокусе внимания как отдельных государств, так и международного сообщества в целом, в том числе и представителей мирового научного и экспертного сообщества, прежде всего юристов-международников. В этой связи целесообразно особо отметить, что среди специалистов в области международного права, исследования которых посвящены правозащитной проблематике, отсутствует единство во взглядах на современное состояние, а также (что, на наш взгляд, представляется весьма важным) на дальнейшие перспективы процесса соблюдения и защиты прав человека и основных свобод.

В частности, среди российских исследователей справедливо доминирует точка зрения, согласно которой существующие на данный момент международные стандарты прав человека представляют собой результат «правовой глобализации»<sup>1</sup>, тем самым подтверждая жизненность и перспективы дальнейшего развития института прав человека.

В то же время некоторые зарубежные ученые говорят о том, что сейчас права человека находятся «на распутье»<sup>2</sup>, другие пишут о «сумерках прав человека»<sup>3</sup>, третьи вообще предрекают «конец времен прав человека»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Стремюхов А. В. Международные стандарты прав человека как результат правовой глобализации // Проблемы защиты прав: история и современность: материалы XII Междунар. науч.-практ. конф., 27 октября 2017 г. / отв. ред. И. С. Кокорин. СПб., 2018. С. 17–20.

<sup>2</sup> Goodale M. Human Rights at the Crossroads. Oxford, 2013.

<sup>3</sup> Posner E. The Twilight of Human Rights Law. New York, 2014. Следует подчеркнуть, что Э. Познер в своей книге критикует эффективность международного права в области прав человека.

<sup>4</sup> Hopgood S. The Endtimes of Human Rights. New York, Ithaca, 2013. Заметим, что книга британского профессора С. Хопгуда

Естественно, кризис и девальвация международного права, происходящие в период обострения отношений между государствами, не могут не повлиять на соблюдение прав и свобод личности, разработку международных соглашений в этой сфере. Но каждый раз (после преодоления очередного кризиса) происходит прогрессивное развитие международного права. В данном отношении особенно показательное развитие принципов и норм по правам человека, которые начали развиваться уже в период холодной войны. Представляется, что опыт разработки этих соглашений поможет лучше понять не только ключевую причину современного кризиса международных отношений, но и возможности его преодоления.

Дело в том, что в Уставе ООН не были зафиксированы основные права и свободы личности. Более того, в предварительных предложениях о создании всеобщей международной организации, направленной на поддержание международного мира и безопасности, принятых на конференции в Думбартон-Оксе в сентябре 1944 г., не содержалось указания на поощрение и развитие уважения к правам человека и основным свободам как на одну из главных целей создаваемой организации. Отсутствовали в указанных предложениях и упоминания о правах человека в качестве одного из принципов, согласно которому должна действовать будущая организация. В п. 3 гл. 1 предварительных соглашений, являвшихся основой для принятия конференцией в Сан-Франциско в 1945 г. Устава ООН, в качестве цели Организации указывалось на «осуществление международного сотрудничества

(S. Hopgood) с красноречивым названием «Конец времен прав человека» (“The Endtimes of Human Rights”), вышедшая в свет в 2013 г., по сути, представляет собой исключительно резкое обвинительное заключение в адрес правозащитного движения.

в разрешении международных экономических, социальных и других гуманитарных проблем...»<sup>5</sup>.

И только на конференции в Сан-Франциско — от имени четырех великих держав (СССР, США, Великобритания, Китай) — была предложена поправка к п. 3 ст. 1 Устава, согласно которой перед Организацией ставилась цель «осуществлять международное сотрудничество в разрешении международных проблем экономического, социального, культурного и гуманитарного характера и в поощрении и развитии уважения к правам человека и основным свободам для всех, без различия расы, пола, языка и религии»<sup>6</sup>.

Однако сразу после принятия Устава ООН и создания Организации стал разрабатываться Договор (Декларация) о правах человека. Это решение было принято в 1946 г. и одобрено в период потепления межгосударственных отношений. Но вскоре началась холодная война, которая, тем не менее, не помешала разработке Всеобщей декларации и Пактов о правах человека.

Говоря о формировании основополагающих международных механизмов, которое осуществлялось главным образом в период различных кризисов межгосударственных отношений, следует принять во внимание, что на разработку таких механизмов оказывала серьезное воздействие и острая идеологическая борьба, происходившая между капиталистическими и социалистическими странами.

Но постепенно участники международных отношений приходили к убеждению, что с учетом всех разногласий между ними, в их интересах и в целях сохранения мира и развития взаимовыгодных отношений последние должны базироваться на принципах международного права. Несмотря на все трудности и противоречия между позициями различных государств, в годы холодной войны были приняты многочисленные соглашения, заложившие добротный фундамент современного международного права.

Особенно разительные изменения в годы холодной войны происходили в области прав человека, относящихся к сфере международного права. Каким же образом государствам удавалось принимать соглашения, тесно связанные с идеологией, которые действуют и сегодня, хотя и с серьезными перебоями, на протяжении многих десятилетий?

<sup>5</sup> Цит. по: Крылов С.Б. История создания Организации Объединенных Наций. Разработка текста Устава Организации Объединенных Наций (1944–1945) / под ред. Г.И. Тункина. 2-е изд., доп. М., 1960. С. 43. Об истории создания Организации Объединенных Наций, разработки и принятия Устава ООН также см.: Russel Ruth B. A History of the United Nations Charter: The Role of the United States, 1940–1945. Washington, 1958.

<sup>6</sup> Крылов С.Б. Указ. соч. С. 112.

Первоначально — в послевоенный период — советские дипломаты и ученые исходили из того, что социалистическая и буржуазная идеологии непримиримы, между ними не может быть компромиссов и соглашений. Более того, преобладала точка зрения, что наряду с Уставом ООН действуют принципы социалистического интернационализма, которые применяются в отношениях между социалистическими странами<sup>7</sup>.

Не следует забывать, как пишут зарубежные ученые, и об активной борьбе за деколонизацию, которая сделала соперничество великих держав в период холодной войны глобальным, даже если некоторые новые государства стремились найти какой-то выход из соперничества времен холодной войны, чтобы проложить собственный курс. И Советский Союз, и антиколониальные силы были более привержены коллективным идеалам эмансипации — коммунизма и национализма — как пути в будущее, а не индивидуальным правам напрямую или их закреплению в международном праве<sup>8</sup>.

Однако постепенно международное право стало исключаться из сферы идеологической борьбы, пришло понимание того, что оно занимается не только теоретическими, но и практическими проблемами. Как, например, правовой режим открытого моря и континентального шельфа; проблемами, относящимися к денонсации и прекращению действия международных договоров, и многими другими.

Все эти и другие многочисленные вопросы носят не идеологический, а сугубо практический характер. Постепенно получает всеобщее признание существование *общего* международного права, которое применяется между всеми государствами мира.

Совершенно очевидно, что межгосударственное общение приводит к активизации контактов и сближению позиций различных государств. Это обуславливает усиление их взаимодействия и взаимозависимости, побуждает к поиску компромиссов и согласования национальных интересов, что в отдельных случаях может предусматривать определенные уступки ради достижения мира и социального прогресса. Кроме того, следует учитывать, что не только небольшие, но и крупные государства вынуждены придерживаться выработанных при их участии норм и принципов международного права, а также заключенных межгосударственных договоров<sup>9</sup>.

<sup>7</sup> См.: Тункин Г.И. Теория международного права / под общ. ред. Л.Н. Шестакова. М., 2009. С. 2–4.

<sup>8</sup> См.: Моуп S. The Last Utopia: Human Rights in History. Cambridge, 2010. P. 2.

<sup>9</sup> См.: Яковлюк И.В., Шестопал С.С. Государственный суверенитет и суверенные права: проблема соотношения // Азимут научных исследований: экономика и управление. 2017. Т. 6. № 4 (21). С. 381.

Идеологическая двойственность не препятствовала Советскому Союзу занимать активную позицию на внешнеполитической арене и заключать многочисленные соглашения с западными странами, несмотря на все трудности и противоречия между ними. Каким же образом проходил процесс создания обязательных принципов и норм между государствами с противоположными общественными системами в контексте не только идеологических, но и политических, военных, экономических и иных разногласий? Во-первых, при разработке и принятии соглашений государства с различными общественно-политическими системами сознательно не уточняли содержание многих принимаемых понятий и категорий: «свобода», «равенство», «демократия», «социальный прогресс», вкладывая в них различное содержание. Но в то же время государства исходили из того, что у них имеется общедемократический, общеприемлемый смысл для всех.

Так, например, по мнению западных государств, реальное обеспечение социального прогресса, а также прав и основных свобод индивида возможно исключительно в условиях рыночной экономики, устойчивого развития и укрепления последней. В свою очередь, СССР в данном вопросе однозначно руководствовался необходимостью полного слома капиталистического строя и построения социализма и коммунизма. Однако страны с различными общественными системами признавали, что права и основные свободы человека могут быть обеспечены при помощи развития социального прогресса в реалиях существующего строя. Во многих ситуациях договаривающиеся стороны исходили из возможности различной трактовки конкретного содержания и способов реализации ряда прав и свобод человека<sup>10</sup>.

Все это способствовало тому, что многие статьи международных соглашений в области прав человека носят общий характер и не имеют точных и конкретных границ.

Во-вторых, по многим обсуждаемым вопросам стороны не находили общей позиции, поэтому такие вопросы не включались в текст соглашений. Например, положение о праве собственности не было включено (из-за позиции Советского Союза) в Пакт об экономических, социальных и культурных правах.

В то же время нужно признать, что зачастую (под давлением большинства государств и общественного мнения) стороны соглашались на включение в международные соглашения в сфере прав человека ранее неприемлемых для них положений.

В частности, в процессе разработки Всеобщей декларации прав человека СССР был противником

признания естественного, прирожденного характера прав человека, категорически отрицая обязанность государств обеспечивать и защищать такие естественные права. Следует заметить, что советский подход к данному (весьма существенному и принципиальному) моменту имел позитивистский характер. В соответствии с таким подходом каждому человеку его права предоставляются только государством, которое по собственному усмотрению закрепляет их во внутреннем законодательстве. Однако в окончательной редакции текста принятой Декларации содержится формулировка, согласно которой «все люди рождаются свободными и равными в своем достоинстве и правах» (ст. 1).

США выступали, например, против распространения положений Пактов «на все части федеративного государства», затем они согласились с этим предложением, учитывая мнения подавляющего числа государств.

Особенно сложно разрабатывались соглашения, устанавливающие контроль над соблюдением прав и свобод человека. В соответствии с положениями Пакта о гражданских и политических правах был учрежден Комитет по правам человека, состоящий из экспертов, авторитетных ученых и специалистов в данной области. Этот Комитет имеет три функции: рассмотрение докладов государств; анализ межгосударственных жалоб и обсуждение индивидуальных жалоб. Согласно Пакту государство – его участник должно направлять (через определенный промежуток времени) доклад о том, каким образом оно выполняет свои обязательства в правозащитной сфере. Западные страны настаивали на том, чтобы указанный Комитет мог рассматривать не только доклады государств, но и индивидуальные жалобы, а также одноименные доклады неправительственных организаций (НПО). Однако социалистические и развивающиеся страны отвергли данное предложение. В итоге они все-таки добились своего: спорный вопрос, непосредственно связанный с индивидуальными жалобами, был закреплен в отдельном факультативном Протоколе<sup>11</sup>.

Кроме того, были многочисленные споры о компетенции Комитетов выносить общие или конкретные рекомендации. В конце концов было согласовано их право выносить только общие рекомендации, в которых не назывались государства, нарушавшие Пакты. Впоследствии (без изменения Пакта) Комитет принял иное решение и стал выносить конкретные рекомендации.

<sup>10</sup> См.: Карташкин В.А. Холодная война и развитие международного права // *Международ. правовой курьер*. 2016. № 5 (17). С. 5.

<sup>11</sup> См.: Карташкин В.А. 75-летие ООН: становление и развитие международного механизма контроля и защиты прав человека // *Современное право*. 2020. № 2. С. 85, 86.

В современной зарубежной научной литературе, посвященной тематике прав человека, доминирует точка зрения, согласно которой после окончания холодной войны произошло стремительное расширение международной системы прав человека, а также транснациональных сетей активистов, организаций по развитию и мониторинговых агентств, которые якобы частично укрепляют данную систему. Тем не менее, несмотря на этот взрывной рост или, возможно, благодаря ему, многочисленные проблемы прав человека остаются такими же неурегулированными, как и прежде<sup>12</sup>.

Нормы Всеобщей декларации прав человека и других глобальных и региональных актов после холодной войны стали учитываться государствами в национальном праве и законотворчестве, касающемся прав человека. Такого рода нормы стали трактоваться как общепризнанные демократические стандарты в сфере прав человека. В связи с тем, что юридические, социальные, экономические и географические условия в мире различны, не все стандарты можно применять повсеместно и одновременно. Однако они должны вызывать к жизни постоянное стремление государств к преодолению практических трудностей, стоящих на пути их осуществления, поскольку в целом отражают те минимальные условия, которые Организация Объединенных Наций считает приемлемыми<sup>13</sup>.

В период ослабления международной напряженности, в конце XX – начале XXI в., принимается целый ряд принципиальных актов универсального характера в области прав человека. Так, в 1996 г. – после многолетних дискуссий – было принято решение о создании Универсального периодического обзора (УПО), в котором (в отличие от Пактов) принимают участие все государства. В настоящее время они регулярно проходят Обзор в Совете по правам человека, который де-факто контролирует выполнение государствами своих обязанностей в области прав человека, исходя из Устава ООН и Всеобщей декларации. Значение данного факта и его позитивное воздействие на соблюдение прав человека признают многие зарубежные ученые<sup>14</sup>.

Следует особо отметить, что если Пакты разрабатывались 20 лет, то ключевые конвенции в сфере прав человека были выработаны и приняты в течение нескольких лет. Были созданы также контрольные органы ко всем указанным конвенциям,

получившие название «договорных» или «конвенционных». Этому способствовали благоприятная международная обстановка и нормальные отношения между государствами.

В данной связи целесообразно подчеркнуть, что некоторые иностранные авторы делают специальный акцент на одном важном обстоятельстве: определенные особенности процесса рассмотрения докладов государств в договорных органах по правам человека могут объяснить позитивную связь между рассмотрением этих докладов и положительными результатами в правозащитной сфере. В частности, К. Кример (С. Cremer) и Б. Симмонс (B. Simmons) выделяют четыре механизма, которые, как они утверждают, согласно теории и фактическим данным содействуют оптимизации защиты прав человека:

социализация элиты (под которой понимается процесс активного воспроизводства представителями национальной элиты социального опыта, полученного в результате их международной деятельности, прежде всего в ходе общения с представителями международных правозащитных организаций универсального и регионального уровней);

обучение и наращивание потенциала (речь идет о реализации международных и национальных программ, направленных на повышение образовательного уровня активистов-правозащитников на местах);

внутренняя мобилизация (под которой подразумевается консолидация усилий национальных правозащитных структур, в первую очередь институтов гражданского общества);

развитие национального законодательства<sup>15</sup>.

Названные авторы констатируют, что отчеты (доклады) государств-участников становятся все более тщательными, все более откровенными и более актуальными для выполнения их договорных обязательств. Все больше государств развивают возможности для сбора, систематизации и анализа информации и больше готовы включать такую информацию в свои отчеты (доклады). Более того, отчетно-обзорный процесс «просачивается» во внутреннюю политику: это, в свою очередь, отражается в росте и локализации участия гражданского общества, а также во все более широкой огласке нарушений прав человека в местных средствах массовой информации. Такая ситуация побуждает государства к выполнению реализации тех или иных прав человека. Помимо этого К. Кример и Б. Симмонс считают, что деятельность договорных органов также становится все более актуальной для

<sup>12</sup> См., напр.: Goodale M. Op. cit.

<sup>13</sup> См.: Стремухов А. В. Указ. соч. С. 18.

<sup>14</sup> См., напр.: Cremer C., Simmons B. The Proof Is in the Process: Self-Reporting Under International Human Rights Treaties // American Journal of International Law. 2020. Vol. 114. No. 1. P. 1–50.

<sup>15</sup> См., напр.: ibid. P. 2, 3; Posner E. Op. cit.

разработки правозащитного законодательства на региональном уровне<sup>16</sup>.

В качестве одного из наглядных показателей кардинальных позитивных изменений, происшедших после холодной войны, и ослабления международной напряженности можно привести такое важное событие в правозащитной сфере, как принятие в 1998 г. Римского статута Международного уголовного суда (МУС)<sup>17</sup>.

Следует констатировать, что в целом принятые соглашения действовали в интересах Советского Союза и России, и поэтому совершенно не случайно Конституция РФ 1993 г. признала естественный характер прав человека, основные права и свободы личности, верховенство международного права в целом.

Резкое обострение международной напряженности после 2014 г. (особенно после февраля 2022 г.) привело к тому, что за последние 10 лет не разработано практически ни одного международного соглашения в области прав человека. Более того, прискорбно, что интерпретация многих существующих соглашений сводится, по сути, к их отрицанию. Кардинальным образом расширилось в данном отношении толкование ряда принципов международного права. Особенно показательна трактовка принципа невмешательства во внутренние дела государств. Любое упоминание о нарушении прав человека в том или ином государстве это государство квалифицирует как вмешательство в его внутренние дела.

Особым нападкам подвергаются Пакты о правах человека и другие ключевые соглашения в данной области. На Западе прямо стали заявлять, что, например, Пакты о правах человека можно выполнять в любом объеме, который заблагорассудится государству. Якобы Пакты и другие международные соглашения в правозащитной сфере разрешают оговорки, и государство может заявлять оговорки в отношении выполнения любых положений договора.

В частности, профессор международного права Лондонского университета М. Фицморис (M. Fitzmaurice) пишет о том, что оговорки к договорам в целом и в частности к договорам по правам человека являются одним из важных аспектов права международных договоров, которые вызвали интенсивные дискуссии, часто отражающие весьма противоречивые взгляды как в доктрине, так и в практике международного права. По мнению названного автора, оговорки были предметом многочисленных публикаций и часто

упоминаются в качестве необходимости, хотя и обременительной<sup>18</sup>.

К сожалению, целый ряд российских ученых в последние годы стали разделять точку зрения, согласно которой государства – участники тех или иных международных соглашений в сфере прав человека правомерно используют механизм оговорок, поскольку это якобы предусмотрено в таких соглашениях.

Так, например, проф. А.С. Исполинов пишет, что «при принятии решения о ратификации таких договоров государства зачастую руководствуются репутационными и иными соображениями, а не искренним желанием повысить уровень защиты прав человека. Этому помогает и специфика универсальных договоров, разрешающих любые оговорки, и особенности созданных в рамках договоров контрольных механизмов. Почти поголовное участие государств в этих договорах объясняется, в том числе, самостоятельным определением государствами того объема обязательств, которые они готовы на себя взять. Делается это посредством заявления многочисленных и самых разнообразных оговорок. Государства видят в них весьма удобный механизм для регулирования степени своего участия в договорах о правах человека и научились использовать его для минимизации нежелательного для них воздействия этих договоров»<sup>19</sup>.

В связи с изложенным необходимо сделать специальный акцент на том важном обстоятельстве, что на позицию указанных ученых в рассматриваемом вопросе, по нашему мнению, оказали существенное воздействие взгляды современных зарубежных исследователей, объектом научных изысканий которых является непосредственно институт оговорок к международным договорам, в том числе к соглашениям в сфере прав человека (и на работы которых они ссылаются в своих статьях)<sup>20</sup>.

Следует особо подчеркнуть, что, например, в Пактах о правах человека нет ни одной статьи, посвященной оговоркам. Создатели Пактов исходили из того, что последние определяют естественные права человека, отказ о соблюдении которых неправомерен. Поэтому оговорки не были приняты в Пактах. Более того, Венская конвенция о праве международных договоров (1969 г.) в п. «с» ст. 19 прямо заявляет о том, что нельзя делать оговорку

<sup>18</sup> См.: *ibid.* P. 133, 134.

<sup>19</sup> *Исполинов А. С.* Сила и слабость универсальных договоров о защите прав человека // *Росс. юрид. журнал.* 2022. № 3. С. 39.

<sup>20</sup> См.: *Fitzmaurice M.* *Op. cit.* P. 133–173; *Zvobgo K., Sandholtz W., Mulesky S.* Reserving Rights: Explaining Human Rights Treaty Reservations // *International Studies Quarterly.* 2020. Vol. 64. No. 4. P. 785–797; и др.

<sup>16</sup> См.: *Creamer C., Simmons B.* *Op. cit.* P. 3.

<sup>17</sup> См. подр.: *Fitzmaurice M.* On the Protection of Human Rights, the Rome Statute and Reservations to Multilateral Treaties // *Singapore Yearbook of International Law.* 2006. Vol. 10. P. 133–173.

в случаях, когда «оговорка несовместима с объектом и целями договора»<sup>21</sup>.

Совершенно очевидно, что объектом Пактов (а также иных международных соглашений по правам человека) являются правоотношения их участников по поводу соблюдения закрепленных в них (таких соглашениях) прав и свобод, а в качестве целей как раз и выступают права и свободы человека.

Согласно Венской конвенции «О праве международных договоров» (1969 г.) выход из соглашения правомерен только по двум основаниям:

1) если в договоре есть статья о выходе;

2) или в «любое время с согласия всех участников» (ст. 54).

Пакты не имеют статьи о выходе, и трудно себе представить ситуацию, когда все государства-участники согласятся на это.

Следует особо отметить, что в последнее время интенсивным нападкам стал подвергаться контрольный механизм в правозащитной сфере. Если раньше призывы к его реформированию сопровождались предложениями об укреплении контрольного механизма и даже предлагалось создать единый орган по правам человека вместо существующих комитетов и наделить этот орган правом выносить обязательные рекомендации<sup>22</sup>, то сейчас предложения по реформированию контрольного механизма направлены на ослабление контроля и зачастую сопровождаются попытками исключить его из Пактов о правах человека и других международных соглашений.

Помимо этого стороны стали отказываться от ряда своих международных обязательств в области прав человека. Так, в сентябре 2022 г. Российская Федерация вышла из состава участников Европейской конвенции по правам человека. В июне 2018 г. США вышли из состава Совета ООН по правам человека. Данный перечень можно продолжить, но самое главное отличие современной ситуации от периода холодной войны состоит в том, что стороны занимают по многим вопросам межгосударственных отношений и международного права противоречивую (порой непримиримую) позицию, не соглашаясь идти ни на какие уступки, а только нагнетая напряженность.

<sup>21</sup> См.: Венская конвенция о праве международных договоров. Принята 23 мая 1969 г. URL: [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/law\\_treaties.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/law_treaties.shtml) (дата обращения: 20.11.2022).

<sup>22</sup> См., напр.: *Bradley C., Goldsmith J. Treaties, Human Rights and Conditional Consent // University of Pennsylvania Law Review. 2000. Vol. 149. No. 2. P. 399–468; Crawford J. The UN Human Rights Treaty System: A System in Crisis? // The Future of UN Human Rights Treaty Monitoring / ed. by Ph. Alston, J. Crawford. Cambridge, 2000; Griffin J. On Human Rights. New York, 2008.*

На современное международное право постоянно оказывает серьезное воздействие геополитическая ситуация в мире. Сегодня оно находится на изломе. В какую сторону будет идти его движение, станет ясно в ближайшее время.

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Исполинов А. С.* Сила и слабость универсальных договоров о защите прав человека // Росс. юрид. журнал. 2022. № 3. С. 39.
2. *Карташкин В. А.* 75-летие ООН: становление и развитие международного механизма контроля и защиты прав человека // Современное право. 2020. № 2. С. 85, 86.
3. *Карташкин В. А.* Холодная война и развитие международного права // Междунар. правовой курьер. 2016. № 5 (17). С. 5.
4. *Крылов С. Б.* История создания Организации Объединенных Наций. Разработка текста Устава Организации Объединенных Наций (1944–1945) / под ред. Г. И. Тункина. 2-е изд., доп. М., 1960. С. 43, 112.
5. *Стремоухов А. В.* Международные стандарты прав человека как результат правовой глобализации // Проблемы защиты прав: история и современность: материалы XII Междунар. науч.-практ. конф., 27 октября 2017 г. / отв. ред. И. С. Кокорин. СПб., 2018. С. 17–20.
6. *Тункин Г. И.* Теория международного права / под общ. ред. Л. Н. Шестакова. М., 2009. С. 2–4.
7. *Яковлюк И. В., Шестопал С. С.* Государственный суверенитет и суверенные права: проблема соотношения // Азимут научных исследований: экономика и управление. 2017. Т. 6. № 4 (21). С. 381.
8. *Bradley C., Goldsmith J.* Treaties, Human Rights and Conditional Consent // *University of Pennsylvania Law Review*. 2000. Vol. 149. No. 2. P. 399–468.
9. *Crawford J.* The UN Human Rights Treaty System: A System in Crisis? // *The Future of UN Human Rights Treaty Monitoring / ed. by Ph. Alston, J. Crawford. Cambridge, 2000.*
10. *Creamer C., Simmons B.* The Proof Is in the Process: Self-Reporting Under International Human Rights Treaties // *American Journal of International Law*. 2020. Vol. 114. No. 1. P. 1–50.
11. *Fitzmaurice M.* On the Protection of Human Rights, the Rome Statute and Reservations to Multilateral Treaties // *Singapore Yearbook of International Law*. 2006. Vol. 10. P. 133–173.
12. *Goodale M.* Human Rights at the Crossroads. Oxford, 2013.
13. *Griffin J.* On Human Rights. New York, 2008.
14. *Hopgood S.* The Endtimes of Human Rights. New York, Ithaca, 2013.
15. *Moyn S.* The Last Utopia: Human Rights in History. Cambridge, 2010. P. 2.
16. *Posner E.* The Twilight of Human Rights Law. New York, 2014.
17. *Russel Ruth B.* A History of the United Nations Charter: The Role of the United States, 1940–1945. Washington, 1958.

18. *Zvobgo K., Sandholtz W., Mulesky S.* Reserving Rights: Explaining Human Rights Treaty Reservations // *International Studies Quarterly*. 2020. Vol. 64. No. 4. P. 785–797.

### REFERENCES

1. *Ispolinov A.S.* The strength and weakness of universal treaties on the protection of human rights // *Russ. legal journal*. 2022. No. 3. P. 39 (in Russ.).
2. *Kartashkin V.A.* 75<sup>th</sup> anniversary of the UN: formation and development of the international mechanism for monitoring and protection of human rights // *Modern Law*. 2020. No. 2. P. 85, 86 (in Russ.).
3. *Kartashkin V.A.* The Cold War and the development of International Law // *International. legal Courier*. 2016. No. 5 (17). P. 5 (in Russ.).
4. *Krylov S.B.* History of the creation of the United Nations. Development of the text of the Charter of the United Nations (1944–1945) / ed. by G.I. Tunkin. 2<sup>nd</sup> ed., supplement. M., 1960. P. 43, 112 (in Russ.).
5. *Stremoukhov A.V.* International standards of human rights as a result of legal globalization // *Problems of protection of rights: history and modernity: materials of the XII International Scientific and Practical Conference, October 27, 2017* / ed. by I.S. Kokorin. SPb., 2018. P. 17–20 (in Russ.).
6. *Tunkin G.I.* Theory of International Law / under the general editorship of L.N. Shestakov. M., 2009. P. 2–4 (in Russ.).
7. *Yakovyuk I.V., Shestopal S.S.* State sovereignty and sovereign rights: the problem of correlation // *Azimuth of scientific research: economics and management*. 2017. Vol. 6. No. 4 (21). P. 381 (in Russ.).
8. *Bradley C., Goldsmith J.* Treaties, Human Rights and Conditional Consent // *University of Pennsylvania Law Review*. 2000. Vol. 149. No. 2. P. 399–468.
9. *Crawford J.* The UN Human Rights Treaty System: A System in Crisis? // *The Future of UN Human Rights Treaty Monitoring* / ed. by Ph. Alston, J. Crawford. Cambridge, 2000.
10. *Creamer C., Simmons B.* The Proof Is in the Process: Self-Reporting Under International Human Rights Treaties // *American Journal of International Law*. 2020. Vol. 114. No. 1. P. 1–50.
11. *Fitzmaurice M.* On the Protection of Human Rights, the Rome Statute and Reservations to Multilateral Treaties // *Singapore Yearbook of International Law*. 2006. Vol. 10. P. 133–173.
12. *Goodale M.* Human Rights at the Crossroads. Oxford, 2013.
13. *Griffin J.* On Human Rights. New York, 2008.
14. *Hopgood S.* The Endtimes of Human Rights. New York, Ithaca, 2013.
15. *Moyn S.* The Last Utopia: Human Rights in History. Cambridge, 2010. P. 2.
16. *Posner E.* The Twilight of Human Rights Law. New York, 2014.
17. *Russel Ruth B.* A History of the United Nations Charter: The Role of the United States, 1940–1945. Washington, 1958.
18. *Zvobgo K., Sandholtz W., Mulesky S.* Reserving Rights: Explaining Human Rights Treaty Reservations // *International Studies Quarterly*. 2020. Vol. 64. No. 4. P. 785–797.

### Сведения об авторе

**КАРТАШКИН Владимир Алексеевич** — доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ, главный научный сотрудник Института государства и права Российской академии наук; 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

### Authors' information

**KARTASHKIN Vladimir A.** — Doctor of Law, Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, Chief Researcher of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenska str., 119019 Moscow, Russia

## ПРОКУРОР В СУДЕБНЫХ ПРЕНИЯХ СТОРОН В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ

© 2023 г. В. П. Горбачев

*Донецкая областная коллегия адвокатов*

*E-mail: gorvp58@mail.ru*

Поступила в редакцию 08.12.2022 г.

**Аннотация.** В статье проанализировано правовое положение и фактическая роль прокурора в судебных прениях сторон в уголовном процессе Российской Империи. От этой части судебного разбирательства во многом зависит общий результат рассмотрения уголовного дела. А изучение исторического опыта необходимо для лучшего понимания и решения проблем современного уголовного процесса, в основе которого лежат многие принципы, установленные судебной реформой 1864 г. Судебные прения были проявлением нового принципа состязательности в уголовном процессе. В своих обвинительных речах прокуроры нередко не только выходили за установленные пределы прений, но и не соблюдали нравственные требования в отношении к подсудимым и защитникам. В некоторых случаях между прокурорами и защитниками в судебном процессе возникали конфликты, а наиболее грубые нарушения правил ведения сторонами прений влекли отмену Правительствующим Сенатом состоявшихся приговоров. На первоначальном этапе после судебной и военно-судебной реформ обвинители в суде были корректными и непредвзятыми. Однако в 1880-е годы усилилась тенденция их обвинительного уклона, в основном по политическим делам.

**Ключевые слова:** судебная реформа, состязательность, суд, прокурор, защитник, присяжные заседатели, судебное следствие, судебные прения, обвинительная речь, Правительствующий Сенат.

**Цитирование:** Горбачев В. П. Прокурор в судебных прениях сторон в уголовном процессе Российской Империи // Государство и право. 2023. № 6. С. 169–177.

DOI: 10.31857/S102694520023539-3

## PROSECUTOR IN THE COURT DEBATE OF THE PARTIES IN THE CRIMINAL PROCESS OF THE RUSSIAN EMPIRE

© 2023 V. P. Gorbachev

*Donetsk Regional Bar Association*

*E-mail: gorvp58@mail.ru*

Received 08.12.2022

**Abstract.** The article analyzes the legal status and the actual role of the prosecutor in the judicial debate of the parties in the criminal process of the Russian Empire. The overall result of the consideration of the criminal case largely depends on this part of the trial. And the study of historical experience is necessary for a better understanding and solution of the problems of modern criminal procedure, which is based on many principles established by the judicial reform of 1864. The judicial debates were a manifestation of the new principle of adversarial in criminal process. In their accusatory speeches, the prosecutors often not only went beyond the established limits of the debate, but also did not comply with moral requirements in relation to defendants and defenders. In some cases, there were conflicts between prosecutors and defense lawyers in the trial, and the most gross violations of the rules of conduct by the parties of the debate led to the cancellation of the verdicts by the Governing Senate. At the initial stage after the judicial and military-judicial reforms, the prosecutors in court were correct and unbiased. However, in the 1880<sup>s</sup>, the tendency of their accusatory bias increased, mainly in political cases.

**Key words:** judicial reform, adversarial, court, prosecutor, defender, jurors, judicial investigation, court debate, accusatory speech, Governing Senate.

**For citation:** *Gorbachev, V.P. (2023). Prosecutor in the court debate of the parties in the criminal process of the Russian Empire // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 6, pp. 169–177.*

Одной из частей судебного разбирательства уголовных дел являются прения сторон, от которых во многом зависит результат рассмотрения дела. Поэтому важно исследовать роль сторон в этих прениях, в первую очередь прокурора, который является государственным обвинителем и поддерживает выдвинутое против подсудимого обвинение. А для лучшего понимания проблем современного уголовного процесса важно знать исторический опыт, накопленный в Российской Империи после судебной реформы 1864 г., которая коренным образом изменила весь уголовный процесс и установила многие принципы, лежащие в основе и судопроизводства Российской Федерации.

В Российской Империи роль прокурора в судебном производстве исследовали такие ученые и судебные деятели, как Г. Градовский, Л.Г. Иваненко, Е.И. Козлинина, А.Ф. Кони, А. Левенстим, Н.В. Муравьев, В. Никитин, В.А. Соболевский, В. Телесницкий и др. В СССР научный интерес к этому вопросу значительно снизился. В Российской Федерации эта проблема также остается малоисследованной. В работах Н.И. Биюшкиной, Б.В. Виленского, Ю.М. Горячковой, А.А. Демичева, Н.Ю. Ембулаевой, Е.А. Ивановой, С.М. Казанцева, Ю.А. Калинин, К.П. Краковского, М.В. Немытиной, В.А. Никонова, И.И. Полякова, Н.Н. Полянского, Р.В. Савуляка, В.В. Сухоноса, Н.А. Троицкого, П.Ф. Щербины, А.Н. Ярмыш и других исследователей истории прокуратуры и суда Российской Империи недостаточно выясненной остается практика участия прокурора в судебных прениях, а также кассационная практика по этому вопросу Правительствующего Сената и Главного военного суда.

В связи с этим целью статьи является установление правового положения и фактической роли прокурора в судебных прениях сторон в уголовном процессе Российской Империи после судебной и военно-судебной реформ 1864 и 1867 гг.

Одним из новых принципов уголовного процесса Российской Империи после судебной и военно-судебной реформ стал принцип состязательности сторон, который реализовался в ходе судебного следствия и судебных прений. Последние подразделялись на прения в ходе судебного следствия и заключительные прения после завершения судебного следствия.

Прения в суде могли возникать в течение всего судебного следствия по любому вопросу, по которому

стороны представляли свои объяснения, замечания или возражения<sup>1</sup>. После завершения судебного следствия суд переходил к заключительным прениям сторон по существу рассмотренных и проверенных доказательств. Эти прения состояли из обвинительной и защитительной речей, объяснений гражданского истца, возражений сторон и последнего слова подсудимого (ст. 735, 736, 748 Устава уголовного судопроизводства (далее – УУС), ст. 805, 806, 816 Военно-судебного устава (далее – ВСУ), ст. 796, 797, 807 Военно-морского судебного устава (далее – ВМСУ)). Порядок заключительных прений виден из такой характерной записи в протоколе судебного заседания: «По произнесении прокурором обвинительной речи, защитник произнес речь в пользу подсудимого. <...> По окончании речи защитника прокурор возражал, а по окончании его возражения, защитник возражал прокурору. По окончании речи защитника, подсудимому предоставлено право последнего слова»<sup>2</sup>.

В узаконениях определялось, что прокурор в обвинительной речи должен излагать существенные обстоятельства обвинения на основании результатов судебного следствия и своё заключение о свойстве и степени вины подсудимого. По делам, решавшимся без участия присяжных заседателей, прокурор в обвинительной речи излагал свое заключение не только о виновности подсудимого, но также и о наказании, которому он подлежал (ст. 737, 738 УУС, ст. 807 ВСУ, ст. 798 ВМСУ).

По делам, которые рассматривались с участием присяжных заседателей, прения распались на две части: до и после постановления присяжными своего решения. До постановления ими вердикта обвинитель и защитник имели право рассматривать только фактическую сторону дела и квалификацию преступления<sup>3</sup>, однако не имели права затрагивать вопросы наказания<sup>4</sup>. Заключение

<sup>1</sup> См.: Объяснительная записка к проекту Устава уголовного судопроизводства. СПб., 1863. С. 348.

<sup>2</sup> Решения уголовного кассационного департамента Правительствующего Сената за 1873 год. Второе полугодие. СПб., 1873. С. 1505.

<sup>3</sup> Неточным является утверждение С.М. Казанцева и Ю.А. Калинин о том, что на этом этапе прокурору было запрещено касаться вопросов квалификации преступных деяний (см.: *Казанцев С.М.* История царской прокуратуры. СПб., 1993. С. 164; *Калинин Ю.А.* Производство по уголовным делам в окружных судах Российской империи. М., 2009. С. 132).

<sup>4</sup> См.: *Спасский П.Л.* О производстве уголовных дел в окружных судах. Практическое руководство. Симбирск, 1882. С. 169.

о наказании и других последствиях виновности подсудимого прокурор должен был давать только после обвинительного решения суда присяжных (ст. 820 УУС). До этого запрещалось говорить даже о тяжести грозившего подсудимому наказания. Это было установлено для того, чтобы избежать влияния большей или меньшей строгости наказания на приговор присяжных заседателей<sup>5</sup>. Однако нарушение этого правила Правительствующий Сенат не признавал существенным<sup>6</sup>. А 2 марта 1910 г. запрет сторонам говорить во время прений о грозившем наказании и других последствиях решения присяжных заседателей был отменен<sup>7</sup>.

К содержанию обвинительной речи прокурора предъявлялись определенные требования, заключавшиеся в том, что она должна была: 1) касаться только обстоятельств, относившихся к делу; 2) ссылаться только на доказательства, проверенные в ходе судебного следствия; 3) соответствовать закону и нравственным требованиям (ст. 611, 735 УУС, ст. 714, 805 ВСУ, ст. 705, 796 ВМСУ).

В узаконениях устанавливалось, что заключительные прения должны проводиться по существу рассмотренных и проверенных доказательств. Однако на практике во время прений стороны часто ссылались на обстоятельства, которые не были предметом судебного следствия<sup>8</sup> и даже не были указаны в обвинительном акте<sup>9</sup>. Поэтому на первоначальном этапе судебной реформы Правительствующий Сенат в своих многочисленных решениях разъяснял, что прокурор не имел права ссылаться на доказательства, не рассмотренные и не проверенные при судебном следствии, даже если они были указаны в обвинительном акте<sup>10</sup>.

Однако последующими разъяснениями Правительствующего Сената практика постепенно менялась. Особенно это видно на примере признательных показаний обвиняемого, которые он дал на

предварительном следствии. Первоначально Правительствующий Сенат разъяснял, что прокурор не имел права в обвинительной речи упоминать такие показания подсудимого<sup>11</sup>. Однако в дальнейшем мнение Сената по этому вопросу изменилось. Его решения 1876 г. (№ 100) и 1894 г. (№ 27) «ввиду требований жизни и интересов правосудия» признали право сторон оценивать показания обвиняемого, которые он дал на предварительном следствии, если они были включены в обвинительный акт<sup>12</sup>. В 1908 г. Правительствующий Сенат разъяснил, что если показания обвиняемого внесены в обвинительный акт и на судебном следствии не опровергнута правильность их изложения, то они могут быть предметом прений и оценки сторон как одно из доказательств по делу, оглашенное на судебном следствии<sup>13</sup>. А окончательно ограничения ссылаться в прениях на такие показания обвиняемого были сняты решением Правительствующего Сената от 1 февраля 1911 г., которое признало право оглашать их в судебном заседании<sup>14</sup>.

В военных судах такая практика сложилась раньше, чем в общих судах, и была более радикальной. Главный военный суд исходил из того, что чтение обвинительного акта входило в состав судебного следствия. Поэтому сторонам не было запрещено ссылаться в речи на документы и обстоятельства, указанные в обвинительном акте, даже если они не были проверены на судебном следствии<sup>15</sup>. Например, разрешалось ссылаться на признательные показания подсудимого, данные им при производстве предварительного следствия<sup>16</sup>. И на практике прокуроры в своих обвинительных речах ссылались на такие показания, как на доказательства<sup>17</sup>. Более того, по разъяснению

<sup>11</sup> См.: Решения уголовного кассационного департамента Правительствующего Сената за 1870 год. Второе полугодие. С. 1669.

<sup>12</sup> См.: Решение Уголовного кассационного департамента Правительствующего Сената от 1 февраля 1911 г. // Журнал Министерства Юстиции. 1911. № 5. С. 39.

<sup>13</sup> См.: Устав уголовного судопроизводства. Систематический комментарий / под общ. ред. М.Н. Гернета. Вып. IV. М., 1915. С. 1025.

<sup>14</sup> См.: Решение Уголовного кассационного департамента Правительствующего Сената от 1 февраля 1911 года. С. 39.

<sup>15</sup> См.: Решение Главного военного суда от 16 января 1871 г. № 1 // Военный сборник. 1871. № 4. Отд. 2. С. 142; Решение Главного военного суда от 18 декабря 1879 г. № 298 // Военный сборник. 1880. № 5. Отд. 2. С. 86; Решение Главного военного суда от 8 апреля 1880 г. № 91 // Военный сборник. 1880. № 11. Отд. 2. С. 66.

<sup>16</sup> См.: Устав военно-судебный, разъясненный и дополненный мотивами, послужившими его основанием и вызвавшими его последующие изменения / сост. Н. Мартынов. 6-е изд. СПб., 1894. С. 277.

<sup>17</sup> См.: Судебные отчеты. Московский военно-окружный суд. Дело по обвинению московского присяжного поверенного В.А. Жданова, студента Биланова и других в «экспроприации» // Право. 1907. № 41. Стлб. 2669.

<sup>5</sup> См.: Сборник сокращенных решений Уголовного кассационного департамента Правительствующего сената. 1866 и 1867 г. СПб., 1872. С. 55.

<sup>6</sup> См.: Решения уголовного кассационного департамента Правительствующего Сената за 1870 год. Первое полугодие. СПб., 1870. С. 714.

<sup>7</sup> См.: ПСЗРИ. Собр. 3. Т. 30. Отд. 1. СПб., 1913. № 33152. С. 279.

<sup>8</sup> См.: Циркуляр министра юстиции от 28 февраля 1872 г. № 282 // Сборник циркуляров и инструкций Министерства юстиции. С 1 января 1865 по 31 декабря 1877 г. СПб., 1878. С. 265.

<sup>9</sup> См.: Решения уголовного кассационного департамента Правительствующего Сената за 1870 год. Первое полугодие. С. 665.

<sup>10</sup> См.: Решения уголовного кассационного департамента Правительствующего Сената. За первое полугодие 1868. СПб., 1868. С. 369; Решения уголовного кассационного департамента Правительствующего Сената за 1873 год. Второе полугодие. СПб., 1873. С. 1134.

Главного военного суда, воспрещение сторонам ссылаться на данные и документы, приведенные в обвинительном акте, составляло существенное нарушение<sup>18</sup>. Таким образом, по утверждению В.А. Соболевского, Главный военный суд обвинительному акту придавал доказательственное значение без всякой проверки в суде<sup>19</sup>.

В узаконениях запрещалось сторонам в своих речах высказывать оскорбления, неуважение к религии, закону (ст. 611, 745 УУС, ст. 714, 813 ВСУ, ст. 705, 804 ВМСУ). Однако на практике эти требования нередко нарушались<sup>20</sup>.

Моральной стороне обвинительной речи много внимания уделял выдающийся судебный деятель А.Ф. Кони, который отмечал, что интерес общества и человеческое достоинство личности должны защищаться в одинаковой степени; нельзя забывать, что подсудимый является прежде всего человеком, имеющим право на уважение к своему человеческому достоинству. По его мнению, по отношению к личности подсудимого можно желать «спокойной сдержанности обвинителя, сильного в доводах, а не в эпитетах»<sup>21</sup>; прокурор не должен торжествовать по поводу осуждения и не должен негодовать по поводу оправдания подсудимого<sup>22</sup>. На это же обращали внимание инструкции прокуроров судебных палат. Например, инструкция прокурора Одесской судебной палаты 1872 г. требовала от подчиненных прокуроров исключить усиленные, не оправданные материалами дела, нападки на личность обвиняемого<sup>23</sup>. Однако по разъяснению Правительствующего Сената (1872 г.) употребление прокурором в обвинительной речи неприличных в отношении подсудимого выражений не влекло отмену приговора, а могло иметь последствием только его личную ответственность перед начальством<sup>24</sup>.

По утверждению А.Ф. Кони, в первые годы существования новых судов понималась необходимость особого такта и выдержки обвинителя в отношениях с защитником, так как теоретически у них была одна задача — содействовать суду в выяснении истины с разных точек зрения<sup>25</sup>. Правительствующий Сенат также требовал, чтобы прения велись с «достоинством, спокойствием и правильностью, которые составляют залог правосудия»<sup>26</sup>. Однако на практике в суде бывали оскорбительные высказывания прокуроров в адрес защитников и подсудимых<sup>27</sup> так же, как и оскорбительные высказывания защиты в адрес обвинителя<sup>28</sup>. В некоторых случаях прокурор в обвинительной речи «старался уронить защиту в глазах присяжных»<sup>29</sup>, намекал и даже прямо указывал на то, что защита руководствуется только «денежными соображениями»<sup>30</sup>.

Наиболее грубые нарушения правил ведения сторонами прений влекли отмену приговоров. Например, в 1871 и 1888 гг. Правительствующий Сенат в кассационном порядке рассмотрел дела, по которым судебные прения происходили с «крайними излишествами», товарищи прокурора и защитники позволяли себе неприличные пререкания и оскорбительные выражения. В связи с таким ходом прений присяжные заседатели не могли «находиться в том спокойном состоянии», которое необходимо для правильного рассмотрения дела, и не могли с надлежащей беспристрастностью «приступить к оценке доказательств виновности подсудимых и постановить решение, соответствующее понятию судебного приговора». С учётом таких нарушений Сенат отменил состоявшиеся приговоры, а о действиях товарищей прокурора сообщил министру юстиции<sup>31</sup>.

<sup>18</sup> См.: Решение Главного военного суда от 16 января 1871 г. № 1 // Военный сборник. 1871. № 4. Отд. 2. С. 142.

<sup>19</sup> См.: *Соболевский В.А.* Правосудие и правовой порядок в войсках. СПб., 1882. С. 306.

<sup>20</sup> См.: Сборник циркуляров... С 1 января 1865 по 31 декабря 1877 г. С. 54, 55, 265.

<sup>21</sup> *Кони А.Ф.* Собр. соч.: в 8 т. М., 1967. Т. 4. С. 126, 128, 159.

<sup>22</sup> См.: *Кони А.Ф.* Курс уголовного судопроизводства. М., 2011. С. 159.

<sup>23</sup> См.: Инструкция для руководства лицам прокурорского надзора Одесской судебной палаты при исполнении обязанностей, возложенных на них судебными уставами 20-го ноября 1864 г. и дополнительными к сим уставам узаконениями. Одесса, 1872. § 77. С. 30, 31.

<sup>24</sup> См.: Судебные уставы Императора Александра II с законодательными мотивами и разъяснениями. Устав уголовного судопроизводства. 11-е изд. / сост. С.Г. Щегловитов. СПб., 1913. С. 510.

<sup>25</sup> См.: *Кони А.Ф.* Собр. соч. Т. 4. С. 129.

<sup>26</sup> Решения уголовного кассационного департамента Правительствующего Сената. 1888. СПб., 1889. С. 47.

<sup>27</sup> См.: *Кони А.Ф.* Собр. соч. Т. 1. С. 351, 352.

<sup>28</sup> См.: Циркуляр Министра юстиции от 20 января 1867 г. // Сборник циркуляров и инструкций Министерства юстиции. С 1 января 1865 по 31 декабря 1877 г. СПб., 1878. С. 54, 55, 265, 266; Решения уголовного кассационного департамента Правительствующего Сената. 1888. С. 47.

<sup>29</sup> Сборник сокращенных решений Уголовного кассационного департамента Правительствующего Сената. 1866 и 1867 гг. СПб., 1872. С. 56.

<sup>30</sup> *Кони А.Ф.* Собр. соч. Т. 4. С. 134, 135.

<sup>31</sup> См.: *Спасский П.Л.* Указ. соч. С. 167; *Иваненко Л.Г.* Обвинительная речь // Журнал Министерства Юстиции. 1914. № 2. С. 52; Решения уголовного кассационного департамента Правительствующего Сената. 1888. С. 47–48.

Иногда обвинители затрагивали вопросы национальности подсудимых и свидетелей<sup>32</sup>, что получало негативную оценку Правительствующего Сената. В 1885 и 1890 гг. он отменил решения присяжных заседателей по делам, по которым прокуроры высказывали «племенные или религиозные предубеждения» против подсудимых<sup>33</sup>. Однако, как отмечалось в прессе, отдельные решения Правительствующего Сената были не в состоянии искоренить такие приемы представителей государственного обвинения<sup>34</sup>. И как подтверждение этой мысли, в 1913 г. по резонансному делу Бейлиса, рассмотренному Киевским окружным судом, обвинитель в своей речи «разгорячился» и «произнес несколько фраз, могущих разжечь племенную вражду»<sup>35</sup>.

В связи с имевшимися нарушениями министерство юстиции своим циркуляром напомнило прокурорам о необходимости в обвинительных речах соблюдать «сдержанность, спокойствие приёмов и обдуманность в выражениях». А в случаях нарушения пределов прений защитой министерство обязало прокуроров своевременно заявлять суду ходатайства о занесении существа этих нарушений в протокол судебного заседания<sup>36</sup>.

В некоторых случаях были примеры нетактичного отношения обвинителей к председателям судебных заседаний. В связи с этим Правительствующий Сенат разъяснил, что прокурор в обвинительной речи не имел права делать какие-либо замечания, касающиеся действий председательствовавшего в суде<sup>37</sup>.

В военном ведомстве были установлены дополнительные ограничения содержания обвинительной речи. Циркулярное разъяснение Главного военно-судного управления от 20 апреля 1882 г. № 2797 запретило неуместную критику, метафоры, аллегории и иные ораторские приёмы, не отвечающие условиям военного быта и существенным целям военного суда. Запрещалось употреблять выражения, оскорбительные для военных начальников, делать о них иронические замечания, критиковать и порицать их распоряжения или

делать какие-либо общие рассуждения, изображавшие принятые в военном быту порядки, как нечто ненормальное, заслуживающее порицания<sup>38</sup>. В дальнейшем частично эти запреты были закреплены законом. Новая редакция Военно-судебного устава 1884 г. (ст. 887) установила, что прокурору и всем участвовавшим в деле лицам запрещалось осуждать установленные законом в военном быту порядки, употреблять в отношении военных начальников выражения, не соответствовавшие их достоинству и власти, порицать их распоряжения. А циркулярное предписание главного военного прокурора от 17 сентября 1912 г. № 9475, повторив требования циркуляра от 20 апреля 1882 г., запретило в речи прокурора во время прений резкие выражения и обидные сопоставления, затрагивавшие достоинство лиц, присутствовавших в суде<sup>39</sup>.

Прокуроры судебных палат требовали от подчинённых, чтобы обвинительная речь была ясной, логичной и отчетливой<sup>40</sup>. А это во многом зависело от ораторского мастерства обвинителей. На практике профессиональный уровень обвинителей был различным. Среди них были талантливые и посредственные, беспристрастные и предвзятые, корректные и бестактные, снисходительные и беспощадные обвинители.

В прокуратуре было много талантливых обвинителей, отличавшихся «даром говорить необыкновенно просто, ясно, отчетливо», «убедительно и логично»<sup>41</sup>. Среди таких обвинителей современники называли Ф.Ф. Арнольда, М.Ф. Громницкого, А.Ф. Кони, Н.В. Муравьева, П.Н. Обнинского<sup>42</sup>, В.И. Жуковского, С.А. Андреевского, В.К. Случевского<sup>43</sup> и многих других. Яркие характеристики конкретных работников прокуратуры даны в воспоминаниях А.Ф. Кони, Е.И. Козлининой, бывших присяжных заседателей и других современников. Например, среди многочисленных воспоминаний присяжных заседателей было и такое: «И мы старательно вникали в ясную, спокойную, дельную речь..., чуждую всяких выходов по адресу подсудимых и защитников, и всяких

<sup>32</sup> См.: Градовский Г. Еще о прокуратуре // Судебная газ. 1883. № 19. С. 5.

<sup>33</sup> См.: Кони А. Ф. Участие прокурора в заключительных прениях по судебному следствию. (Комментарий к ст. ст. 738–740 У. У. С.) // Вестник права. 1915. № 20. С. 603; Государственный архив Российской Федерации (ГАРФ). Ф. 564. Оп. 1. Д. 632. Л. 3–3 об.

<sup>34</sup> К 5 п. 707 ст. уст. угол. суд. // Судебная газ. 1885. № 38. С. 3.

<sup>35</sup> Тагер А. С. Царская Россия и дело Бейлиса. 2-е изд. / с предисл. А. В. Луначарского. М., 1934. С. 233, 234, 278.

<sup>36</sup> См.: ГАРФ. Ф. 564. Оп. 1. Д. 632. Л. 5 об., 6 об.

<sup>37</sup> См.: Судебные уставы Императора Александра II с законодательными мотивами и разъяснениями... / сост. С. Г. Щегловитов. С. 410.

<sup>38</sup> См.: Отчет Главного военно-судного управления за 1882 год // Всеподданнейший отчет Военного министерства за 1882 год. СПб., 1884. С. 31, 32; Швейковский П. А. Устав военно-судебный (Св. Воен. Пост. 1869 г., кн. XXIV, изд. 4). СПб., 1914. С. 690.

<sup>39</sup> См.: Швейковский П. А. Указ. соч. С. XXXII.

<sup>40</sup> См.: Инструкция для руководства лицам прокурорского надзора Одесской судебной палаты... § 78. С. 32.

<sup>41</sup> Н. Н. О. Из заметок присяжного заседателя // Исторический вестник. 1898. Т. 74. С. 202; Иваненко Л. Г. Указ. соч. С. 57.

<sup>42</sup> См.: Козлинина Е. И. За полвека. 1862–1912 гг.: воспоминания, очерки и характеристики. М., 1913. С. 132, 133, 163, 164, 177–179.

<sup>43</sup> См.: Кони А. Ф. Собр. соч. Т. 4. С. 193–195.

прокурорских громов на заезженные темы о том, что «порок должен быть наказан», и т.п. Ничего лишнего, резкого, вымученного не было в речах этого симпатичного старика-прокурора, целиком сохранившего живую душу среди очерствяющих условий своей профессии»<sup>44</sup>.

Современники понимали, что «от обыкновенных деятелей нельзя требовать талантливости, являющейся уделом весьма немногих», однако можно было требовать «рвения, энергии, любви и добросовестности» при исполнении обязанностей, возложенных на них законом<sup>45</sup>. Добросовестность работников прокуратуры сама по себе не гарантировала их успешность как обвинителей; поэтому после их неудачных выступлений в суде опытные прокуроры поручали им другие участки работы<sup>46</sup>.

На практике обвинительные речи во многих случаях не соответствовали предъявляемым к ним требованиям. Ещё подготовительная комиссия, которая в 1863 г. обсуждала проект Устава уголовного судопроизводства, понимала, что на начальном этапе реформы «отличных защитников и отличных прокуроров будет немного»<sup>47</sup>. О «слабости прокуратуры» в этом отношении современники говорили в 1880-е годы<sup>48</sup>. А в 1894 г. товарищ прокурора Виленского окружного суда А.А. Левенстим в своей работе «Речь государственного обвинителя в уголовном суде» дал невысокую оценку общему уровню обвинительных речей: «Всякий беспристрастный человек, которому пришлось следить за речами нашей прокуратуры, должен сознаться, что общее впечатление этих речей серое, бесцветное»<sup>49</sup>.

Один из присяжных заседателей вспоминал о товарище прокурора, чьи «речи страдали большой сухостью и формализмом, редко выходя из узких и односторонних рамок обвинительного акта». Он же отмечал, что выступавшие перед присяжными заседателями прокуроры «большею частью были бледны и бесцветны: приходили они на свою... колокольню, звонили там более или менее усердно и уходили прочь без видимых результатов»<sup>50</sup>. Нередко обвинители страдали пустословием: «То, что можно сказать за 10 минут, пережевывают по часу сряду и всем этим производят один лишь сумбур

в головах тех присяжных заседателей, которые не в состоянии отличить дела от пустословия»<sup>51</sup>.

Некоторые обвинители излагали «пустейшие дела напыщенным, риторическим слогом», переполняли свои речи иностранными словами, учёными терминами, чтобы они выходили «ораторскими». Однако, по воспоминаниям одного из присяжных заседателей, «высокопарное пересыпание иностранными словами, фразерство» надоедали заседателям, нагоняли на них «скуку, утомление, происходящие преимущественно от непонимания большинством заседателей (купцами, ремесленниками и прочими простолюдинами) вычурных выражений, ежеминутно вставляемых обвинителями и защитниками в свои импровизации»<sup>52</sup>. В связи с этим не поддаваться «соблазну красивой формы» призывал ораторов А.Ф. Кони, который говорил, что в основе судебного красноречия лежит «необходимость *доказывать* и *убеждать*», а не производить на присяжных впечатление<sup>53</sup>.

Прокурор в обвинительной речи должен был подвести итоги всей судебной работы: изложить обстоятельства дела, разобрать улики, выяснить степень вины подсудимого, дать оценку его действиям и своё заключение о применении наказания<sup>54</sup>. Однако на практике обвинительные речи нередко не соответствовали этим требованиям. Многие обвинители в судах без участия присяжных заседателей (а в некоторых случаях даже и с их участием) обвинительную речь ограничивали заявлением о том, что они поддерживают обвинение «по обвинительному акту». Такая практика у большинства судей не вызвала вопросов, потому что они большее значение придавали судебному следствию, а не речам, так как редко слышали «хорошие речи»<sup>55</sup>.

В некоторых случаях обвинители не считали необходимым доказывать виновность подсудимого, так как признавали её очевидной, и об этом говорили суду. Например, А.Ф. Кони вспоминал об обвинительной речи одного из товарищей прокурора перед присяжными, которая состояла из семи строк<sup>56</sup>. Защитник В.А. Скрипичин по одному из дел вспоминал: «Прокурор не нашел нужным утомлять присяжных какою-либо речью. Факт совершен, сознание на лицо, но рядом с фактической правдою есть высшая правда — правда нравственная — она основа правосудия, ее

<sup>44</sup> Н.Н.О. Указ. соч. С. 202.

<sup>45</sup> См.: Телесницкий В. К вопросу о слабости обвинения, сравнительно с защитой, в наших окружных судах // Журнал гражданского и уголовного права. 1888. № 5. С. 54.

<sup>46</sup> См.: Кони А.Ф. Собр. соч. Т. 4. С. 189, 191, 193.

<sup>47</sup> Объяснительная записка к проекту Устава уголовного судопроизводства. С. 277.

<sup>48</sup> См.: Иваненко Л.Г. Указ. соч. С. 59, 60.

<sup>49</sup> Левенстим А. Речь государственного обвинителя в уголовном суде. Этюд. СПб., 1894. С. 3.

<sup>50</sup> Н.Н.О. Указ. соч. С. 201, 202.

<sup>51</sup> Никитин В. Петербургский суд присяжных (наблюдения и впечатления присяжного заседателя) // Отечественные записки. 1871. № 5–6. Отд. I. С. 380.

<sup>52</sup> Там же. С. 380, 385.

<sup>53</sup> См.: Кони А.Ф. Собр. соч. Т. 4. С. 124, 125, 144, 158.

<sup>54</sup> См.: Левенстим А. Указ. соч. С. 1, 98.

<sup>55</sup> Иваненко Л.Г. Указ. соч. С. 61.

<sup>56</sup> См.: Кони А.Ф. Собр. соч. Т. 4. С. 189.

и дадите вы, сказал он присяжным»<sup>57</sup>. В результате суд присяжных оправдал подсудимого. Такие примеры были и по политическим делам. Так, 13 апреля 1879 г. в С.-Петербургском военно-окружном суде по делу ротного командира В.А. Дубровина, обвинявшегося в участии в революционном кружке и сопротивлении властям, обвинительная речь прокурора состояла всего из 12 строк, без какого-либо анализа доказательств по делу. Обвинитель полагал, что о поступке подсудимого «излишне будет говорить перед судом» в связи с его очевидной доказанностью, и просил суд применить к подсудимому смертную казнь<sup>58</sup>.

С учётом изложенного требует уточнения утверждение некоторых современных исследователей о том, что «в большинстве своем прокуроры пореформенной России отличались глубиной и ясностью мысли, строгой логикой рассуждений, умелой полемикой с процессуальным противником»<sup>59</sup>.

Оценивая деятельность прокуратуры в первые пореформенные годы, А.Ф. Кони отмечал, что тогда прокурор не видел в подсудимом своего врага, он только исполнял свою тяжелую обязанность и без особого торжества высказывал свое мнение о том, что подсудимый виновен<sup>60</sup>. Он указывал такие основные черты формировавшегося типа обвинителя, как «спокойствие, отсутствие личного озлобления против подсудимого, опрятность приемов обвинения, чуждая и возбуждению страстей, и искажению данных дела». К этому А.Ф. Кони прибавлял простоту языка, свободного от вычурности или от громких и «жалких» слов. По его утверждению, «бездушная риторика» в то время была редким исключением<sup>61</sup>.

Современники говорили о том, что сформировался тип «обвинителей, говорящих убедительно и логично без цветов красноречия»<sup>62</sup>; обвинителей, которые «не лезли из кожи вон» для того, чтобы обвинить человека; обвинителей, которые знали «чувство меры» и не требовали «возмездия

свыше меры» и которые в любом преступнике искали прежде всего человека<sup>63</sup>. Такое поведение обвинителей оказывало несомненное влияние на присяжных заседателей<sup>64</sup>, однако не всегда нравилось прокурорскому начальству. Например, прокурору Московской судебной палаты Н.В. Муравьеву было «не по душе» то, что многие подчинённые работники прокуратуры были очень мягкими, «не в меру корректными и недостаточно задорными»<sup>65</sup>.

Однако постепенно корректное отношение к подсудимым стало изменяться, в отношении них появилась «развязность тона»<sup>66</sup>, а некоторым обвинителям стало свойственно издевательство над подсудимыми<sup>67</sup>. По этому поводу А.Ф. Кони вспоминал, что, когда он был прокурором С.-Петербургского окружного суда, «ярый» обвинитель («воплощенная желчь»), В.А. Желеховский по одному из дел заявил ему, что он, хотя и проиграл дело, однако все-таки «вымазал подсудимому всю морду сапогом»<sup>68</sup>; после такого заявления А.Ф. Кони отстранил его от выступлений в качестве обвинителя и возложил на него другие обязанности<sup>69</sup>. Предвзятое отношение и даже жестокость к подсудимым были присущи многим обвинителям по политическим делам<sup>70</sup>.

В 1880-е годы усилилась тенденция бездоказательного «обвинительного красноречия» прокуроров, которое иногда помогало продвигаться по карьерной лестнице<sup>71</sup>. К концу 1880-х годов судебные деятели, пришедшие в судебную систему сразу после проведения реформы, постепенно стали сменяться новым поколением. Как утверждал А.Ф. Кони, в этот период «в судебном ведомстве наступает нравственный перелом»<sup>72</sup>, в прокуратуре начали «водворяться нежелательные приемы»<sup>73</sup>, «идеалы постепенно начали затемняться, и нравственные задачи отходить на задний план», «служение правосудию понемногу начинает обращаться в службу по судебному ведомству»<sup>74</sup>.

<sup>57</sup> Скрипичин В.А. Подсудимые (Из воспоминаний защитника). СПб., 1890. С. 157, 158.

<sup>58</sup> См.: Революционная журналистика семидесятых годов. Первое приложение к сборникам «Государственные преступления в России», издающимся под редакцией Б. Базилевского. Paris, 1905. С. 471, 474; Троицкий Н.А. Безумство храбрых. Русские революционеры и карательная политика царизма. 1866–1882 гг. М., 1978. С. 192.

<sup>59</sup> Речи прокуроров Российской империи / В.В. Лавров, Н.М. Иванова, А.В. Еремин, Г.К. Жуков, Н.В. Кулик. СПб., 2020. С. 18. URL: <https://www.procuror.spb.ru/izdaniya/300years2.pdf>

<sup>60</sup> См.: Кони А.Ф. Курс уголовного судопроизводства. С. 159.

<sup>61</sup> См.: Кони А.Ф. Собр. соч. Т. 4. С. 61, 124; *Его же*. Нравственные начала в уголовном процессе // Журнал Министерства Юстиции. 1902. № 1. С. 29, 30.

<sup>62</sup> Иваненко Л.Г. Указ. соч. С. 57.

<sup>63</sup> См.: Козлинина Е.И. Указ. соч. С. 177, 178, 285, 286, 351, 352, 386.

<sup>64</sup> См.: Кони А.Ф. Собр. соч. Т. 4. С. 189, 190; Козлинина Е.И. Указ. соч. С. 351, 352.

<sup>65</sup> Козлинина Е.И. Указ. соч. С. 331, 332.

<sup>66</sup> Кони А.Ф. Собр. соч. Т. 4. С. 127.

<sup>67</sup> См.: Иваненко Л.Г. Указ. соч. С. 53, 54.

<sup>68</sup> Кони А.Ф. Собр. соч. Т. 2. С. 59.

<sup>69</sup> См.: там же. Т. 4. С. 126.

<sup>70</sup> См.: Троицкий Н.А. Указ. соч. С. 22, 78, 189, 190, 251.

<sup>71</sup> См.: Градовский Г. Указ. соч. С. 5.

<sup>72</sup> Кони А.Ф. Собр. соч. Т. 2. С. 312.

<sup>73</sup> Там же. Т. 4. С. 163.

<sup>74</sup> Кони А.Ф. Судебные речи. 4-е изд. СПб., 1905. С. 34.

Е. И. Козлинина о 1890-х годах вспоминала: «Гуманистические идеалы людей 60-х годов отодвигались незаметно, но настойчиво, в сторону...»<sup>75</sup>. А министр юстиции в своём циркуляре от 15 декабря 1900 г. вынужден был напомнить, что прокурор в суде является не только государственным обвинителем, но и «должностным блюстителем законности», поэтому он должен быть «заинтересован не столько в признании и успехе, сколько в правильности и основательности обвинения»<sup>76</sup>.

\* \* \*

Таким образом, можно сделать вывод о том, что судебные прения сторон были проявлением нового принципа состязательности в уголовном процессе. В законодательстве определялись их содержание и пределы, однако практика показала, что прокуроры, как и защитники, часто нарушали эти предписания. В своих обвинительных речах прокуроры нередко не только выходили за установленные пределы прений, но и не соблюдали нравственные требования в отношении к подсудимым и защитникам. В некоторых случаях между прокурорами и защитниками в судебном процессе возникали конфликты, а наиболее грубые нарушения правил ведения сторонами прений влекли отмену Правительствующим Сенатом состоявшихся приговоров.

В прокуратуре было много талантливых обвинителей, однако общий уровень обвинительных речей был невысоким. На первоначальном этапе после судебной и военно-судебной реформ обвинители в суде были в основном корректными и непредвзятыми. Однако в 1880-е годы усилилась тенденция их обвинительного уклона, предвзятости отношения и даже жестокости по отношению к подсудимым, в основном по политическим делам.

С учётом исторического опыта целесообразно в нормативных правовых актах Российской Федерации более конкретно определить требования, предъявляемые к обвинительной речи прокурора, а предусмотренный ч. 5 ст. 292 УПК РФ перечень случаев, в которых председательствующий в суде имеет право останавливать участвующих в прениях лиц, дополнить случаями, когда они ссылаются на доказательства, не исследованные в судебном заседании, или же допускают оскорбительные или неприличные высказывания.

<sup>75</sup> Козлинина Е. И. Указ. соч. С. 400.

<sup>76</sup> Циркулярное распоряжение Министра юстиции от 15 декабря 1900 г. № 37669 // Журнал Министерства Юстиции. 1901. № 1. С. 76.

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Градовский Г. Еще о прокуратуре // Судебная газ. 1883. № 19. С. 5.
2. Иваненко Л. Г. Обвинительная речь // Журнал Министерства Юстиции. 1914. № 2. С. 52–54, 57, 59–61.
3. Казанцев С. М. История царской прокуратуры. СПб., 1993. С. 164.
4. Калинин Ю. А. Производство по уголовным делам в окружных судах Российской империи. М., 2009. С. 132.
5. Козлинина Е. И. За полвека. 1862–1912 гг.: воспоминания, очерки и характеристики. М., 1913. С. 132, 133, 163, 164, 177–179, 285, 286, 331, 332, 351, 352, 386, 400.
6. Кони А. Ф. Курс уголовного судопроизводства. М., 2011. С. 159.
7. Кони А. Ф. Нравственные начала в уголовном процессе // Журнал Министерства Юстиции. 1902. № 1. С. 29, 30.
8. Кони А. Ф. Собр. соч.: в 8 т. М., 1967. Т. 1. С. 351, 352; т. 2. С. 59, 312; т. 4. С. 61, 124–129, 134, 135, 144, 158, 159, 163, 189–191, 193–195.
9. Кони А. Ф. Судебные речи. 4-е изд. СПб., 1905. С. 34.
10. Кони А. Ф. Участие прокурора в заключительных прениях по судебному следствию. (Комментарий к ст. ст. 738–740 У. У. С.) // Вестник права. 1915. № 20. С. 603.
11. Левенстим А. Речь государственного обвинителя в уголовном суде. Этюд. СПб., 1894. С. 1, 3, 98.
12. Н. Н. О. Из заметок присяжного заседателя // Исторический вестник. 1898. Т. 74. С. 201, 202.
13. Никитин В. Петербургский суд присяжных (наблюдения и впечатления присяжного заседателя) // Отечественные записки. 1871. № 5–6. Отд. I. С. 380, 385.
14. Революционная журналистика семидесятых годов. Первое приложение к сборникам «Государственные преступления в России», издающимся под редакцией Б. Базилевского. Paris, 1905. С. 471, 474.
15. Речи прокуроров Российской империи / В. В. Лавров, Н. М. Иванова, А. В. Еремин, Г. К. Жуков, Н. В. Кулик. СПб., 2020. С. 18. URL: <https://www.procuror.spb.ru/izdaniya/300years2.pdf>
16. Скрипичын В. А. Подсудимые (Из воспоминаний защитника). СПб., 1890. С. 157, 158.
17. Соболевский В. А. Правосудие и правовой порядок в войсках. СПб., 1882. С. 306.
18. Спасский П. Л. О производстве уголовных дел в окружных судах. Практическое руководство. Симбирск, 1882. С. 167, 169.
19. Тагер А. С. Царская Россия и дело Бейлиса. 2-е изд. / с предисл. А. В. Луначарского. М., 1934. С. 233, 234, 278.
20. Телесницкий В. К вопросу о слабости обвинения, сравнительно с защитой, в наших окружных судах // Журнал гражданского и уголовного права. 1888. № 5. С. 54.
21. Троицкий Н. А. Безумство храбрых. Русские революционеры и карательная политика царизма. 1866–1882 гг. М., 1978. С. 22, 78, 189, 190, 192, 251.

22. Устав военно-судебный, разъясненный и дополненный мотивами, послужившими его основанием и вызвавшими его последующие изменения / сост. Н. Мартынов. 6-е изд. СПб., 1894. С. 277.
23. Швейковский П.А. Устав военно-судебный (Св. Воен. Пост. 1869 г., кн. XXIV., изд. 4). СПб., 1914. С. XXXII, 690.
12. *N.N.O.* From the notes of the juror // Historical Bulletin. 1898. Vol. 74. P. 201, 202 (in Russ.).
13. *Nikitin V.* Petersburg jury trial (observations and impressions of a juror) // Domestic notes. 1871. No. 5–6. Ed. I. P. 380, 385 (in Russ.).
14. Revolutionary journalism of the seventies. The first appendix to the collections “State Crimes in Russia”, ed. by B. Bazilevsky. Paris, 1905. P. 471, 474 (in Russ.).
15. Speeches of prosecutors of the Russian Empire / V.V. Lавров, N.M. Ivanova, A.V. Eremin, G.K. Zhukov, N.V. Kulik. SPb., 2020. P. 18. URL: <https://www.procuror.spb.ru/izdaniya/300years2.pdf> (in Russ.).
16. *Skripitsyn V.A.* The defendants (From the memoirs of the defender). St. Petersburg, 1890. P. 157, 158 (in Russ.).
17. *Sobolevsky V.A.* Justice and legal order in the military. St. Petersburg, 1882. P. 306 (in Russ.).
18. *Spassky P.L.* On criminal proceedings in district courts. Practical guide. Simbirsk, 1882. P. 167, 169 (in Russ.).
19. *Tager A.S.* Tsarist Russia and the Beilis case. 2<sup>nd</sup> ed. / with a preface by A.V. Lunacharsky. M., 1934. P. 233, 234, 278 (in Russ.).
20. *Telesnitsky V.* On the question of the weakness of the prosecution, compared with the defense, in our district courts // Journal of Civil and Criminal Law. 1888. No. 5. P. 54 (in Russ.).
21. *Troitsky N.A.* Madness of the brave. Russian revolutionaries and the punitive policy of tsarism. 1866–1882. M., 1978. P. 22, 78, 189, 190, 192, 251 (in Russ.).
22. The military-judicial Statute, clarified and supplemented by the motives that served as its basis and caused its subsequent changes / comp. N. Martynov. 6<sup>th</sup> ed. St. Petersburg, 1894. P. 277 (in Russ.).
23. *Shveykovsky P.A.* Military-judicial Statute (St. Military. Post. 1869, book XXIV, ed. 4). St. Petersburg, 1914. P. XXXII, 690 (in Russ.).

## REFERENCES

1. *Gradovsky G.* More about the Prosecutor’s Office // Judicial gaz. 1883. No. 19. P. 5 (in Russ.).
2. *Ivanenko L.G.* Accusatory speech // Journal of the Ministry of Justice. 1914. No. 2. P. 52–54, 57, 59–61 (in Russ.).
3. *Kazantsev S.M.* History of the Tsarist Prosecutor’s Office. SPb., 1993. P. 164 (in Russ.).
4. *Kalinkin Yu. A.* Criminal proceedings in the district courts of the Russian Empire. M., 2009. P. 132 (in Russ.).
5. *Kozlinina E.I.* For half a century. 1862–1912.: memoirs, essays and characteristics. M., 1913. P. 132, 133, 163, 164, 177–179, 285, 286, 331, 332, 351, 352, 386, 400 (in Russ.).
6. *Koni A.F.* Course of criminal proceedings. M., 2011. P. 159 (in Russ.).
7. *Koni A.F.* Moral principles in criminal proceedings // Journal of the Ministry of Justice. 1902. No. 1. P. 29, 30 (in Russ.).
8. *Koni A.F.* Collected works: in 8 vols, 1967. Vol. 1. P. 351, 352; vol. 2. P. 59, 312; vol. 4. S. 61, 124–129, 134, 135, 144, 158, 159, 163, 189–191, 193–195 (in Russ.).
9. *Koni A.F.* Judicial speeches. 4<sup>th</sup> ed. St. Petersburg, 1905. P. 34 (in Russ.).
10. *Koni A.F.* Participation of the prosecutor in the final debate on the judicial investigation. (Commentary to Articles 738–740 U. U. S.) // Bulletin of Law. 1915. No. 20. P. 603 (in Russ.).
11. *Levenstam A.* Speech of the state prosecutor in the criminal court. Etude. SPb., 1894. P. 1, 3, 98 (in Russ.).

## Сведения об авторе

**ГОРБАЧЕВ Василий Павлович** – кандидат юридических наук, доцент, адвокат Донецкой областной коллегии адвокатов; 283050 г. Донецк, ул. Шекспира, д. 13

## Authors’ information

**GORBACHEV Vasily P.** – PhD in Law, Associate Professor, Lawyer of the Donetsk Regional Bar Association; 13 Shakespeare str., 283050 Donetsk, Russia

## АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ФОРМИРОВАНИЯ ПРАВОВОГО СТАТУСА НЕЗАВИСИМЫХ ЭКСПЕРТОВ, АККРЕДИТОВАННЫХ НА ПРОВЕДЕНИЕ АНТИКОРРУПЦИОННЫХ ЭКСПЕРТИЗ

© 2023 г. О. Л. Казанцева

*Алтайский государственный университет, г. Барнаул*

*E-mail: verwal tung@mail.ru*

Поступила в редакцию 27.08.2022 г.

**Аннотация.** В статье исследованы закономерности формирования и реализации правового статуса независимых экспертов, аккредитованных на проведение антикоррупционных экспертиз. Научное исследование основано на многолетнем опыте осуществления независимых антикоррупционных экспертиз нормативных правовых актов и их проектов в качестве независимого эксперта, аккредитованного Министерством юстиции РФ. Автор сформулировал вывод об отсутствии четкого правового регулирования статуса независимых экспертов, что препятствует его формированию в качестве эффективного превентивного механизма борьбы с коррупцией. В целях обеспечения эффективности деятельности независимых экспертов и во избежание проблем, возникающих на практике, необходимо на законодательном уровне конкретизировать все элементы правового статуса независимых экспертов (права, обязанности, ответственность, гарантии), а также процедуру взаимоотношений с органами публичной власти в случае возникновения разногласий по результатам независимой антикоррупционной экспертизы.

**Ключевые слова:** антикоррупционная экспертиза, независимая антикоррупционная экспертиза, независимый эксперт, правотворчество, нормативный правовой акт.

**Цитирование:** Казанцева О.Л. Актуальные вопросы формирования правового статуса независимых экспертов, аккредитованных на проведение антикоррупционных экспертиз // Государство и право. 2022. № 6. С. 178–182.

DOI: 10.31857/S102694520021765-2

## TOPICAL ISSUES OF THE FORMATION OF THE LEGAL STATUS OF INDEPENDENT EXPERTS ACCREDITED TO CONDUCT ANTI-CORRUPTION EXAMINATIONS

© 2023 O. L. Kazantseva

*Altai State University, Barnaul*

*E-mail: verwal tung@mail.ru*

Received 27.08.2022

**Abstract.** The article examines the patterns of formation and implementation of the legal status of independent experts, accredited to conduct anti-corruption expert examinations. Scientific research is based on many years of experience in conducting independent anti-corruption expert examinations of normative legal acts and their drafts as an independent expert accredited by the Ministry of Justice of the Russian Federation. The author came to the conclusion about the lack of clear legal regulation of the status of independent experts, which prevents its formation as an effective preventive mechanism against corruption. In order to improve the effectiveness of independent experts and to avoid problems arising in practice, it is necessary to specify at the legislative level all elements of the legal status of independent experts (rights, duties, responsibilities, guarantees), as well as the procedure of relations with public authorities in case of disagreement on the results of an independent anticorruption expertise.

**Key words:** anti-corruption expertise, independent anti-corruption expertise, independent expert, law-making, regulatory legal act.

**For citation:** Kazantseva, O.L. (2023). Topical issues of the formation of the legal status of independent experts accredited to conduct anti-corruption examinations // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 6, pp. 178–182.

Независимая антикоррупционная экспертиза представляет собой профилактический антикоррупционный механизм, позволяющий взаимодействовать обществу с государством посредством осуществления общественного контроля за правотворческой деятельностью органов публичной власти.

На 5 августа 2022 г. в Российской Федерации 2877 физических лиц и 450 юридических лиц получили статус независимых экспертов, уполномоченных на проведение антикоррупционных экспертиз нормативных правовых актов и их проектов<sup>1</sup>. Несмотря на ежегодный прирост количества независимых экспертов в реестре, фактически действующих не так уж и много, а желающих повторно аккредитоваться на новый срок в разы меньше.

Активность действующих независимых экспертов невелика, да и в целом продолжающаяся борьба с коррупцией демонстрирует проблемы в этой сфере. Зачастую, получив свидетельство об аккредитации в качестве независимого эксперта, пройдя достаточно несложную процедуру, многие эксперты уже на этом этапе завершают свою работу по борьбе с коррупцией.

Представляется, что такая ситуация складывается в том числе и в связи с неопределенностью правового статуса независимого эксперта, что затрудняет понимание ценности его экспертной деятельности.

Кто же такой независимый эксперт, аккредитованный на проведение антикоррупционных экспертиз?

Законодательные требования к независимому эксперту за последнее время изменились, что говорит об идущем процессе корректировки правового статуса независимого эксперта, но в то же время этого, как показывает практика, недостаточно.

Основным нормативным правовым актом, регламентирующим основы проведения антикоррупционной экспертизы в России, является Федеральный закон от 17 июля 2009 г. № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов» (далее – Федеральный закон № 172-ФЗ), который предусмотрел право институтов гражданского общества и граждан Российской Федерации за счет собственных средств и по своей инициативе проводить независимую антикоррупционную экспертизу нормативных правовых актов (их проектов)<sup>2</sup>.

В 2018 г. Федеральный закон № 172-ФЗ дополнен ч. 1<sup>1</sup> ст. 5, которая содержит перечень субъектов, не допускающихся до проведения независимой антикоррупционной экспертизы<sup>3</sup>. К ним относятся: граждане, имеющие

неснятую или непогашенную судимость; граждане, сведения о применении к которым взыскания в виде увольнения (освобождения от должности) в связи с утратой доверия за совершение коррупционного правонарушения включены в реестр лиц, уволенных в связи с утратой доверия; граждане, осуществляющие деятельность в органах и организациях, в чьи обязанности входит проведение антикоррупционной экспертизы в соответствии с п. 3 ч. 1 ст. 3 вышеуказанного Федерального закона; международные и иностранные организации; некоммерческие организации, выполняющие функции иностранного агента.

Все, кто в данный перечень не вошел, потенциально могут стать независимыми экспертами, получив аккредитацию в Минюсте России (как физические, так и юридические лица). Порядок аккредитации установлен Административным регламентом по предоставлению государственной услуги по осуществлению аккредитации юридических и физических лиц, изъявивших желание получить аккредитацию на проведение в качестве независимых экспертов антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации (утв. Приказом Минюста России от 29.03.2019. № 57)<sup>4</sup>.

К аккредитации допускаются граждане Российской Федерации, имеющие высшее образование и стаж работы по специальности не менее пяти лет, а также юридические лица, имеющие в своем штате не менее трех работников, удовлетворяющих требованиям, предъявляемым к физическим лицам.

Перечень требований к независимому эксперту небольшой и вполне выполнимый, поэтому сама аккредитация много времени и сил не занимает.

Получив статус независимого эксперта, физическое или юридическое лицо вправе по своей инициативе и за счет собственных средств проводить антикоррупционные экспертизы нормативных правовых актов (их проектов) органов публичной власти всех уровней. Более подробно ни права, ни обязанности независимого эксперта законодательно не урегулированы.

Инициативу по проведению антикоррупционной экспертизы аккредитованные лица могут выражать исключительно самостоятельно, никто не вправе обязать их заниматься подобного рода деятельностью. Поскольку это исключительно их право (каких-либо обязанностей по проведению независимых антикоррупционных экспертиз и их периодичности законодательство не предусматривает), они могут вовсе не участвовать в проведении антикоррупционных экспертиз. В этой связи претензии в адрес независимых экспертов о снижении активности их работы, выражающейся в непроведении или нерегулярном проведении антикоррупционных экспертиз, нельзя признать обоснованными.

<sup>4</sup> См.: Официальный интернет-портал правовой информации // <http://www.pravo.gov.ru>, 05.04.2019.

<sup>1</sup> См.: Государственный реестр независимых экспертов, получивших аккредитацию на проведение антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации. URL: <https://minjust.gov.ru/ru/pages/gosudarstvennyj-reestr-nezavisimyh/> (дата обращения: 25.08.2022).

<sup>2</sup> См.: СЗ РФ. 2009. № 29, ст. 3609.

<sup>3</sup> См.: СЗ РФ. 2018. № 42 (ч. II), ст. 6376.

Кроме того, работа по поиску нормативных правовых актов (их проектов), выявлению в них коррупционных факторов, подготовке и доставлению заключений по результатам проведения независимой антикоррупционной экспертизы в органы власти (например, заказным письмом, курьером или лично) является общественной нагрузкой и осуществляется за счет самих экспертов. Государство не вправе финансировать работу по проведению независимой антикоррупционной экспертизы, поскольку нарушается принцип независимости эксперта.

Статья 2 Федерального закона № 172-ФЗ закрепляет принципы, которые должны быть положены в основу деятельности лиц, занимающихся проведением данного вида экспертиз. К таковым в отношении работы независимых экспертов можно отнести следующие: оценка нормативного правового акта (его проекта) во взаимосвязи с другими нормативными правовыми актами; обоснованность, объективность и проверяемость результатов антикоррупционной экспертизы; компетентность лиц, проводящих антикоррупционную экспертизу; сотрудничество органов публичной власти, их должностных лиц с институтами гражданского общества при проведении антикоррупционной экспертизы.

На эффективность института независимой антикоррупционной экспертизы и ее результативность влияет компетентность и независимость лица, ее осуществляющего. В этой связи возникает вопрос, как на практике реализовать названные принципы организации антикоррупционной экспертизы в отношении независимых экспертов.

В перечне требований к независимым экспертам – физическим лицам отсутствует наличие документа, подтверждающего их компетентность, достаточно иметь высшее образование и стаж работы по специальности не менее пяти лет. Что именно подразумевает под собой компетентность эксперта по смыслу Федерального закона № 172-ФЗ, не совсем понятно, но толковые словари русского языка, раскрывая этот термин, под ней понимают всесторонние специальные знания, благодаря которым гражданин получает статус эксперта<sup>5</sup>. Следовательно, экспертом может быть специалист, дающий впоследствии квалифицированное заключение.

Сложно считать специалистами в сфере проведения независимых антикоррупционных экспертиз лиц, имеющих неюридическое образование. В своем большинстве знания о процессе правотворчества, его этапах, структуре правовых норм у них поверхностные, а то и отсутствуют вовсе. Им гораздо сложнее, чем юристу, сформулировать норму права так, чтобы в ней отсутствовал коррупционный фактор, а именно в этом и заключается сама суть антикоррупционной экспертизы. Необходимо не только выявить коррупционный фактор, но и предложить вариант нормы, его устраняющий. В противном случае орган публичной власти вправе не отвечать независимому эксперту при получении его заключения, т.е. работа эксперта будет напрасной.

Обращая внимание на эту проблему, В. Ю. Туранин предлагает дополнить требования к независимым экспертам наличием специальных, в том числе юридических,

<sup>5</sup> См.: *Тонков Е. Е., Туранин В. Ю.* Критерии для аккредитации лиц в качестве независимых экспертов, уполномоченных на проведение антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и их проектов: перспективы совершенствования // *Вестник Воронежского гос. ун-та. Сер.: Право.* 2017. № 3 (30). С. 82–91.

знаний<sup>6</sup>. Представляется, это предложение заслуживает внимания, однако какой именно документ должен предъявить претендент на статус независимого эксперта, пока не совсем понятно, поскольку по смыслу действующего антикоррупционного законодательства подразумевается привлечение широкого круга субъектов к проведению независимых антикоррупционных экспертиз, не ограничивая его только представителями юридического сообщества.

Р. О. Долотов в качестве дополнительного требования к независимому эксперту предлагает включить сдачу квалификационного экзамена на знание методики и порядка проведения независимой антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и их проектов, требований, предъявляемых к форме заключения независимой антикоррупционной экспертизы, а также проверку навыков по обнаружению коррупционных факторов в тексте нормативных правовых актов, а организацию экзамена возложить на территориальные органы Минюста России<sup>7</sup>. Безусловно, наличие указанных знаний является необходимым для независимого эксперта при проведении антикоррупционной экспертизы и выявлению коррупционных факторов, но дополнительные требования в виде квалификационного экзамена явно не будут способствовать росту числа независимых экспертов и их активности. Проходить дополнительные испытания, подвергать себя стрессу для того, чтобы в результате своей работы в качестве эксперта готовить заключения, носящие рекомендательный характер и не имеющие для органов публичной власти существенного решающего значения, согласится не каждый. Кроме того, Министерство юстиции РФ как федеральный орган государственной власти, предлагаемый в качестве организатора квалификационного экзамена, может иметь заинтересованность и избирательность в подходе к сдаче экзамена, лоббировать интересы эксперта, что будет влиять на его независимость.

Независимый эксперт, не имея специальных знаний и опыта проведения антикоррупционных экспертиз, конечно, должен этому учиться, чтобы соответствовать статусу эксперта. Самостоятельно неподготовленному лицу изучить Правила и Методику проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов<sup>8</sup>, содержащие специальную терминологию, объемный перечень коррупционных факторов, весьма сложно. Применить вышеуказанные правовые документы на практике еще сложнее без понимания, как выявлять коррупционные факторы в нормах права и как сформулировать норму, их устраняющую.

Порядок такого обучения законодательно не установлен. Это вызывает ряд вопросов, например, таких как: кто должен обучать независимых экспертов, должно ли Министерство юстиции РФ участвовать в этой процедуре, за чей счет будет проходить обучение и какова его периодичность, какой подтверждающий обучение документ следует выдать, и т.д.

<sup>6</sup> См.: *Туранин В. Ю.* Независимая антикоррупционная экспертиза нормативных правовых актов и их проектов: миф или реальность? // *Юрид. техника.* 2022. № 16. С. 210–215.

<sup>7</sup> См.: *Долотов Р. О.* Эффективность института независимой антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов // *Актуальные проблемы экономики и права.* 2015. № 4. С. 42–49.

<sup>8</sup> См.: постановление Правительства РФ от 26.02.2010 г. № 96 (ред. от 10.07.2017) «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов» // *СЗ РФ.* 2010. № 10, ст. 1084.

В случае если организацию обучения независимых экспертов возьмут на себя органы государственной власти, в число которых входит и Минюст России, то это может отразиться на объективности проведения антикоррупционной экспертизы, эксперт потеряет свою независимость.

Образовательная деятельность осуществляется на основе лицензии согласно ст. 91 Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации»<sup>9</sup>, поэтому сами органы государственной власти не могут проводить курсы повышения квалификации и выдавать соответствующие удостоверения, а высшие учебные заведения вправе организовывать подобного рода курсы, но на платной основе. Оплачивать образовательные услуги самому независимому эксперту экономически не выгодно, так как экспертную деятельность он осуществляет исключительно за свой счет, а государством не планируется, так как это нарушит принцип независимости эксперта.

Еще одним препятствием в реализации деятельности независимого эксперта является нерешенность вопроса об урегулировании ситуации, возникающей при разной оценке коррупционности факторов в нормативном правовом акте (проекте) независимым экспертом и правотворческим органом власти. Несмотря на закрепление принципа сотрудничества органов власти и их должностных лиц с институтами гражданского общества, он фактически декларативен. Органы государственной власти и местного самоуправления зачастую рассматривают независимые антикоррупционные экспертизы как вмешательство в правотворческую деятельность, воспринимают, как некую формальность, не реагируют на них и за это не несут юридической ответственности, как следствие, деятельность независимых экспертов превращается в имитацию борьбы с коррупцией, на что обоснованно обращается внимание в литературе (В.Ю. Туранин<sup>10</sup>).

В настоящее время в научном сообществе формируются различные подходы в отношении независимой антикоррупционной экспертизы. Некоторые авторы обращают внимание на проблемы и малоэффективность данного института, но дают ему шанс, при условии совершенствования антикоррупционного законодательства<sup>11</sup>, другие же признают этот эксперимент неудачным и предлагают от него вовсе отказаться<sup>12</sup>.

К.С. Евсиков, анализируя имеющиеся институты общественного контроля в Российской Федерации в целом, обращает внимание на такие проблемы их реализации, как громоздкость законодательства; сложность правовых конструкций для понимания граждан, не имеющих специальных познаний, а также самой системы общественного контроля, которая исключает из него обычных граждан и ведет

к преобладанию среди участников таких отношений лиц, действующих на «профессиональной основе»; отсутствие реального механизма влияния на объект контроля и эффективных гарантий независимости субъектов общественного контроля, а также ряд других<sup>13</sup>. Как и любой другой общественный институт, независимая антикоррупционная экспертиза имеет такие же проблемы.

Для понимания дальнейшей судьбы независимой антикоррупционной экспертизы необходимо изначально определиться с ролью и местом данного института в системе антикоррупционных мер. В том виде, в котором существует данный институт, он неэффективен, поэтому возлагать на него большие надежды в плане реальной борьбы с коррупцией не стоит.

Представляется, что как форму реализации права граждан на участие в управлении делами государства, инструмент общественного контроля в сфере противодействия коррупции, независимую антикоррупционную экспертизу, несмотря на имеющиеся недостатки, необходимо сохранить. Но для того, чтобы она стала эффективным механизмом борьбы с коррупцией, нужны корректировки законодательства по вопросам статуса независимого эксперта, в том числе предъявляемым к нему требованиям. Допустимы в этом случае и ужесточение требований к независимым экспертам, и определение порядка их деятельности, внедрение отчетности и системы контроля за их деятельностью и качеством проводимых экспертиз, но при расширении системы реальных гарантий, мотивационной и стимулирующей составляющей.

Это существенно сократит количество действующих независимых экспертов, но повлияет на качество их работы, потому что останутся только лица с активной гражданской позицией, действительно желающие заниматься данным видом общественной деятельности, осознанно прошедшие требуемые процедуры и взявшие на себя соответствующие обязательства.

\* \* \*

В этой связи предлагаем следующие меры:

Правительству РФ разработать Методику проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов, не только закрепляющую перечень коррупциогенных факторов, но и предусматривающую сами критерии выявления и толкования коррупциогенных факторов;

законодательно урегулировать правовой статус независимых экспертов, предусмотрев требования к ним, позволяющие характеризовать претендента в качестве специалиста, его права, обязанности, ответственность и гарантии осуществления экспертной деятельности;

законодательно определить порядок разрешения разногласий по результатам независимой антикоррупционной экспертизы между независимыми экспертами и правотворческими органами публичной власти;

осуществлять работу по повышению уровня правосознания граждан и ценности экспертной деятельности, чтобы она становилась не тяжким бременем, а почетной миссией.

<sup>13</sup> См.: Евсиков К.С. Проблемы и перспективы развития института общественного контроля в Российской Федерации // Известия Тульского гос. ун-та. Экономические и юридические науки. 2017. № 4-2. С. 139–151.

<sup>9</sup> См.: СЗ РФ. 2012. № 53 (ч. I), ст. 7598.

<sup>10</sup> См.: Туранин В.Ю. Указ. соч. С. 210–215.

<sup>11</sup> См., напр.: Долотов Р.О., Крылова Д.В. Перспективы повышения эффективности института независимой антикоррупционной экспертизы // Журнал рос. права. 2019. № 10. С. 163–173; Зыкин Д.О. О некоторых проблемах института антикоррупционной экспертизы // Актуальные аспекты развития современной науки: сб. науч. ст. Междунар. науч. конф. / отв. ред. С.И. Ашмарина, А.В. Павлова. Самара, 2019. С. 320–323; Морозова А.И. Некоторые причины неэффективности работы института независимых экспертов и проблемы применения методики проведения антикоррупционной экспертизы // Вестник Тверского гос. ун-та. Сер.: Право. 2014. № 4. С. 199–209.

<sup>12</sup> См.: Баранов В.М., Лаврентьев А.Р., Трусов Н.А. Независимая антикоррупционная экспертиза в России: неудачный эксперимент // Государство и право. 2022. № 1. С. 110–119.

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Баранов В.М., Лаврентьев А.Р., Трусов Н.А. Независимая антикоррупционная экспертиза в России: неудачный эксперимент // Государство и право. 2022. № 1. С. 110–119.
2. Долотов Р.О. Эффективность института независимой антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов // Актуальные проблемы экономики и права. 2015. № 4. С. 42–49.
3. Долотов Р.О., Крылова Д.В. Перспективы повышения эффективности института независимой антикоррупционной экспертизы // Журнал рос. права. 2019. № 10. С. 163–173.
4. Евсиков К.С. Проблемы и перспективы развития института общественного контроля в Российской Федерации // Известия Тульского гос. ун-та. Экономические и юридические науки. 2017. № 4-2. С. 139–151.
5. Зыкин Д.О. О некоторых проблемах института антикоррупционной экспертизы // Актуальные аспекты развития современной науки: сб. науч. ст. Междунар. науч. конф. / отв. ред. С.И. Ашмарина, А.В. Павлова. Самара, 2019. С. 320–323.
6. Морозова А.И. Некоторые причины неэффективности работы института независимых экспертов и проблемы применения методики проведения антикоррупционной экспертизы // Вестник Тверского гос. ун-та. Сер.: Право. 2014. № 4. С. 199–209.
7. Тонков Е.Е., Туранин В.Ю. Критерии для аккредитации лиц в качестве независимых экспертов, уполномоченных на проведение антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и их проектов: перспективы совершенствования // Вестник Воронежского гос. ун-та. Сер.: Право. 2017. № 3 (30). С. 82–91.
8. Туранин В.Ю. Независимая антикоррупционная экспертиза нормативных правовых актов и их проектов: миф или реальность? // Юрид. техника. 2022. № 16. С. 210–215.

## Сведения об авторе

**КАЗАНЦЕВА Олеся Леонидовна** — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и международного права Алтайского государственного университета; 656049 г. Барнаул, проспект Ленина, д. 61

## REFERENCES

1. Baranov V.M., Lavrentiev A.R., Trusov N.A. Independent anti-corruption expertise in Russia: an unsuccessful experiment // State and Law. 2022. No. 1. P. 110–119 (in Russ.).
2. Dolotov R.O. Efficiency of the Institute of independent anti-corruption expertise of normative legal acts and draft normative legal acts // Actual problems of economics and law. 2015. No. 4. P. 42–49 (in Russ.).
3. Dolotov R.O., Krylova D.V. Prospects for improving the effectiveness of the Institute of independent anti-corruption expertise // Journal of Russ. law. 2019. No. 10. P. 163–173 (in Russ.).
4. Evsikov K.S. Problems and prospects of development of the institute of public control in the Russian Federation // Izvestiya Tula State University. Economic and legal sciences. 2017. No. 4–2. P. 139–151 (in Russ.).
5. Zykin D.O. About some problems of the Institute of Anti-corruption expertise // Actual aspects of the development of modern science: collection of scientific articles of the International Scientific Conference / res. eds S.I. Ashmarina, A.V. Pavlova. Samara, 2019. P. 320–323 (in Russ.).
6. Morozova A.I. Some reasons for the inefficiency of the Institute of independent experts and the problems of applying the methodology of anti-corruption expertise // Herald of the Tver State University. Ser.: Law. 2014. No. 4. P. 199–209 (in Russ.).
7. Tonkov E.E., Turanin V. Yu. Criteria for accreditation of persons as independent experts authorized to conduct anti-corruption expertise of regulatory legal acts and their projects: prospects for improvement // Herald of the Voronezh State University. Ser.: Law. 2017. No. 3 (30). P. 82–91 (in Russ.).
8. Turanin V. Yu. Independent anti-corruption expertise of regulatory legal acts and their projects: myth or reality? // Legal technology. 2022. No. 16. P. 210–215 (in Russ.).

## Authors' information

**KAZANTSEVA Olesya L.** — PhD in Law, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Constitutional and International Law Altai State University; 61 Lenina Ave., 656049 Barnaul, Russia



**ПУБЛИЧНАЯ ВЛАСТЬ. ПРАВОПОРЯДОК. ПРАВА ЧЕЛОВЕКА  
(ОБЗОР МЕЖДУНАРОДНОГО «КРУГЛОГО СТОЛА»  
«РОССИЙСКОЕ ГОСУДАРСТВО И ВЫЗОВЫ XXI ВЕКА»)**

© 2023 г. Д. В. Пожарский<sup>1</sup>, \*, Н. В. Кроткова<sup>2</sup>, \*\*

<sup>1</sup>Академия управления Министерства внутренних дел Российской Федерации, г. Москва

<sup>2</sup>Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

\*E-mail: dimapozharskiy@yandex.ru

\*\*E-mail: krotkova2012@yandex.ru

Поступила в редакцию 27.04.2023 г.

**Аннотация.** Дан обзор Международного «круглого стола» «Российское государство и вызовы XXI века», приуроченного к 70-летию со дня рождения известного правоведа, доктора юридических наук, профессора, заслуженного юриста Российской Федерации Валерия Николаевича Бутылина, прошедшего в Академии управления МВД России 16 декабря 2022 г.

**Ключевые слова:** Российское государство, вызовы XXI в., В.Н. Бутылин, публичная власть, правопорядок, права человека.

**Цитирование:** Пожарский Д.В., Кроткова Н.В. Публичная власть. Правопорядок. Права человека (обзор Международного «круглого стола» «Российское государство и вызовы XXI века») // Государство и право. 2023. № 6. С. 183–197.

DOI: 10.31857/S102694520026149-4

**PUBLIC POWER. LAW AND ORDER. HUMAN RIGHTS  
(REVIEW OF THE INTERNATIONAL “ROUND TABLE”  
“THE RUSSIAN STATE AND THE CHALLENGES OF THE XXI CENTURY”)**

© 2023 D. V. Pozharskiy<sup>1</sup>, \*, N. V. Krotkova<sup>2</sup>, \*\*

<sup>1</sup>Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation, Moscow

<sup>2</sup>Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow

\*E-mail: dimapozharskiy@yandex.ru

\*\*E-mail: krotkova2012@yandex.ru

Received 27.04.2023

**Abstract.** The review of the International “Round Table” “The Russian state and the challenges of the XXI century”, dedicated to the 70<sup>th</sup> anniversary of the birth of the famous jurist, Doctor of Law, Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation Valery Nikolaevich Butylin, held at the Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia on December 16, 2022, is given.

**Key words:** the Russian state, challenges of the XXI century, V.N. Butylin, public power, law and order, human rights.

**For citation:** *Pozharsky, D.V., Krotkova, N.V. (2023).* Public power. Law and order. Human rights (Review of the International “Round Table” “The Russian state and the challenges of the XXI century”) // *Gosudarstvo i pravo=State and Law*, No. 6, pp. 183–197.

В научном сообществе имя Валерия Николаевича Бутылина прочно ассоциируется с фундаментальными разработками в области прав человека и механизмов их обеспечения. Научная жизнь В.Н. Бутылина неразрывно связана с Академией управления МВД России. Здесь он написал свои фундаментальные труды, защитил кандидатскую и докторскую диссертации, сплотил коллектив соратников и учеников, объединенных изучением проблем законности, правопорядка, прав человека и деятельности полиции (милиции). 31 декабря 2022 г. Валерию Николаевичу исполнилось бы 70 лет...

В этой связи 16 декабря 2022 г. традиционно проводимый в Академии управления МВД России (далее – Академия) «круглый стол» «Российская государственность и вызовы XXI века» был приурочен к 70-летию со дня рождения известного правоведа, д-ра юрид. наук, проф., заслуженного юриста РФ В.Н. Бутылина и приобрел статус международного форума. В этот день в Академии собрались учителя, товарищи и ученики Валерия Николаевича, многие из которых сегодня являются государственными деятелями, известными учеными и педагогами. Собрались для того, чтобы почтить память известного конституционалиста и в очередной раз заострить внимание на проблемах, которые многие годы определяли круг его научных интересов. Несмотря на скромность «жанра», в работе «круглого стола» приняли участие (в очном и онлайн-формате) более 120 участников из разных городов России и ближнего зарубежья (Республика Беларусь, Республика Казахстан, Кыргызская Республика, Республика Таджикистан и Республика Узбекистан).

В начале мероприятия состоялась своего рода премьера – собравшиеся впервые увидели фильм, посвященный памяти В.Н. Бутылина, созданный руками адъюнктов кафедры государственно-правовых дисциплин Академии. С особой теплотой эту деталь отметила вдова В.Н. Бутылина – Ольга Николаевна Бутылина, присутствовавшая на «круглом столе».

Открывая официальную часть мероприятия и обращаясь с приветственным словом к участникам «круглого стола», **начальник Академии управления МВД России, д-р юрид. наук, доц., генерал-майор полиции С.А. Синенко** поделился своими

воспоминаниями о знакомстве с Валерием Николаевичем Бутылиным – человеком, ставшим для него ориентиром... Дружба, порядочность и культура были главными правилами его научной деятельности. В.Н. Бутылин был непосредственным организатором творческого взаимодействия Академии с органами государственной власти (палаты Федерального Собрания, Администрация Президента, Конституционный Суд РФ), ведущими образовательными и научными организациями. При этом он нередко лично участвовал в реализации сложнейших государственно-правовых задач. К примеру, его работа над Законом «О полиции» говорит о многом, прежде всего о том, с каким трепетом он относился к институту власти (службе), которому посвятил свою жизнь...

**Председатель Комитета Государственной Думы Федерального Собрания РФ по науке и высшему образованию, канд. юрид. наук, доц., заслуженный юрист РФ С.В. Кабышев**, поддержав идею форума, обратил внимание на любопытные детали знакомства «адъюнкта С.В. Кабышева» и «доцента В.Н. Бутылина» в конце 80-х – начале 90-х годов. В то время Валерий Николаевич в качестве заместителя начальника кафедры курировал вопросы научной деятельности коллектива. Впоследствии это знакомство переросло в «настоящие отношения» с настоящим ученым, офицером и талантливым организатором, обладающим редкими качествами...

С приветственным словом от имени всех выпускников Академии управления МВД России из Казахстана в онлайн-формате обратился **зав. сектором отдела безопасности и правопорядка Администрации Президента Республики Казахстан, д-р юрид. наук, доц. Н.А. Биекенов**. В своем выступлении он отметил идеи В.Н. Бутылина, оказавшие неоценимую помощь в период обучения в качестве докторанта кафедры государственно-правовых дисциплин, которую на тот момент возглавлял Валерий Николаевич. Успешно используемые сегодня его научно-методические выкладки в сфере обеспечения прав и свобод человека будут всегда востребованы среди ученых и практиков.

**Заместитель начальника Договорно-правового департамента МВД России, генерал-майор внутренней службы Д.А. Глебов** указал на важность проводимого мероприятия. Вспоминая об учебе и службе в Академии, он обратил внимание на отношение к В.Н. Бутылину в коллективах кафедр, в том числе той, на которой он был адъюнктом, а также на место и роль научных разработок ученых Академии, которые «интересны не сами по себе, но и полезны для органов внутренних дел и граждан как минимум с точки зрения защиты прав и свобод человека – проблемы, которой долгие годы занимался Валерий Николаевич Бутылин».

**Главный научный сотрудник научно-исследовательского центра Академии управления МВД России, д-р юрид. наук, проф., заслуженный деятель науки РФ Р.С. Мулукаев** в сообщении «*О Бутылине Валерии Николаевиче как об ученом и товарище по работе*» поделился воспоминаниями о совместной работе с Валерием Николаевичем на кафедре государственно-правовых дисциплин. Он отметил, что в годы, когда кафедрой руководил В.Н. Бутылин, коллектив достиг больших успехов. Из его рядов вышло много кандидатов и докторов наук, кафедра пользовалась и пользуется большим авторитетом у слушателей и адъюнктов, и это тоже заслуга Валерия Николаевича как человека, заложившего профессиональные основы производственной деятельности кафедры. Будучи требовательным и строгим руководителем, он трепетно относился к личному составу кафедры. Профессор В.Н. Бутылин по мере сил поддерживал развитие научной школы истории органов внутренних дел, созданной на кафедре.

Научную дискуссию открыл **начальник кафедры государственно-правовых дисциплин Академии управления МВД России, д-р юрид. наук, доц. Д.В. Пожарский**, выступив с докладом «*Государство и публичная власть: идеи профессора В.Н. Бутылина*». Он указал, что права человека и проблемы, связанные с их обеспечением, во многом определяли круг научных интересов проф. В.Н. Бутылина и являются центральным звеном в его научном наследии. Тем не менее они не были единственной темой его трудов, рассматривая правовой статус личности, он так или иначе затрагивал такие научные «пласты», которые по своей важности и масштабам ничуть не уступают, а быть может, и превосходят проблематику прав и свобод личности. Одним из таких объектов в трудах В.Н. Бутылина выступают государство и публичная власть. Он прекрасно понимал неразрывную связь между личностью и государством. «Только государство и его органы обладают государственно-властными полномочиями, силами и средствами по осуществлению в масштабах всей страны, на территории всего государства мер по охране прав и свобод...».

Следует обратить внимание на некую тонкость, одну из особенностей научных взглядов и стиля В.Н. Бутылина – это аккуратность и умеренность. В период 90-х годов не всем удалось удержаться от излишне категоричных (порой радикальных) идей относительно того, каким должно быть государство, как должна быть устроена публичная власть и чем она должна заниматься... Сервисное государство, концепт ночного сторожа и другие идеи сокращения государства были популярными. В.Н. Бутылин тонко чувствовал исторический момент. Признавая необходимость поиска новых подходов к объяснению и развитию государства, он отмечал опасность идей деполитизации и децентрализации власти, будучи уверенным в том, что на практике это создаст проблему массовой коррумпированности и партикуляризации управления. Похоже, он хорошо понимал, что государство необходимо развивать и укреплять, поскольку только оно располагает потенциалом и реальным ресурсом обеспечения (охраны и защиты) прав человека. Рассуждая об институтах публичной власти, их роли в государственно-правовом механизме охраны прав и свобод человека, проф. В.Н. Бутылин последовательно отстаивал идею первичности структур (государственных и муниципальных), относящихся к районному и городскому звеньям и находящихся в режиме непосредственного контакта с носителями прав и свобод – гражданами, населением. Именно эти звенья он считал основой всей системы субъектов охраны прав и свобод граждан.

Нельзя не отметить, что милиция и её функции в системе обеспечения (охраны и защиты) прав и свобод были предметом особой заботы проф. В.Н. Бутылина. Рассматривая этот социальный институт в качестве продукта эволюционного развития национальной цивилизации, он весьма точно заметил, что это государственный орган, наиболее многочисленный и наиболее близко стоящий к населению, ближайший к народу инструмент государственной власти. Прав он был и в том, что о власти и своем государстве граждане зачастую судят, исходя из оценки деятельности милиции. Несомненно, что эти и другие идеи проф. В.Н. Бутылина были положены в основу концепции нового, нарождавшегося в 2000-х годах Федерального закона «О полиции».

В докладе **главного научного сотрудника центра фундаментальных исследований Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, д-ра юрид. наук, проф., заслуженного деятеля науки РФ В.В. Лазарева** прозвучала идея правильности «возвратов» к именам и юбилейным событиям. Докладчик также обратил внимание на вопросы нормотворчества органов внутренних дел в контексте Указа Президента РФ от

9 ноября 2022 г. «Об утверждении Основ государственной политики по сохранению и укреплению традиционных российских духовно-нравственных ценностей». Правотворчество, которым занимаются органы внутренних дел, разрабатывая собственные нормативные акты, играет большую роль в обеспечении тех идеалов и ценностей, которые, в частности, исследовал ученый. Возвращаясь к воспоминаниям, В.В. Лазарев рассказал о том, как взял В.Н. Бутылина в адъюнктуру и стал его научным руководителем. Позже В.Н. Бутылин помогал руководить кафедрой – мощным коллективом, в котором трудились, в том числе руководили подготовкой диссертаций, известные ученые и государственные деятели (В.С. Афанасьев, Н.В. Витрук, В.Д. Горобец, А.П. Герасимов, Л.А. Григорян, В.Д. Зорькин, Н.Л. Гранат, А.П. Косицын, А.Я. Малыгин, Р.С. Мулукаев и др.).

**Главный научный сотрудник Института государства и права РАН, д-р юрид. наук, проф., заслуженный деятель науки С.Н. Бабурин** обратил внимание участников «круглого стола» на глубинные перемены, затронувшие современное право и государство. Мировоззренческий кризис человечества предполагает хаос в системах идей и ценностей народов, утрату или деформацию смыслов многих ранее привычных явлений и институтов. В первую очередь это относится к обществу и государству. Постмодерн, вырождение человеческого общества при роковой абсолютизации идей Просвещения, когда заменой Бога в центре системы нравственных координат на эгоистические интересы человека произошло отречение от Божественной сущности человека, прихоти и потребительские желания индивида сделаны основой нравственности. Безнравственность и индивидуализм стали основными принципами не только общества Запада, но основными принципами его политической и правовой систем. Почти чудом Россия только недавно остановилась у края пропасти небытия. Важнейший шаг в сторону от пропасти, к восстановлению нравственного каркаса российского (русского) общества сделан в результате реформы Конституции РФ в 2020 г. Вместе с тем новые конституционные нормы и принципы ещё только входят в правовое пространство российской жизни.

Государства Европы, которые характеризуют себя демократическими, правовыми, социальными, часто таковыми формально и являются. Однако деградация общественных отношений в них, торжество двойных политических стандартов, уничтожение традиционных отношений к семье и браку, к семейному воспитанию и достоинству человека заставляют делать вывод, что привычная нам характеристика государства явно недостаточна. Правовые социальные государства должны быть ещё и нравственными, соответствовать

в своей внутренней и внешней политике критериям добра и неизбирательной справедливости, ценностям духовно-нравственной культуры народов, создавших эти государства. Пришло время отметить, что Запад как социальный феномен, отрицающий культурные, духовные, национальные, религиозные и иные особенности людей и народов, отрицающий нравственность как социальный принцип, посягнул на деформацию самой сущности человека, общества, государства и, соответственно, правопорядка. Именно правопорядок имеет приоритетное значение в организации жизни современного общества. Только правовой порядок гарантирует реальность прав и свобод граждан, защищает законные интересы последних и гарантирует выполнение всеми субъектами возложенных на них обязанностей. Именно правопорядок является качественным выражением законности.

Правопорядок как институционализм сам по себе является формой реализации права, смысл которого определяется конкретной правовой политикой, способной порождать серьёзные споры о действительности правопорядка. Противоположный процесс в понимании правопорядка происходит в обществах с доминированием традиционных ценностей. Так, из принципов законности и справедливости, например, уходит требование толерантности как терпимости к любому мировоззрению, образу жизни, поведению и обычаям, устанавливается критерий уважения и соответствия традиционным культурно-историческим и духовно-нравственным ценностям. На это нацеливает и государственная политика по сохранению и укреплению традиционных российских духовно-нравственных ценностей, утверждённая Указом Президента РФ от 9 ноября 2022 г.

Мировоззренческой деформации при современном глобальном кризисе подвергаются все четыре уровня сущности государства (позитивистский подход предполагает существование только двух). Новый смысл может быть придан самому пониманию государства как механизма (орудия) консолидации сил всех классов и слоёв общества, модель соединения в единое целое элементов государства (первый уровень сущности государства), классовому характеру государства (сущность второго уровня), рассмотрению государства как широкого комплекса механизмов выработки и поддержанию в обществе социального компромисса, а потом консенсуса и социальной солидарности (третий уровень понимания сущности). Вплоть до четвертого (высшего) уровня сущности государства, который предполагает видение человека как венца Творения и понимание главной идеи государства как силы, способной, проведя людей через испытания, привести их к Спасению души. Как утверждал Гегель, «государство – это шествие Бога в мире; его основанием служит власть

разума, осуществляющего себя как волю». Отсюда и высшая цель государства, заключающаяся в осуществлении его идеи, развитии его сущности, когда сущность государства представляет собой сочетание разнообразных элементов общества в едином организмом союзе.

Стоит задача при реформировании современного государства на нравственных принципах изменить и органы правопорядка, усилив нравственные критерии укрепления профессиональных начал в работе органов правопорядка. Заслуживает внимания вопрос о реализации ныне идеи муниципальной милиции как способа дополнительной мобилизации населения на охрану общественного порядка. Важно переосмыслить в этом контексте и опыт советских народных дружин. Пришло время на новом уровне вернуться к системе народного контроля над деятельностью государственных и муниципальных органов, всех субъектов хозяйствования независимо от форм собственности. Народный контроль должен стать формой участия гражданского общества в совершенствовании правопорядка. С позиций усиления роли гражданского общества в совершенствовании правопорядка следует развивать и институт уполномоченных по правам человека в Российской Федерации, выводя его из-под государственного регулирования. Современный мировоззренческий цивилизационный кризис проходит на фоне нарастания в обществе цифровых технологий. И хотя, как справедливо напоминает Д.В. Пожарский, «цифра» и искусственный интеллект функционируют по законам физики, а государство и право метафизичны, остается угроза, что новые технологические реальности способны влиять на ценностно-смысловое наполнение жизненного пространства, а потому важно, чтобы антиценностный технологический круг не оказался самодостаточной, независимой и воспроизводящейся машиной социального круговорота неосмысленного технологического движения ради самого движения. Предотвратить «революцию» машин и гибель человечества может только основанный на высоких духовно-нравственных принципах правопорядок.

**Доклад зав. кафедрой теории государства и права МГЮУ им. О.Е. Кутафина (МГЮА), д-ра юрид. наук, проф. А.В. Корнева** был посвящен перспективам *формирования национальной концепции прав человека.*

Докладчик отметил, что в западной литературе, а до недавнего времени и в отечественной, традиционно было принято исключительно в негативном ключе оценивать политику Российского государства безотносительно к историческому периоду в области прав человека. Объективно сложилось так, что эта в высшей степени чувствительная тема оказалась предельно идеологизированной. Вольно

или невольно, но права человека выступили некоторым камертоном, с помощью которого стали оценивать степень «демократичности» и даже «цивилизованности» той или иной страны. В последние годы это принимает, по сути, комичный характер. Невольно возникает вопрос: «А судьи кто?». По мнению крупнейшего западного историка и культуролога А. Дж. Тойнби, западная цивилизация, которая в агрессивной форме всегда навязывала свои модели другим, в действительности представляет из себя «синтез национализма и технологий». Многие западные ученые настаивают на том, что антисемитизм, фашизм, расизм, апартеид и даже коммунизм являются не порождениями западной цивилизации, а некими «отклонениями от неё». По мнению Тойнби, за этим кроется «всего лишь нежелание признать болезненные, но очевидные факты... Более того, современные идеологии, несомненно, несут на себе штамп современного Запада в некоторых его самых омерзительных чертах: примером могут служить западное хладнокровие и предельная концентрация власти».

Во многом благодаря СССР в XX в. рухнула мировая колониальная система. Для западной цивилизации это стало крупнейшей потерей. Однако она скоро оправилась и явила миру новую форму – неокOLONIALИЗМ под видом вполне себе нейтральной доктрины глобализации. Обыватели в своей массе на всех материках и континентах не сразу поняли суть процессов, которые составляют стержень этого явления. В основе глобализации лежит стремление предельно стандартизировать действительность на периферии, лежащей за культурными границами западного мира. На этом фоне демократию все чаще стали квалифицировать как «дисциплину и порядок». В коллективном противостоянии СССР и Западной страны «третьего мира», как тогда их называли, видели борьбу двух социокультурных парадигм, а именно: социальной справедливости, с одной стороны, демократии и прав человека – с другой. Без особых усилий западная цивилизация смогла навязать нашей стране свои ценностные ориентиры. И вполне обоснованно стала праздновать победу. Это дало повод считать, что история закончилась (Ф. Фукуяма). За этой самоуверенностью стоит более чем 500-летний период управления западной цивилизацией всем остальным человечеством.

Однако история, к счастью, не закончилась. В некотором роде она только начинается. Особенность момента состоит в том, что никаких иллюзий больше нет. Россия не стала частью западной цивилизации и не могла ею стать. О бесперспективности таких намерений в свое время убедительно писали А.С. Пушкин, Н.Я. Данилевский, Ф.М. Достоевский, К.Н. Леонтьев, Ф.И. Тютчев, И.Л. Солоневич. Та же мысль прослеживается и в трудах наших современников: А.Г. Дугина, А.А. Зиновьева, А.С. Панарина

и многих других. И дело даже не в том, что Россия якобы последовательно проводит политику изоляционизма, сознательно замыкаясь в своем культурно-географическом пространстве. Запад видел в России враждебный ей конкурирующий проект культурного, социально-экономического, политического, религиозного и военного характера. И это при том, что именно Россия по меньшей мере дважды спасала Европу и Запад в целом от ею же созданных одиозных моделей — бонапартизма и фашизма. В настоящее время наиболее активную антироссийскую позицию занимают как раз те страны и народы, которые были союзниками фашистской Германии.

Таким образом, стоит крайне осторожно относиться к загадочному эвфемизму «европейские ценности», тем более слепо копировать их.

Права человека — слишком серьезная тема, чтобы говорить о ней вскользь, мимоходом. Мы должны понимать, что не сами права человека как таковые, а то, что мы подразумеваем под ними, являются стержнем любого политико-правового проекта. Та модель прав человека, которая в самой агрессивной форме навязывается Западом иным культурам и цивилизациям, не может быть принята ими потому, что это противоречит духу, первоосновам, тем поистине метафизическим началам, на которых они стоят. Принять западные условия, значит, потерять национальную культуру. И что самое важное — свою политическую субъектность. Превратить Россию в объект политики есть давняя мечта тех, кто определяет западную политическую доктрину. Указом Президента РФ от 9 ноября 2022 г. № 809 утверждены Основы государственной политики по сохранению и укреплению традиционных российских духовно-нравственных ценностей. К числу таковых отнесены жизнь, достоинство, созидательный труд, приоритет духовного над материальным, крепкая семья, справедливость, гуманизм, права человека и другие ценности.

Совершенно очевидно, что права человека в сочетании с другими традиционными ценностями не могут иметь универсальный и, если угодно, общечеловеческий характер. Понимание прав человека и их содержание должны быть сугубо нашими, российскими. Это реальность, которую мы обязаны осознать. Не могут существовать нормативные правовые принципы, которые в одинаковой степени были бы присущи международному праву и национальным системам права<sup>1</sup>. Таким образом, назрела необходимость разработки отечественной, российской Концепции прав человека. Конституция РФ содержит главу «Права и свободы человека и гражданина». Тем не менее фактически

<sup>1</sup> См.: Тункин Г.И. Теория международного права. М., 1970. С. 227.

любой нормативно-правовой акт в той или иной степени касается прав человека. Российская Концепция прав человека должна стать документом стратегического планирования и основой текущего законодательства.

**Профессор кафедры теории государства и права МГЮУ им. О.Е. Кутафина (МГЮА), д-р юрид. наук, проф., заслуженный юрист РФ Т.Н. Радько** выступил с докладом «*О совершенствовании государственно-правового механизма охраны и защиты прав и свобод человека в современных условиях*», сделав акцент на обеспечении законных интересов человека и гражданина. «Казалось бы, идея прав человека хорошая, благородная и объединяющая идея. Каждое государство заинтересовано в том, чтобы права и свободы были обеспечены, защищены и т.д. Современные государства могли бы обмениваться правозащитным опытом, совместно обсуждать гарантии. Но на деле мы видим, что эта благородная идея превратилась, напротив, в идею борьбы, в идею противостояния, в идею клеветы и т.д. Идея извращена и превращена в противоположность».

В 90-е годы, когда создавалась Конституция, Россия весьма серьезно отнеслась к проблеме прав человека. Мы помним, какой механизм был создан. Уполномоченный по правам человека, уполномоченный по правам человека в субъектах Федерации, уполномоченный по правам ребенка, суды присяжных, мы подчинились ЕСПЧ, вошли в ОБСЕ и т.д. В МВД России также откликнулись на эту проблему. Я был прав, когда дал команду создать кафедры прав человека и гражданина в учебных заведениях МВД России. И они были созданы. В Волгограде было поручено Ф.М. Рудинскому подготовить три учебные программы: «История прав человека», «Теория прав человека» и «Обеспечение прав человека в деятельности органов внутренних дел». Там, где не было возможности создать кафедру прав человека, вводилась дисциплина «Обеспечение прав человека в деятельности органов внутренних дел».

В качестве отдельной проблемы Т.Н. Радько отметил незащищенность студенчества и необходимость модернизации системы высшего образования, ориентированного на национальные интересы.

**Профессор кафедры государственно-правовых дисциплин Академии управления МВД России, д-р юрид. наук, проф. И.В. Гончаров** обратил внимание на средства массовой информации и их влияние на формирование общественного сознания.

В своих научных трудах и выступлениях В.Н. Бутылин неоднократно затрагивал вопросы влияния СМИ на общественное сознание, в том числе применительно к деятельности милиции по охране прав

и свобод граждан. И это вполне объяснимо, учитывая ту роль и огромное влияние, которое оказывают на эти процессы СМИ, причем не всегда позитивное. Именно они посредством представления аудитории определенного объема информации формируют определенные взгляды людей на различные общественные и правовые явления в обществе. А это напрямую влияет на состояние законности и правопорядка в государстве. Средства массовой информации, будучи важным институтом гражданского общества, оказывают влияние практически на все стороны жизни общества и государства, в том числе и на ее политическую составляющую, так как выступают основным гарантом информационного обеспечения политического процесса в государстве. Влияние СМИ на общество складывалось постепенно и прошло ряд определенных этапов. Сначала это было распространение газет или, например, различного рода литературы публицистического характера. С появлением и развитием радио и телевидения и распространением информации через данный ресурс СМИ приобрели обширную аудиторию для оказания соответствующего влияния на общество.

В настоящее время повсеместное внедрение информационных технологий и новейших средств коммуникации, стремительная цифровизация общественных отношений приводят к тому, что электронные средства массовой информации являются самыми оперативными и влиятельными источниками предоставления информации, что может играть как положительную, так и дестабилизирующую роль в жизни любого государства. Примером может стать та одиозная информационная война, которая идет со стороны западных средств массовой информации в отношении Российской Федерации, посредством которых некоторые государства пытаются решать свои геополитические интересы. В современном мире роль и влияние средств массовой информации на общество огромно. Фактически многие говорят о современных средствах массовой информации как о «четвертой» власти. И это хорошо, и плохо...

К позитивному влиянию СМИ относится то, что именно они способны предоставить официальную и правдивую информацию большому количеству людей, они также могут оказывать позитивное влияние и формировать высокий уровень правовой культуры и правосознания у граждан посредством выпуска и трансляции определенных программ правовой направленности. Средства массовой информации также могут привлечь внимание общественности и государственных органов к важным проблемам политического, социально-экономического развития государства. К негативному влиянию СМИ можно отнести формирование у людей низкого уровня правосознания и правовой культуры. СМИ оказывают непосредственное

влияние на формирование правового нигилизма как у общества, так и у отдельного индивида. Телевидение, радио, пресса и Интернет могут задавать тон в этом процессе и достаточно мощно влиять на массовое сознание.

Все это налагает соответствующие обязанности на государство обеспечить функционирование независимых, но объективных средств массовой информации и, наоборот, ограничить деятельность предвзятых, необъективных и заказных СМИ. Ведь одна из важнейших и значимых функций средств массовой информации – предоставление своей аудитории информации объективного характера, которая формирует представление людей о происходящих событиях. У государства достаточно средств и рычагов, чтобы соответствующим образом выстраивать свои отношения со средствами массовой информации. Одним из этих рычагов является право, что объективно предполагает необходимость должного правового регулирования деятельности средств массовой информации.

**Профессор кафедры уголовной политики Академии управления МВД России, д-р юрид. наук, проф., заслуженный юрист РФ Л.И. Беляева** выступила с докладом «*В.Н. Бутылин о роли органов внутренних дел в обеспечении конституционных основ государства*». Она отметила, что В.Н. Бутылин, как и любой профессионал высокого уровня, не односторонен. И когда мы читаем его работы, которые касаются обеспечения прав и свобод человека и гражданина, то там звучат дополнительные мотивы, которые позволяют нам сделать ряд весьма интересных выводов. В частности, это мотив, связанный с обеспечением и укреплением конституционных основ государства, и роль органов внутренних дел в этом.

В.Н. Бутылин рассматривал деятельность органов внутренних дел именно в ракурсе конституционной освещенности. По его мнению, органы внутренних дел играют важную роль в реализации конституционных направлений, в частности такого направления, как реализация обеспечения прав и свобод человека. И органы внутренних дел, с его точки зрения, это делают по-другому, чем все остальные. Почему по-другому? Во-первых, у них много разных направлений деятельности. Это деятельность, связанная с административно-правовым обеспечением жизнедеятельности государства, уголовно-правовым направлением, направлением, связанным с предупреждением правонарушений различного рода. И вот такая объемная деятельность, как указывал В.Н. Бутылин, требует того, чтобы органы внутренних дел и правильно определяли свою позицию, и правильно поступали. Причем он подчеркивал, что органы внутренних дел, обеспечивая реализацию прав и свобод человека

и гражданина, делают это, должны делать и всегда будут это делать только в рамках, на основании и во исполнение закона. Он обращал внимание на ту часть административной деятельности, которую осуществляют органы внутренних дел, на ту часть, которая связана с вопросами уголовно-правовыми. И вот этот мотив законности звучит во всех его работах. Это заставляет прийти к выводу о том, что органы внутренних дел, в частности полиция, конечно, имеют такой инструмент, как закон. Но для того, чтобы его применять правильно, нужно его знать. В.Н. Бутылин говорил о том, что сотрудники органов внутренних дел должны знать и правильно понимать закон, которым они руководствуются в своей деятельности, защищая права и свободы человека, обеспечивая административную деятельность.

По Бутылину, обеспечение прав и свобод человека и гражданина не сама цель. Человек, который чувствует себя защищенным в государстве, он всегда живет и действует в интересах этого государства и укрепляет это государство. Следовательно, если мы хотим видеть правовое государство, конституционное государство, мы должны заботиться об охране, об обеспечении прав и свобод человека и гражданина. Именно это способствует укреплению мощи авторитета государства. Правильная деятельность правоприменителя формирует те условия, при которых государство развивается и человек себя чувствует в безопасности. Этим условием является правопорядок. Обеспечение правопорядка — это самый большой участок, который поручается системе МВД, располагающей для этого целым арсеналом различных средств. Обозначенное законом не может обеспечиваться незаконными средствами, это означает, что правоприменитель должен не только знать законные средства, но и правильно их применять.

В.Н. Бутылин чувствовал во времени те проблемы, которые есть и которые появятся, он как бы открывал простор для нового взгляда и подхода к тем проблемам, которые рождает время...

С докладом на тему *«Институты гражданского общества и органы внутренних дел: взаимоотношения и партнерство»* выступил профессор кафедры конституционного и муниципального права Московского университета МВД России им. В.Я. Кикотя, д-р юрид. наук, заслуженный юрист РФ А.С. Прудников.

Свое выступление он посвятил совместной научной, учебной и иной творческой деятельности с проф. В.Н. Бутылиным и тем некоторым результатам, достигнутым во время общения или участия в ряде мероприятий и проектов. В.Н. Бутылин как творческий ученый имел разносторонний характер и направления деятельности, где проявлялось его умение не только анализировать общественные

процессы, но и прогнозировать их, что вызывало у обучающихся интерес и внимание. Во-первых, В.Н. Бутылин при преподавании курсов учебной дисциплины предполагал значительно большую свободу преподавания, усиленную проблематичностью материала и практической направленностью. По его мнению, становление профессионального мышления будущего практического работника в сфере органов внутренних дел немислимо без знания конкретных форм, методов, приемов и средств, необходимых для выполнения поставленных задач и функций, особенно при осложнении оперативной обстановки, а также без понимания трудностей реализации в постоянно меняющемся правовом пространстве.

В.Н. Бутылин считал, что изложение материала в сфере деятельности органов внутренних дел — не цель, а средство развития профессиональных качеств сотрудника полиции и элемент существующей системы образования. По его мнению, профессиональная подготовка сотрудников органов внутренних дел невозможна без усвоения судебной практики и приобретения навыков и умений правильного применения юридической техники и, что очень важно, без выработки мер по совершенствованию практической и правовой направленности.

Во-вторых, В.Н. Бутылин подчеркивал, что без должного взаимодействия и партнерства с институтами гражданского общества невозможно на высоком профессиональном уровне осуществить свои полномочия, необходимо внедрять в профессиональное сознание сотрудников органов внутренних дел управленческий аспект. Любой сотрудник органов внутренних дел должен быть не только представителем государства, но и уметь защищать его.

В заключение А.С. Прудников отметил, что в рамках взаимодействия и партнерства модели институтов гражданского общества и органов внутренних дел меняется облик МВД России и отношение к нему, повышается его социальное значение в системе органов публичной власти.

**Профессор кафедры организации деятельности органов внутренних дел Академии управления МВД России, д-р юрид. наук, проф., заслуженный юрист РФ А.М. Кононов** поделился воспоминаниями о годах совместной работы с В.Н. Бутылиным и напомнил, что именно проф. Бутылин стоял у истоков правового регулирования деятельности современной российской полиции.

В конце «нулевых» годов для многих ученых и практиков правоохранительной сферы стало очевидно, что действующая модель органов внутренних дел Российской Федерации не отвечает потребностям населения страны. Этот запрос на реформирование российской милиции был услышан и поддержан руководством страны. Во исполнение Указа

Президента РФ от 24 декабря 2009 г. № 1468 «О мерах по совершенствованию деятельности органов внутренних дел Российской Федерации» в центральном аппарате, научных и образовательных организациях МВД России были сформированы рабочие группы и развернута активная работа по выработке предложений о реформировании милиции. В Академии управления МВД России это направление научной работы возглавил В.Н. Бутылин, который в тот период был заместителем начальника Академии. Именно при его непосредственном участии было внесено предложение о переименовании милиции в полицию и подготовке нового федерального закона, регулирующего ее деятельность. Среди многочисленных предложений, поступивших в процессе разработки проекта Закона «О полиции», нашли свое место и предложения ученых Академии. В частности, не остались без внимания предложения о роли и месте полиции в системе органов внутренних дел, принципах ее деятельности, правах и обязанностях полицейских, основах прохождения службы в полиции. Можно с уверенностью сказать, что идеи В.Н. Бутылина, его видение нового облика МВД России не остались незамеченными. Как заслуженное признание роли Академии управления МВД России в подготовке законопроекта стало подписание 7 февраля 2011 г. Президентом РФ в стенах Академии Федерального закона «О полиции».

В дальнейшем по инициативе и при личном участии В.Н. Бутылина коллективом авторов Академии управления МВД России и Омской академии МВД России было подготовлено объемное научно-практическое пособие «Федеральный закон “О полиции”», ставшее первым и наиболее значимым изданием такого рода, в котором разъяснялись с научно-методических позиций смысл и значение изложенных в Законе правовых новелл. Эта работа была опубликована уже после смерти Валерия Николаевича, но его мысли продолжают жить...

**Профессор кафедры управления органами расследования преступлений Академии управления МВД России, д-р юрид. наук, проф., заслуженный деятель науки РФ, заслуженный юрист РФ Б.Я. Гаврилов** выступил с докладом *«Роль законодательства уголовно-правового комплекса в обеспечении прав и свобод человека и гражданина»*. Он отметил, что в течение двух последних десятилетий в числе ключевых проблем Российской Федерации обозначена либерализация уголовного законодательства, включая декриминализацию ряда преступлений, снижение уголовно-правовых санкций за отдельные виды противоправных деяний и в целом уголовной репрессии, уровень которой характеризовался тем, что на 1 января 2000 г. в местах лишения свободы содержалось 1 млн 10 тыс. граждан. Одна из причин сложившейся негативной ситуации заключалась наряду с ростом в 90-х годах преступности

в крайне репрессивном уголовном и уголовно-процессуальном законодательстве, вследствие чего в 1998–1999 гг. под стражу ежегодно заключалось порядка 450 тыс. подозреваемых, обвиняемых, вина которых к этому моменту еще не доказана вступившим в силу судебным приговором.

Сложившаяся ситуация потребовала от правоохранительных органов соответствующих предложений с внесением предложений органам законодательной власти и соответственно выработки законодателем соответствующих федеральных законов. В их числе: Закон от 9 марта 2001 г. № 25-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации, Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации и другие законодательные акты Российской Федерации», которым из ст. 96 УПК РСФСР было исключено правило о заключении под стражу в силу опасности совершенного преступления, к которым ч. 2 данной нормы относилась все виды квалифицированных краж, например кражу соли из подвала жилого дома или двумя подростками велосипеда от подъезда и т.п., а также Закон от 31 октября 2002 г. № 133-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации, Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях», которым были дифференцированы преступления, предусмотренные ч. 2 ст. 158 УК РФ, и за основные из них снижена санкция с шести до пяти лет лишения свободы, в результате действия каждого из которых число заключённых под стражу лиц в течение последующего года сократилось на 100 тыс. И наконец, существенно повлияло на решение данной проблемы принятие Уголовно-процессуального кодекса РФ.

Указанные меры способствовали многократному сокращению к 2022 г. заключенных под стражу органами предварительного расследования граждан (порядка 78 тыс.) и, соответственно, числа лиц, содержащихся в местах лишения свободы, которое уменьшилось до порядка 460 тыс. граждан. Однако провозглашенный государством курс на либерализацию уголовного наказания в ходе дальнейшего (2003–2011 гг.) реформирования уголовного законодательства принял радикальный характер в части размеров уголовно-правовых санкций за совершение тяжких и особо тяжких преступлений, включая преступления коррупционной направленности. Из уголовно-правовых санкций в виде лишения свободы и штрафа были исключены их нижние границы, которые составляют соответственно два месяца лишения свободы и пять тысяч рублей. Особенно негативную оценку среди представителей научной общественности, включая

видных российских криминологов (А.И. Алексеев, В.С. Овчинский, Э.Ф. Побегайло и др.) и практикующих юристов (Б.Я. Гаврилов, В.В. Гордиенко и др.), получил Федеральный закон от 7 марта 2011 г. № 26-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации», которым одновременно из уголовно-правовых санкций 68 составов преступлений, включая тяжкие и особо тяжкие деяния, были исключены их нижние границы. Как следствие указанных радикальных мер, сегодня суд при вынесении приговора по ч. 4 ст. 111 УК РФ может назначить наказание в виде лишения свободы от двух месяцев до пятнадцати лет, что влечет за собой возможность превращения судебной дискреции в судебный произвол.

Осуществлённые в последующие годы Российской Федерацией законодательные меры по дальнейшей гуманизации уголовного законодательства требуют переоценки действующих и создания новых уголовно-правовых институтов, удовлетворяющих требованиям современного развития общественных отношений.

Учитывая приведенные выше факторы, Председатель Верховного Суда РФ В.М. Лебедев с учетом высказываний Президента РФ В.В. Путина предложил ввести в российское законодательство «уголовно наказуемый проступок», который является новым элементом в российской уголовно-правовой политике. К изложенному следует уточнить, что фактически речь идет не о его введении в Уголовный кодекс РФ, а о возвращении в уголовный закон проступка, содержащегося в российском дореволюционном законодательстве с момента принятия в 1832 г. Устава благочиния или полицейского.

О необходимости наличия в российском уголовном законодательстве уголовного проступка на протяжении последних десятилетий высказываются и известные российские ученые: Э.П. Григонис, С.Г. Келина, Г.А. Кригер, В.И. Курляндский, С.В. Максимов, В.Ф. Цепелев, Н.С. Щедрин и др., — предлагающие в своих публикациях дифференцировать уголовно наказуемые деяния в зависимости от их тяжести путем градации на преступления и уголовные проступки. Реализация этих мер призвана обеспечить реальную в отличие от настоящей формальной правовую оценку преступных деяний с учетом степени общественной опасности как самого уголовно наказуемого деяния, так и лица, его совершившего. Необходимость возвращения в современное российское законодательство уголовного проступка автор аргументирует, во-первых, высоким уровнем показателя осужденных лиц, что обусловлено перенасыщенностью в Уголовном кодексе РФ уголовно-правовых запретов. Так, в 1992–2001 гг. ежегодно в суд

направлялись уголовные дела в отношении более 1.5 млн граждан, к 2008 г. их число уменьшилось до 1.2 млн и в 2015 г. — до 860 тыс. И хотя этот показатель в 2022 г. сократился до 715.6 тыс. лиц, однако криминализация общества остается значительной.

О необходимости введения уголовного проступка свидетельствуют и складывающаяся судебная практика, и нормы действующего законодательства. Так, в одном регионе за незаконный вылов 20 шт. окуней на сумму 500 руб. лицо было осуждено по ч. 1 ст. 256 УК РФ, а в другом — за незаконный вылов 5 шт. лосося лицо было оправдано в силу малозначительности деяния. Или, например, при размере похищенного на 2.5 тыс. руб. противоправное деяние квалифицируется по ст. 7.27 КоАП РФ как мелкое хищение, а при размере похищенного, превышающего на 1 руб. данную сумму, деяние квалифицируется как преступление по ч. 1 ст. 158 УК РФ. Аналогичная ситуация складывается и по наркотикам. Кроме того, в 2018–2022 гг. противоправные деяния по 1.2 млн сообщений о кражах, по которым в силу малозначительности преступного деяния приняты процессуальные решения об отказе в возбуждении уголовного дела, фактически не получили юридической оценки, что, соответственно, повлекло ограничение предусмотренного ст. 52 Конституции РФ права потерпевших на их доступ к правосудию и возмещение причиненного им ущерба. При этом значительная часть таких «отказных» материалов прокурорами признаны незаконными или необоснованными с их последующей отменой. В свою очередь, это послужило одной из причин, обуславливающей необоснованное, по мнению автора, сокращение уровня регистрируемой преступности с 3.853 млн в 2006 г. до 1.967 млн в 2022 г., что вряд ли отражает сложившуюся на сегодня в России реальную криминогенную ситуацию. Решение указанных проблем призвано повысить эффективность борьбы с преступностью и в целом роль законодательства уголовно-правового комплекса в обеспечении прав и законных интересов миллионов российских граждан, как непосредственно пострадавших от противоправных деяний, так и лиц, непосредственно совершивших преступления.

С докладом на тему «*Ответственность публичной власти за состояние законного порядка в общественной жизни*» выступил зав. сектором философии права, истории и теории государства и права ИГП РАН, д-р юрид. наук В.С. Горбань.

Поддержание правопорядка в надлежащем состоянии традиционно связывается с деятельностью публичной власти. Ей атрибутируется реализация права в общественной жизни. За последние десятилетия сложилось даже своего рода представление о том, что издаваемые законы направлены не столько на поведение граждан, сколько на деятельность

публичной власти. В XIX в. вместе с распространением идей законности (прежде всего во Франции) и правового государства (в первую очередь в Германии) для науки и практики эпохи возникал закономерный вопрос о том, должны ли быть издаваемые властью нормы обязательными и для нее. В основном приходили к выводу, что разумная и не безразличная к нравственности публичная власть добровольно должна взять на себя обязательство подчиняться издаваемым ею же нормам. В конце XX – начале XXI в. распространились представления о том, что законность – это удел публичной власти, а гражданин определяет для себя правила чуть ли не в свободном дискурсе, путем коммуникации с такими же, как он, гражданами. Главным признается принцип свободной разумной личности, а задача публичной власти заключается в том, чтобы ей прислуживать. Представления о том, что право возникает в отчаянной борьбе за него, быстро сменились идеями о том, что оно рождается в общении. В этом читаются и объективные изменения в условиях жизни общества. Однако логика процедуры и дискурса совершенно неэффективна для решения важнейших задач жизни общества. Зачастую культ формальной процедуры и игнорирование принципа эффективного решения поставленной задачи приводят к деградации и хаосу, инертности власти. Задача публичной власти в части поддержания законного порядка заключается, как писал Р. Иеринг, в осуществлении права и справедливости в общественной жизни до самых крайних пределов. Но задача эта не только государственная, но и социальная, и даже личная. И государство, и народ, и отдельная личность – все несут ответственность за поддержание законного порядка в общественной жизни. Устойчивость и качество жизни и порядка в обществе зависят от того, насколько сбалансированным и совместным является участие всех. Попытки отделить власть от народа в настоящее время часто используются в угоду различного рода негативным практикам свержения или дискредитации неугодных политических лидеров.

**Начальник кафедры теории и истории государства и права Нижегородской академии МВД России, д-р юрид. наук, проф., заслуженный юрист РФ, почётный работник высшего профессионального образования РФ В.А. Толстик** рассмотрел проблему легализации понятия «публичная власть», которое буквально означает «общественная власть». Однако в доктрине данное понятие со времен выхода работы Ф. Энгельса «Происхождение семьи, частной собственности и государства» использовалось в ином смысле – как власть, выделившаяся внутри общества и ставшая над ним, т.е. власть государственная. До 2020 г. в законодательстве Российской Федерации термин «публичная власть» не употреблялся. Ситуация изменилась в связи

с принятием Закона РФ о поправке к Конституции Российской Федерации «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти», которым в текст Основного Закона было введено новое понятие «единая система публичной власти». Возникает вопрос: для чего понадобилось в Конституцию РФ включать данный термин? На наш взгляд, для того, чтобы дезавуировать положение ст. 12 Конституции РФ, в силу которого «органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти». Как известно, в тот период было принято политическое решение не подвергать ревизии гл. 1, 2, 9 Основного Закона, изменения в которые должны вноситься в установленном порядке. В результате наряду с иными статьями в ч. 3 ст. 132 Конституции РФ появилась новация: «Органы местного самоуправления и органы государственной власти входят в единую систему публичной власти в Российской Федерации и осуществляют взаимодействие для наиболее эффективного решения задач в интересах населения, проживающего на соответствующей территории».

Можно ли избранный способ действительно серьезной проблемы считать удачным вариантом ее решения? Полагаем, что нет. Дело в том, что негосударственный статус *органов местного самоуправления* противоречит социальной и юридической природе местного самоуправления. Такой вывод нами был сделан ранее на основе проведения сопоставительного анализа понятий «власть», «территориальная власть», «публичная власть», «государственная власть», «самоуправление» и «управление». При этом, как представляется, достаточно убедительно была обоснована государственно-правовая природа органов того уровня публичной власти, который в источниках международного и российского права сегодня называют «местным самоуправлением».

Концептуальные основы следующие. Для государственной власти в отличие от общественной, корпоративной, семейной существенны два условия. Во-первых, она является территориальной, ее властные полномочия распространяются на любого субъекта, находящегося на соответствующей территории. Во-вторых, она осуществляется специально созданными организациями (органами). С этой точки зрения власть, осуществляемая на уровне федерации, субъектов федерации, местного самоуправления, должна признаваться государственной и никак иначе. Сущностное отличие управления от самоуправления состоит в том, что во втором случае объект и субъект управления совпадают, а в первом – нет. Управление осуществляется с помощью специально создаваемого органа (органов). При таком понимании, а иное алогично, понятие «органы местного самоуправления» – это нонсенс. Понятие «публичная власть»

шире государственной, оно охватывает два типа управления: самоуправление (непосредственное осуществление власти народом, населением) и собственно управление (государственное управление, осуществляемое государственными организациями (органами)). И именно в этом его доктринальное и практическое значение. Соответственно, на всех уровнях публичной власти имеет место как самоуправление, так и управление, в том числе местное. Причиной закрепления в ст. 12 Конституции РФ нормы, противопоставляющей органы государственной власти и органы местного самоуправления, на наш взгляд, явилась непреднамеренная подмена рациональной идеи децентрализации государственной власти на ложно понятую идею самостоятельности местного самоуправления.

На основании изложенного выше можно сформулировать следующие рекомендации законодателю, имея в виду необходимость приведения положений Основного Закона в соответствие с доктринальным значением понятия «публичная власть» и исключения из нее положений, не соответствующих социальной и правовой природе вещей.

1. Из Конституции РФ необходимо исключить предписание «органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти» и понятие «органы местного самоуправления».

2. Включить в текст Основного Закона термин «публичная власть», понимаемый как родовой по отношению к самоуправлению (непосредственному осуществлению власти народом, населением) и управлению (государственному управлению) на всех уровнях организации территориальной власти в государстве — федеральном, субъектном и местном.

В докладе *«Деидеологизация теории прав человека как условие обеспечения стабильного правопорядка и суверенитета Российской Федерации в современных реалиях»* начальник кафедры теории государства и права Московского университета МВД России им. В.Я. Кикотя, д-р юрид. наук, проф. А.И. Клименко подчеркнул, что сегодня в основном в дискурсе о правах человека господствует либеральный вариант концепции прав человека, где ведущая роль отводится личным и политическим правам, тогда как социальные, экономические и культурные права в лучшем случае представлены как второстепенные и вторичные и находятся, с одной стороны, в «тени» прав «первого поколения», а с другой — в «тени» идеологически активно развиваемых в либеральном дискурсе представлений о т.н. постсоматических правах.

Представленная концепция прав человека является одним из элементов либеральной идеологии. Именно эта идеология используется ныне для обоснования гуманитарных интервенций, различного рода

рестрикций (подаваемых как санкционные меры) государствами «коллективного Запада». И именно либеральная идеология прав человека зачастую используется для нарушения баланса идеологической сферы российского общества. Это, в свою очередь, влечет угрозу стабильности правопорядка и суверенитету нашей страны.

В условиях обострения информационно-идеологического противостояния в мире, а также сознательного и направленного формирования угроз России на идеологическом уровне интерес к идеологическому компоненту политической системы оправданно возрастает. Так, ценностным основанием отечественной идеологии могут стать традиционные духовно-нравственные ценности, обозначенные в Указе Президента РФ от 9 ноября 2022 г. № 809 «Об утверждении Основ государственной политики по сохранению и укреплению традиционных российских духовно-нравственных ценностей». Не сложно заметить в этой связи, что права и свободы человека обозначены в ряду этих ценностей.

Действительно, ценность прав человека в сфере правовой идеологии России весьма велика. При этом тем более важно уделять самое пристальное внимание пониманию этой ценности. Сегодня либеральная идеология прав человека, выступая с точки зрения государств «ядра» капиталистической миросистемы (И. Валлерстайн) единственной идеологией прав человека, используется как основание дискредитации России и как антигосударственная (подрывная) применительно к Российскому государству идеология. Соответственно, чрезвычайно актуальной задачей является ее деидеологизация, заключающаяся в демонстрации простого факта: личные и политические права фиктивны, декларативны и мертвы без должного обеспечения социальных, экономических и культурных прав, а т.н. соматические права и защита прав «меньшинств» служат целям отвлечения от борьбы за права огромного большинства трудящихся граждан и оправдания вмешательства во внутренние дела развивающихся стран.

Необходимо не только деидеологизировать концепцию прав человека, основанную на приоритете личных и политических прав, вскрыв ее инструментальную природу, но и развивать собственное видение прав человека, связанное с признанием первоочередности значимости прав «второго поколения» — социальных, экономических и культурных. Именно гарантирование этих прав в условиях современного общества способно «вдохнуть жизнь» в права «первого поколения» — личные и политические, сделать их осуществление реальным. Здесь можно взять на вооружение и советский опыт. Теория прав человека, основанная на социальных, экономических и культурных правах, несомненно, будет крайне привлекательной как внутри России, так и для многих

ее зарубежных партнеров, а также для трудящихся во всех странах мира, так как именно она ставит на первое место их интересы, интересы простого народа. Социальные, экономические и культурные права должны быть помещены в центр продвигаемой в России и Россией концепции прав человека и должны стать основой правозащитной деятельности, поддерживаемой нашим обществом и государством.

**Начальник управления учебно-методической работы Академии управления МВД России, д-р юрид. наук, доц. Е.В. Киричѐк** поделился своими воспоминаниями о проф. В.Н. Бутылине как ученом и учителе.

Многие годы В.Н. Бутылин участвовал в разработке и экспертизе федеральных законов, ведомственных нормативных правовых актов. Свои оригинальные научные идеи представлял на научно-представительских мероприятиях разного уровня. Он обладал фундаментальными знаниями в области конституционного (государственного) права, теории прав человека и законности, тонко чувствовал юридическую материю, был великолепно эрудированным во многих сферах специалистом. Автор более 200 научных работ, разработчик оригинальной научной концепции и основатель научной школы обеспечения прав и свобод человека и гражданина Академии управления МВД России.

Валерий Николаевич Бутылин – «Учитель» с большой буквы. Огромный вклад он внес в подготовку молодых специалистов – руководителей территориальных органов внутренних дел всех уровней, а также подготовку научных и научно-педагогических кадров. Как и у всякого учителя, у него есть последователи и многочисленные ученики.

Как руководитель В.Н. Бутылин прошел достаточно непростой путь: от инспектора отдела пропаганды и агитации управления по политико-воспитательной работе ГУВД Московского горисполкома (1975 г.) до заместителя начальника Академии управления МВД России (2010 г.). С 1998 по 2010 г. возглавлял кафедру государственно-правовых дисциплин. Своей целеустремленностью и упорством не только сохранил коллектив, состоявший из ведущих ученых, без преувеличения легенд отечественной юридической науки, но и определил курс на формирование среднего поколения ученых, т.н. достойной смены. Делал все возможное, чтобы наука стала привлекательной для молодых исследователей, старался искоренить догоняющий характер науки, предлагал пересмотреть конъюнктурный подход к исследованиям в пользу перспективных научных разработок, которые позволили бы кафедре оставаться ведущей научной школой.

Труды В.Н. Бутылина еще долгие годы будут активно востребованы и законодателем, и наукой, и высшей школой.

Выступая с докладом на тему *«Права и свободы личности в контексте конституционных изменений»*, профессор кафедры государственного строительства и права Университета прокуратуры Российской Федерации, д-р юрид. наук, проф. А.А. Опалева отметила значительное расширение гарантий реализации прав и свобод человека, ставшее следствием конституционных изменений 2020 г. Значение конституционных поправок в контексте их влияния на права и свободы человека и гражданина еще предстоит глубоко осмыслить, но уже сегодня можно сказать, что поскольку Конституция РФ есть не просто совокупность, а система норм, то любые новеллы, будь то вопросы конституционно-правового статуса Российской Федерации или организации, функционирования и взаимодействия федеральных органов государственной власти, организации и функционирования местного самоуправления, в той или иной мере будут влиять на реализацию прав и свобод человека и гражданина.

В этой связи целесообразно выделить два аспекта. Первый связан с введением в текст Конституции РФ новых прав и свобод, при условии, что правам и свободам посвящена гл. 2, которая не подверглась изменениям. Второй касается соответствия вводимых новелл, содержащих, пусть и не в прямой формулировке, права и свободы личности и их гарантии, системе уже прописанных в Конституции прав и свобод.

Вопрос о том, можно ли считать ряд новелл новыми правами, свободами и обязанностями, ранее не прописанными в Основном Законе, на наш взгляд, является дискуссионным. Так, по мнению некоторых авторов, поскольку в гл. 2 «Права и свободы человека и гражданина» поправки вносятся не могут, то формально юридически эта часть Основного Закона не подвергалась каким-либо изменениям. Однако в тексте гл. 3 Конституции появились нормы, в которых можно обнаружить отдельные права и свободы человека и гражданина, а также их обязанности.

Таковыми не упоминавшимися ранее в тексте главного документа страны правами и обязанностями, с их точки зрения, можно считать: 1) норму о приоритете семейного воспитания, что предполагает право выбора родителей в воспитании детей: по отдельности или в семье (ч. 4 ст. 67<sup>1</sup>); 2) право выбора создания семьи, ограниченное возможностью создания семьи именно как союза мужчины и женщины или несоздания такой семьи (п. «ж<sup>1</sup>» ст. 72); 3) обязанности граждан следить за своим здоровьем, не запускать его, что вытекает из задачи государства, касающейся создания условий для формирования «культуры ответственного отношения граждан к своему здоровью» (п. «ж» ст. 72). На наш взгляд, первые два приведенных примера все-таки следует рассматривать не как новые конституционные права и обязанности личности, а как конституционное закрепление традиционных общественных ценностей. Естественно, реализация

этих ценностей предполагает наличие целого комплекса взаимных прав и обязанностей личности, общества и государства. Представляется, что правовое закрепление этих прав и обязанностей будет происходить скорее всего на уровне федеральных законов.

Можно было бы согласиться с тем, что новая конституционная норма, касающаяся создания условий для ведения здорового образа жизни, формирования культуры ответственного отношения граждан к своему здоровью, содержит в себе обязанность граждан следить за своим здоровьем. Наверное, наличие такой обязанности было бы сегодня весьма кстати, что приобретает особое значение и содержание в условиях пандемии COVID-19. Что касается второго аспекта, то мы солидарны с позицией Конституционного Суда РФ, согласно которой внесенные изменения не противоречат основополагающим положениям Конституции РФ о правах и свободах, не снижают их гуманистического потенциала и не вносят ограничения в их реализацию, иными словами, вписываются в систему уже закрепленных в Конституции прав и свобод и их гарантий. Но если признать, что вводимые новеллы не являются новыми правами и свободами, то какое отношение они имеют к уже прописанным в Конституции правам и свободам?

Как представляется, анализ новелл, затрагивающих права и свободы граждан, показывает, что они либо уточняют содержание прав и свобод, закрепленных в гл. 2 Конституции РФ, либо акцентируют внимание на тех или иных актуальных аспектах этих прав и свобод, либо усиливают гарантии их реализации. Особенностью изложения новых норм является то, что они не напрямую указывают на права и свободы, иначе их пришлось бы поместить в гл. 2, а рассматриваются через призму прежде всего их государственного обеспечения, что обусловлено их положением в рамках гл. 3 «Федеративное устройство» и отношением к широкому спектру вопросов, объединенных проблемой совершенствования организации и функционирования публичной власти. Таким образом, даже краткий обзор внесенных в Конституцию РФ изменений и дополнений показывает их значение для реализации прав и свобод человека и гражданина. Не затрагивая непосредственно содержания и перечня изложенных в гл. 2 прав и свобод, эти изменения существенно углубляют их гарантированность, конкретизируя и расширяя положения, которые позволяют полнее раскрыть возможности и полномочия, заложенные в этих правах и свободах.

**Профессор кафедры государственного строительства и права Университета прокуратуры Российской Федерации, д-р юрид. наук, проф. К.Л. Яковлев** затронул проблему правового статуса государственных органов в контексте исторического развития.

Анализируя теоретическое наследие проф. В.Н. Бутылина, К.Л. Яковлев остановился на теоретических аспектах структуры правового статуса. В своих работах В.Н. Бутылин выделял пять структурных элементов правового статуса субъекта общественных отношений: права, обязанности, ответственность, принципы и гарантии.

Рассмотрение правового статуса государственного органа требует уточнения терминологии и единообразного понимания данного правового явления. Правовой статус как теоретическая конструкция соединяет в себе нормативные характеристики, теоретические представления и реальную практику реализации правовых предписаний. Будучи результатом широкого теоретического обобщения, правовой статус как научная категория раскрывает сущность и правовое состояние субъекта правовых отношений.

Говоря о правовом статусе государственного органа, необходимо выделить ряд его специфических признаков. Во-первых, регулирование правового статуса осуществляется централизованно высшими органами государственной власти, путем императивного закрепления его места и роли в системе государственного управления, функционального назначения его структурных элементов. Таким образом, правовой статус государственного органа является стабильным и изменяется лишь в нормативном порядке, а не по воле самого субъекта публичного права.

Во-вторых, для субъектов права данного рода характерна корреляция юридических прав и обязанностей в единый институт компетенции, в котором сконцентрировано выражение публичного предназначения данного органа, направленное на реализацию публичного интереса. При этом для государственных органов, как правило, их права одновременно и их обязанности.

В-третьих, юридическая ответственность данных субъектов права возникает в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения своих прав и обязанностей, что одновременно есть гарантия обеспечения прав индивидуальных субъектов права от их нарушения со стороны государственного органа. Таким образом, надлежащее исполнение возложенных на орган государственно-властных полномочий представляет собой вид и меру должного поведения, его обязанность действовать соответствующим образом.

В структуре государственно-правового статуса министерства как органа центрального отраслевого управления в Российской Империи можно выделить три блока элементов: системный, организационно-структурный и функционально-компетентностный. Системный блок правового статуса министерства представляет собой совокупность нормативно закрепленных положений, определяющих место данного министерства в механизме государственной власти, цели и принципы его

организации и деятельности, а также вопросы ответственности, отражающие систему управленческих связей как в масштабе всего механизма государства, так и внутри конкретного органа, например Министерства внутренних дел.

Организационно-структурный блок правового статуса представлен совокупностью правовых норм, регламентирующих организационное построение министерства, правовое положение министра и подчиненных ему структурных подразделений как самого министерства, так и его территориальных органов, включая губернаторов и губернскую администрацию. Кроме этого данный блок представлен нормами, определяющими порядок формирования, реорганизации и ликвидации структурных подразделений, комплектования их кадровым составом и регламентирующих прохождение службы.

Функционально-компетентностный блок объединяет правовые нормы, регламентирующие компетенцию министра и структурных подразделений

#### Сведения об авторах

**ПОЖАРСКИЙ Дмитрий Владимирович** – доктор юридических наук, доцент, начальник кафедры государственно-правовых дисциплин Академии управления МВД России; 125993 г. Москва, ул. Зои и Александра Космодемьянских, д. 8

**КРОТКОВА Наталья Викторовна** – кандидат юридических наук, ведущий научный сотрудник сектора конституционного права и конституционной юстиции Института государства и права Российской академии наук; 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10; заместитель главного редактора журнала «Государство и право» РАН  
SPIN-код: 1035-1892  
ORCID ID: 0000-0003-2853-1287

министерства по реализации основных функций последнего. Например, исходя из комплексного характера стоящих в первой половине XIX в. перед Министерством внутренних дел задач, в структуре данного блока можно выделить два основных направления деятельности: по реализации хозяйственно-контрольных функций и по реализации правоохранительных функций.

#### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Тункин Г.И.* Теория международного права. М., 1970. С. 227.

#### REFERENCES

1. *Tunkin G.I.* Theory of International Law. M., 1970. P. 227 (in Russ.).

#### Authors' information

**POZHARSKY Dmitry V.** – Doctor of Law, Associate Professor, Head of the Department of State and Legal Disciplines of the Management Academy of the Ministry of the Interior of the Russian Federation; 8 Zoya and Aleksandr Kosmodemyanskikh str., 125993 Moscow, Russia

**KROTKOVA Natalya V.** – PhD of Law, Leading Researcher, Sector of Constitutional Law and Constitutional Justice, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia; Vice-Editor-in-Chief of journal “State and Law” of the Russian Academy of Sciences



## НОВАТОРСКОЕ СЛОВО АКАДЕМИКА И.М. РАГИМОВА

**И.М. Рагимов. О НРАВСТВЕННОСТИ НАКАЗАНИЯ / предисл.  
Х.Д. Аликперова. СПб.: Изд-во «Юридический центр», 2016. – 224 с.**

© 2023 г. Ж. Т. Тощенко

*Российский государственный гуманитарный университет, г. Москва*

*E-mail: zhantosch@mail.ru*

Поступила в редакцию 19.05.2023 г.

**Аннотация.** Хотим сразу отметить, что мы имеем дело с произведением доктора юридических наук, профессора, иностранного члена РАН И.М. Рагимова, заслуженного юриста Азербайджанской Республики, в котором он предлагает поразмышлять над этой важной и практически неразработанной проблемой – о соотношении нравственности и наказания – не только юристам, но и широкому кругу представителей всех социальных и гуманитарных наук. И даже больше – всем читателям, так или иначе заинтересованным в познании права и такой его важной проблемы, как природа наказания. Особенно важно это для массовой аудитории, так как книга написана хорошим русским литературным языком, которым доходчиво и понятно изложены непростые юридически сложные проблемы. Обычно в обществоведческой литературе анализируется соотношение права и морали в плане того, как и по каким основаниям они различаются между собой. Показывается, как их взаимосвязь менялась в течение того или иного исторического периода, у того или иного народа, и как это отражалось в законодательстве.

И.М. Рагимов предлагает *уникальную идею – рассмотреть проблемы нравственности самого наказания, пределы его понимания, возможного толкования и использования при самых разнообразных обстоятельствах.* Эта новаторская идея, на наш взгляд, восходит к такому же подходу в праве, который в свое время в начале XX в. заложили русские юристы – Б.А. Кистяковский, Н.М. Коркунов, П.И. Новгородцев и др., обратившие внимание на то, почему правовые акты не отражаются в умах и сознании людей и почему многие законы остаются формальными документами и остаются уделом только самих законодателей. Иными словами, те, кто имеет дело с принятием законов, должны знать, как они доходят и фиксируются в общественном сознании и поведении.

Цель настоящей рецензии – *дать анализ этого феномена на основе такого важного научного и прикладного понятия, как «общественный договор»,* который упоминается в монографии, но лишь с определенных позиций. Именно на нем с учетом философского, социологического, социально-психологического подхода мы и сосредоточим свое внимание.

**Ключевые слова:** И.М. Рагимов, о соотношении нравственности и наказания, природа наказания, проблемы нравственности наказания, пределы его понимания, возможного толкования и использования при самых разнообразных обстоятельствах; общественный договор.

**Цитирование:** Тощенко Ж.Т. Новаторское слово академика И.М. Рагимова И.М. Рагимов. О нравственности наказания / предисл. Х.Д. Аликперова // Государство и право. 2023. № 6. С. 198–202.

DOI: 10.31857/S102694520025953-9

## THE INNOVATIVE WORD OF ACADEMICIAN I.M. RAGIMOV

I.M. Ragimov. ON THE MORALITY OF PUNISHMENT / foreword by Kh. J. Alikperov. St. Petersburg: Publishing house “Law Center”, 2016. – 224 pp.

© 2023 Zh. T. Toshchenko

*Russian State University for the Humanities, Moscow*

*E-mail: zhantosch@mail.ru*

Received 19.05.2023

**Abstract.** We would like to note right away that we are dealing with the work of Doctor of Law, Professor, foreign member of the Russian Academy of Sciences I.M. Ragimov, Honored Lawyer of the Republic of Azerbaijan, in which he offers to reflect on this important and practically undeveloped problem – the relationship between morality and punishment – not only to lawyers, but also to a wide range of representatives of all social and humanitarian sciences. And even more – to all readers, one way or another interested in the knowledge of law and such an important problem as the nature of punishment. This is especially important for a mass audience, since the book is written in a good Russian literary language, which clearly and clearly sets out difficult legally complex problems.

Usually in the social science literature, the relationship between law and morality is analyzed in terms of how and on what grounds they differ from each other. It shows how their interrelationship changed during a particular historical period, among a particular people, and how this was reflected in legislation.

I.M. Ragimov offers a unique idea – to consider the problems of morality of punishment itself, the limits of its understanding, possible interpretation and use under a variety of circumstances. This innovative idea, in our opinion, goes back to the same approach in law, which was laid down by Russian lawyers at the beginning of the twentieth century – B.A. Kistyakovsky, N.M. Korkunov, P.I. Novgorodtsev et al, who drew attention to why legal acts are not reflected in the minds and consciousness of people and why many laws remain formal documents and remain the lot of only the legislators themselves. In other words, those who deal with the adoption of laws should know how they reach and are fixed in the public consciousness and behavior.

The purpose of this review is to analyze this phenomenon on the basis of such an important scientific and applied concept as “social contract”, which is mentioned in the monograph, but only from certain positions. It is on him, taking into account the philosophical, sociological, socio-psychological approach, that we will focus our attention.

**Key words:** I.M. Ragimov, on the relationship between morality and punishment, the nature of punishment, the problems of morality of punishment, the limits of its understanding, possible interpretation and use in a variety of circumstances; social contract.

**For citation:** Toshchenko, Zh. T. (2023). The innovative word of Academician I.M. Ragimov

I.M. Ragimov. On the morality of punishment / foreword by Kh. J. Alikperov // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 6, pp. 198–202.

Напомним, что идеи общественного договора начали разрабатывать философы эпохи Просвещения, обратив внимание на то, что помимо официальных документов, регулирующих взаимоотношения власти и народа, есть латентные, неписанные, но действующие основы доверия, согласия и взаимной поддержки, без которых невозможно существование ни государства, ни общества. Именно с позиций общественного договора рассмотрим идеи рецензируемой монографии.

Прежде всего остановимся на роли информации, или точнее – информирования людей по поводу наказания. В книге формулируется оригинальное заключение: наказание – не только правовая проблема, а в первую очередь проблема нравственная, «хотя и очень давно человечество задавалось вопросом: нравственно ли наказывать». По утверждению автора, нравственность «непосредственно не может быть закреплена

в законе, но нравственные нормы должны быть положены в основу наказания и его исполнения» (с. 35).

При размышлении о соотношении нравственности и наказания автор делает парадоксальный на первый взгляд вывод: «чем меньше социум будет информирован о наказании (к примеру, о его виде, сроках, суровости режима отбывания и т.д.) за то или иное деяние, тем меньше таких деяний будет в обществе». Аргументируя это умозаключение, он в числе других суждений приводит довод, что «в Японии издревле руководствовались известным конфуцианским принципом: “Народ не должен знать законов, но лишь подчиняться им”. Иными словами, неизвестность и неизбежность грядущего наказания сильнее удерживают от совершения преступления, чем само наказание» (с. 52). И в подтверждение своего вывода считает, что рассматриваемый феномен скорее всего базируется на

генетической памяти человека о самосдерживании (самоограничении): «неизвестность грядущего наказания удерживает от совершения преступления сильнее, чем точное знание определенного наказания».

Эта оригинальная мысль, на наш взгляд, все же требует уточнения. В монографии приводится высказывание Т. Гоббса: «понятность закона зависит не столько от изложения самого закона, сколько от объявления причин и мотивов его издания» (с. 99). Есть все же и другая не менее важная сторона информации, не менее значимая, чем собственно правовая, которая сводится к знанию о видах, сроках, суровости наказания и о режиме его отбывания. Речь идет о социальной информации, когда на уровне более широкого видения, а именно с позиций общественного договора, преобладает позиция *о неотвратимости наказания*. Именно усвоение информации о том, что зло неотвратимо наказуемо, и является нравственным предостережением от свершения преступления и его наказания. В этой ситуации необязательно (а может, и не нужно) знать о конкретных наказаниях за тот или иной проступок. Поэтому и для массовой аудитории, и особенно во время т.н. правовой профилактики (правового просвещения) в школах и других учебных заведениях, нравственную роль выполняет не столько знание о конкретных формах наказания, сколько сам факт неотвратимости наказания, что должно сопровождать людей (или подавляющее число из них) всю жизнь. Об этом говорят ученые, как, например Б.С. Волков: «Мысль о наказании, если даже не уничтожает намерение совершить преступление, во всех случаях играет роль противодействующего стимула» (с. 123). Вывод И.М. Рагимова весьма важен в том плане, какую информацию мы доводим до общества, в том числе и до молодежи, насколько правильно построены программы по массовому правовому просвещению и правовой информированности. Иными словами, речь идет *о дозировании, дифференциации правовой информации* и ее разных аспектов с учетом специфики аудитории.

Поэтому, по нашему мнению, если подойти с позиций общественного договора, мы нередко обнаруживаем несовпадение позиций государства и народа по отношению к наказанию с позиций нравственности, так как информация о наказаниях, доводимая от имени власти до населения, имеет скорее осведомительный характер, что мало сказывается на предупреждении нарушений (преступлений). Все же этой информации требуется придавать видение и осознание социальных и нравственных последствий противоправных и нравственных проступков, на что и обращается внимание в монографии.

Не менее важна и такая проблема. В монографии в большинстве случаев слово «наказание» так или иначе связано с применением правовых мер (способов) и особенно с уголовным наказанием. Но наказание ведь применяется и используется в широком контексте — есть наказание в семье, на производстве и в быту, общественное наказание и порицание, есть религиозное наказание. Этим формам наказания автор уделяет внимание в основном тогда, когда речь идет об исторической эволюции представлений о наказании и когда анализируется опыт многих государств. Как представляется, такие виды наказания необходимо рассматривать отдельно, под другим углом зрения, что достаточно успешно делают и используют философы, психологи, социологи, анализирующие проблемы семьи, труда, культуры и религии и т.д. Именно применительно к этим сферам жизненного мира людей возможно и применение таких феноменов, как общественное порицание, самонаказание в виде раскаяния и покаяния.

Но так как И.М. Рагимов сосредоточивает внимание на уголовном наказании, то именно этому и уделим внимание.

Отметим, что автор считает утопией полный отказ от наказания как важного средства борьбы с преступностью. «Либерализм уголовной политики, — пишет он, — имеет свои пределы, переход за грани которых сопровождается деструктивными последствиями для человека, общества и государства. Иное дело — регулирование боли, которое становится важным вопросом с нравственной точки зрения». Он полагает, что такое регулирование реально возможно, к примеру, путем постепенного перехода к принятию альтернативных мер некарательного воздействия, одновременного ограничения применения уголовных наказаний, в особенности в виде лишения свободы. В этой связи подробно анализируются такие формы воздействия, как возмездие, устрашение, принуждение.

Именно здесь возникает проблема *меры*, которая достаточно основательно разработана в философской литературе, но которая в монографии фигурирует под названием регулирование, дозирование. На наш взгляд, использование понятия меры как единства количественных и качественных показателей (характеристик) позволяет более точно определить их соотношение при определении наказания, в том числе и при учете его нравственного значения. Напомним, в античной мифологии символом меры была богиня Немезида, изображавшаяся с весами в руках (она присутствует на каждой странице книги), поскольку она выполняла функции кары и возмездия за преступные деяния. При этом она почиталась как богиня справедливости, равенства и как устроительница общественного порядка. Об этом диалектическом единстве и противоречии автор напоминает неоднократно.

Рассматривая исторический ракурс этой проблемы, И.М. Рагимов убедительно говорит, что «наказание появляется у всех народов и во все времена с первыми же зачатками организованного общежития» (с. 36). И в то же время отмечает, что в процессе длительного развития «наказание переставало играть роль охраны, защиты обычаев, традиций, верований от опасных посягательств, а становилось средством мести, принадлежащим не общине, а частным лицам, потерпевшим от опасных для жизни деяний, то есть, на современном юридическом языке, — от преступлений» (с. 44).

И вот здесь возникает трактовка справедливости, которой в общественном договоре Руссо и Монтескье уделяется особое внимание. Автор больше говорит о справедливости наказания. Но нам хочется обратить внимание на более широкую трактовку, разное понимание и разное отношение как со стороны государства, так и народа. Собственно, и нынешние социологические исследования в российском обществе отчетливо фиксируют значение справедливости для общественной и личной жизни людей. И именно здесь имеются разногласия между официальными органами и населением по поводу разных подходов как к соблюдению справедливости во всех аспектах жизни людей, так и к наказанию. Это касается многих проблем, в которых проявляется несогласие и проявление точек напряженности: плоской или прогрессивной шкалы налогов, коррупции в обществе и применения смертной казни и ряда других вопросов. Расхождения по этим проблемам нередко значительны как с правовой, так и нравственной точки зрения.

Привлекает внимание утверждение автора: на применение наказания — и об этом говорят положения общественного договора — в значительной мере влияет призма национальных и религиозных (конфессиональных) ценностей, которые во многом зависят от сложившихся традиций, специфики обычаев, принятых одобряемых или не одобряемых правил общественного и повседневного поведения. В монографии проводится анализ трактовки преступления и возможных наказаний с позиций наиболее распространенных религий, таких

как христианство, ислам, буддизм, иудаизм, в которых способы и методы уголовного наказания варьируется в зависимости от укоренившихся норм поведения. Особенно, на наш взгляд, этот разный подход появляется в отношении к преступлениям против личности и их трактовки с точки зрения тех или иных конфессиональных канонов.

Наказания с точки зрения общественного договора подвержены и историческому измерению, когда под влиянием кардинальных изменений политического и экономического характера вносятся коррективы. С одной стороны, такое изменение наказаний вполне оправдано. Автор справедливо и убедительно утверждает, что «сейчас мы сталкиваемся с тем, как цивилизация чуть ли не ежедневно создает новые преступления, а обществу, соответственно, приходится придумывать (искать) новые способы борьбы с этими проявлениями» (с. 114). С другой стороны, попытки выработать единый подход по отношению к преступлению (что проявилось в т.н. проклятой лестнице, о которой автор пишет в гл. 3), может быть, даже покушению на национальный суверенитет. Так, принятое под давлением законодательства Европейского Союза решение о приостановлении смертной казни продиктовано другим историческим опытом, и механическое перенесение его на национальную почву бывших союзных республик СССР, ныне независимых государств, вызывает немалое сомнение. Возникает вопрос: а надо ли слепо переносить на свою национальную почву такие щепетильные и специфические вопросы, как формы и виды уголовного наказания?

Среди спорных вопросов, по нашему мнению, — оценка роли религии. «Религия опирается на традиции и обычаи, то есть на опыт сотен поколений, придает ее нормам сакральный характер и тем самым, как правило, превращает их в жесткий стандарт поведения, в обязательный для всех стереотип» (с. 45). Но в реальности мы наблюдаем и противоречия не в самом религиозном учении (хотя они там в самом деле есть), а в поведении служителей культа, которые или уклоняются от оценки ряда щепетильных преступлений, или занимают позицию поддержки государственных решений, с которыми не всегда согласен народ, что особенно наглядно проявляется в функционировании нынешних форм собственности и способов получения доходов.

\* \* \*

Особенно хочется поразмышлять над главой о смертной казни, соглашаясь с выводом автора о том, что *именно в этом виде наказания в наибольшей степени, чем при других наказаниях, с особой остротой проявляется взаимосвязь наказания и нравственности*. В монографии проделана кропотливая работа по осмыслению научной мысли — от Платона и Гераклита до Канта, Гегеля и современных представителей юриспруденции, философии, психологии и социологии. Впечатляет и предложенная всесторонность анализа: роль сознания, и особенно нравственного, в зависимости от культуры того или иного народа, причем со ссылкой на исторические аналогии (с. 176–180). Особое внимание уделяется и религиозным основаниям смертной казни (с. 181, 182), роли традиций по отношению к смертной казни (с. 183, 184), политическим ее аспектам (с. 189–193) и, что особенно привлекает, — анализу здравого смысла (с. 186, 187) и общественного мнения о смертной казни (с. 199–201). Именно такой многосторонний подход позволяет обнаружить многие дискуссионные проблемы, сопоставить различные точки зрения, предложить свою трактовку и свою позицию.

Представляется, что возможен еще один подход — с позиций общественного договора. Хотя автор регулярно упоминает о том, что при принятии законов и при оценке их

функционирования надо обращаться к мнению народа (а не толпы — что очень важно) (с. 201), что нашло отражение в рекомендациях по совершенствованию правовых отношений. И.М. Рагимов постоянно апеллирует к общественному (нравственному) сознанию, что, на наш взгляд, отражает одну из основных идей общественного договора, характеризуя еще одну важнейшую грань при ответе на вопрос о нравственности такого наказания, как смертная казнь.

В книге высоко оценивается вклад философов в обоснование своего отношения к смертной казни. Среди них было немало сторонников ее применения (приводятся суждения Канта, Гегеля) (с. 169–171) и противников В. Соловьева, Л. Толстого, А. Бентама и др. (с. 174, 175). Однако следует отметить, что философский взгляд (как это присуще философии) имеет часто умозрительный, обобщенный и абстрактный характер, нередко вне времени и пространства, без апелляции к конкретике. Да, тогда с этих позиций можно говорить, что нельзя покушаться на такое первостепенное, исходное и важнейшее право человека, как право на жизнь. Но такое же право на жизнь имеет (имела) и жертва. Поэтому привлекают внимание различные предложения, которые предлагают как Т. Мор — наказывать только за убийство человека, а не за экономические преступления, стремиться как Ж.-Ж. Руссо и М. Монтескье при всей их ориентации на человеческое достоинство доказать законность смертной казни. Кант и Гегель считали смертную казнь не просто справедливой и нравственно обоснованной, но в ряде случаев и наилучшим наказанием, что стало основным положением их теории возмездия (с. 167).

При этом особо подчеркнем, что все мыслители от эпохи Просвещения до наших дней пытались решить центральный вопрос как с правовой, так и с нравственной точки зрения: имеет ли государство право лишать человека жизни? (с. 166).

Если исходить из положений общественного договора, что «действительно, с появлением государства человек решил передать ему свое право убивать нападающего на него, говоря: уважайте мою жизнь, защищайте ее; я, со своей стороны, буду точно так же действовать в отношении остальных, то есть и я обещаю никому не отнимать жизнь... Данное негласное, добровольное соглашение между властью и индивидуумом практически означает, что не государству дано право применять смертную казнь, а преступник *потерял право жить*» (с. 167).

В этом отношении интересны соображения о разной реальной практике применения смертной казни в зависимости от особенности национальной культуры, традиций и обычаев. «Каждый народ в процессе своего развития при определении наказания и порядка его применения исходил из нравственных начал своего сообщества» (с. 34). На примере Японии, которая сохраняет смертную казнь, показано, что государство чтит многовековые традиции, ориентируется на устоявшиеся обычаи и не ориентируется на новомодные ориентации, которые сложились в западноевропейском обществе, которое провозгласило отказ от применения смертной казни. Хотя напомним, что государства Европы практически только два века назад отказались даже от такого изуверского способа лишать жизни, как сожжение ведьм на костре (3 июня 1782 г. состоялась последняя в истории Европы казнь ведьмы). Как ни удивительно, но охота на ведьм длилась до конца XVIII в., и судебные процессы над ними были весьма распространенным явлением. Только в Швейцарии в XV–XVIII вв. состоялось около 5000 судебных процессов над ведьмами, по которым 3500 ведьм были приговорены к смертной казни<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> См.: URL: <https://kulturologia.ru/blogs/130616/29985/?ysclid=lh82q8yif3151000572>

Вместе с тем если люди видят, что государство не гарантирует охрану их жизни, то за личностью остается право отнять переданное когда-то государству свое право кровной мести, если она видит нарушение принципа справедливости, оговоренного и утвержденного в договоре. Но и в современном западном обществе, как, например в США, смертная казнь продолжает существовать. Более того, она оправдывается. Так, в 1975 г. И. Эрлих провел в США регрессный анализ статистических данных об убийствах и казнях и пришел к выводу, что каждая смертная казнь обладает весьма высоким уровнем эффективности и удерживает от преступления еще как минимум восемь потенциальных убийц (с. 187). Иными словами, автор доказывает, что «если нравственность непосредственно или опосредованно определяет характер законодательства, то это обуславливает его адекватность историческому и национальному духу народа, потребностям и интересам людей» (с. 100).

\* \* \*

В рецензируемой монографии содержатся, на наш взгляд, многие оригинальные и новаторские идеи. Хотя рецензия имеет свои пределы, но все же назовем некоторые из них.

Прежде всего это утверждение, что *проблемы наказаний надо рассматривать в рамках не уголовно-правовой, а социальной политики* (с. 111, 112).

Не менее значимы размышления о *соотношении справедливости и гуманизма*. Надо рассматривать принцип справедливости как критерий оценки нравственной сущности государства в отношении к общему благу, в то время как *гуманизм* определяет границы нравственности в отношении отдельной личности (с. 98).

*Важна и оценка роли здравого смысла*, который нередко воплощается в соблюдении традиций и обычаев, приверженности национальной культуре. Он отражается в общественном сознании, находя воплощение в нравственном поведении, в том числе и в повседневной жизни (с. 163, 186 и далее).

Представляют интерес суждения автора по поводу идей и практики коммунистов в Советской России, которые мечтали, что в будущем обществе преступлений не будет в соответствии с коренными изменениями отношений в новом обществе (с. 111). Более того, автор отмечает, что на второй день существования советской власти была отменена смертная казнь, хотя с началом Гражданской войны ее опять вернули (с. 189). Кстати, такая попытка была предпринята сразу после Великой Отечественной войны, но она просуществовала до 1947 г.

\* \* \*

В заключение формулируем несколько выводов.

Во-первых, существует огромное количество различных умозаключений, суждений и мнений о преступлениях, в том числе о нравственных его аспектах. Но ни значимость той или иной фигуры, ни ее авторитет в той или иной области знания

не отменяет того факта, что в конечном счете это ЛИЧНОЕ мнение, которое сформировалось под влиянием как той среды, в которой жил мыслитель, так и под влиянием индивидуальных социально-психологических, биологических и генетических особенностей. При всей убедительности приводимых за и против аргументов они встречаются не менее убедительные, прямо противоположные аргументы в защиту тех или иных методов (не)наказания. И поэтому ни один из них не может претендовать на истину в последней инстанции.

Во-вторых, мы имеем не менее значительное количество правовых актов, в которых отражена официальная позиция по отношению к наказанию, в том числе и в отношении учета нравственных его аспектов. Они не менее разнонаправлены, многоварианты, используют различные трактовки преступных деяний и соответственно разное законодательство. Более того, имеющиеся случаи копировать «передовой» опыт других стран приводит к казусам, непредвиденным осложнениям и даже к конфликтам (явным или латентным) с основной массой населения. Иными словами, ни одно государство не может претендовать на эталонность своего законодательства по отношению к преступности.

В-третьих, реальное влияние имеет опыт, накопленный религиями, которые имеют меньше расхождений между собой по отношению к различным видам преступлений, чем в государственных решениях, ибо они в большей степени аккумулируют многовековой опыт по отношению к преступлениям, опираясь на традиции и обычаи народа, в том числе, когда речь идет об особенностях жизненного мира того или иного народа.

В-четвертых, следует руководствоваться положениями общественного договора, которые ориентированы на то, чтобы согласовать устремления и цели народа с государственными решениями. Народ будет всегда поступать так, как ему кажется справедливым. Именно исходя из постулата справедливости, который в значительной степени обусловлен здравым смыслом, люди будут поступать (явно или скрыто), что им кажется наиболее рациональным и необходимым. И в конечном счете добьются своего. Это касается и такой острой темы, как смертная казнь, на которой настаивают граждане Российской Федерации. По данным социологических исследований, около двух третей (72%) считают, что ее применение является необходимым, а опыт европейских государств навязанным, построенным на политической целесообразности, а не на сущностном подходе.

В-пятых, смертная казнь должна быть в политике любого государства, когда речь идет о покушении на жизнь другого человека, в то время как другие преступления могут быть подвергнуты другим способам воздействия, исходя из исторического опыта, культуры, традиций и обычаев каждого народа. Именно этим жизнеутверждающим началом пронизана рецензируемая монография.

## Сведения об авторе

**ТОЩЕНКО Жан Терентьевич** — член-корреспондент РАН, доктор философских наук, профессор, научный руководитель социологического факультета Российского государственного гуманитарного университета; 125047 г. Москва, Миусская пл., д. 6

## Authors' information

**TOSHCHENKO Zhan T.** — Corresponding Member of the Russian Academy of Sciences, Doctor of Philosophy, Professor, Scientific Supervisor of the Faculty of Sociology of the Russian State University for the Humanities; 6 Miusskaya square, 125047 Moscow, Russia