

ВЕСТНИК

САРАТОВСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ АКАДЕМИИ

НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ

ОСНОВАН В ЯНВАРЕ 1995 г.

ВЫХОДИТ 6 РАЗ В ГОД



САРАТОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ
ЮРИДИЧЕСКАЯ АКАДЕМИЯ

№ 2 (139) • 2021

ISSN 2227-7315

Журнал включен Высшей аттестационной комиссией Министерства науки и высшего образования Российской Федерации в Перечень российских рецензируемых научных журналов, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени доктора и кандидата наук

Учредитель — Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Саратовская государственная юридическая академия». 410056, г. Саратов, ул. Вольская, 1.

**Распространяется по подписке.
Подписной индекс 46490 в каталоге агентства «Роспечать»**

Цена для подписчиков — 572 руб., в розничной продаже — свободная.

Электронная версия размещена на официальном сайте Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Саратовская государственная юридическая академия» по адресу:
<http://www.ssla.ru/showl.phtml?vestnik-arhiv>
E-mail: vestnik2@ssla.ru

Журнал зарегистрирован Управлением разрешительной работы в сфере массовых коммуникаций Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзор) 13 февраля 2012 г. ПИ № ФС77-48565.

Редактор, корректор ***М.В. Седова***

Верстка ***Е.С. Сидоровой***

Подписано в печать 26.04.2021 г. Формат 70×108¹/₁₆.
Усл. печ. л. 22,4 . Уч.-изд. л. 19,2. Тираж 950 экз. Заказ 116.

Отпечатано в типографии издательства
ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия».
410056, г. Саратов, ул. Вольская, 1.

© ФГБОУ ВО «Саратовская государственная
юридическая академия», 2021

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

И.Н. Сенякин	доктор юридических наук, профессор (гл. редактор) (Саратовская государственная юридическая академия)
С.Б. Аникин	доктор юридических наук, доцент (Саратовская государственная юридическая академия)
А.П. Анисимов	доктор юридических наук, профессор (Волгоградский институт управления – (филиал) ФГБОУ ВО «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации»)
С.Ф. Афанасьев	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
М.Т. Аширбекова	доктор юридических наук, доцент (Волгоградский институт управления (филиал) ФГБОУ ВО «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации»)
В.М. Баранов	доктор юридических наук, профессор (Нижегородская академия МВД России)
С.А. Белоусов	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
И.В. Бит-Шабо	доктор юридических наук, доцент (Российский государственный университет правосудия)
А.Л. Благодир	доктор юридических наук, доцент (Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики»)
А.Г. Блинов	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
Д.С. Боклан	доктор юридических наук (Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики»)
Н.Л. Бондаренко	доктор юридических наук, профессор (Международный университет «МИТСО» (Республика Беларусь))
Д.Х. Валеев	доктор юридических наук, профессор (Казанский (Приволжский) федеральный университет)
А.Н. Варыгин	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
Н.М. Великая	доктор политических наук, профессор (Российский государственный гуманитарный университет)
Н.Д. Вершило	доктор юридических наук, профессор (Российский государственный университет правосудия)
А.А. Вилков	доктор политических наук, профессор (Саратовский национальный исследовательский государственный университет имени Н. Г. Чернышевского)
А.Ю. Винокуров	доктор юридических наук, профессор (Университет прокуратуры Российской Федерации)
Н.И. Грачев	доктор юридических наук, профессор (Волгоградская академия Министерства внутренних дел Российской Федерации)
Р.Ш. Давлетгильдеев	доктор юридических наук, доцент (Казанский (Приволжский) федеральный университет)
Т.В. Заметина	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
А.В. Иванчин	доктор юридических наук, доцент (Ярославский государственный университет им. П.Г. Демидова)
О.В. Исаенкова	доктор юридических наук, профессор (зам. главного редактора) (Саратовская государственная юридическая академия)
А.М. Каминский	доктор юридических наук, профессор (Удмуртский государственный университет)

Н.Н. Карпов	доктор юридических наук, профессор (Университет прокуратуры Российской Федерации)
Н.Н. Ковалева	доктор юридических наук, доцент (Саратовская государственная юридическая академия)
Г.Н. Комкова	доктор юридических наук, профессор (Саратовский национальный исследовательский государственный университет имени Н.Г. Чернышевского)
Л.В. Логинова	доктор социологических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
Н.С. Манова	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
А.В. Минбалеев	доктор юридических наук, доцент (Южно-Уральский государственный университет)
П.Е. Морозов	доктор юридических наук, доцент (Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина)
Н.А. Подольный	доктор юридических наук, доцент (Средне-Волжский институт (филиал) ФГБОУ ВО «Всероссийский университет юстиции» (РПА Минюста России))
Д.В. Покатов	доктор социологических наук, профессор (Саратовский национальный исследовательский государственный университет имени Н. Г. Чернышевского)
Е.В. Покачалова	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
О.В. Понукалина	доктор социологических наук, профессор (Поволжский институт управления имени П.А. Столыпина – филиал РАНХиГС)
Б.Т. Разгильдиев	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
М.Б. Разгильдиева	доктор юридических наук, доцент (Саратовская государственная юридическая академия)
О.С. Рогачева	доктор юридических наук, доцент (Воронежский государственный университет)
О.М. Родионова	доктор юридических наук, профессор (Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина)
В.С. Слободникова	доктор политических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
А.Ю. Соколов	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
С.Ж. Соловых	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
Ю.В. Францифоров	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
В.С. Хижняк	доктор юридических наук, доцент (Саратовская государственная юридическая академия)
З.И. Цыбуленко	доктор юридических наук, профессор (Саратовская государственная юридическая академия)
С.Е. Чаннов	доктор юридических наук, профессор (Поволжский институт управления имени П.А. Столыпина – филиал РАНХиГС)
Л.Г. Шапиро	доктор юридических наук, доцент (Саратовская государственная юридическая академия)
И.В. Шестерякова	доктор юридических наук, доцент (зам. главного редактора) (Саратовская государственная юридическая академия)
Б.С. Эбзеев	доктор юридических наук, профессор (Центральная избирательная комиссия РФ)

SARATOV
STATE
LAW ACADEMY

BULLETIN

ACADEMY JOURNAL
ESTABLISHED IN JANUARY, 1995
PUBLISHED SIX (6) TIMES A YEAR



№ 2 (139) • 2021

ISSN 2227-7315

The journal is included by the Higher Attestation Commission of the Ministry of Science and Higher Education of the Russian Federation in the List of Russian peer-reviewed scientific journals in which the main scientific results of dissertations for the degree of doctor and candidate of Sciences should be published

Founder: Federal State Budget Educational Institution of Higher Education "Saratov State Law Academy". 410056, Saratov, Volskaya, 1.

E-version is located on the official site of Federal State Budget Educational Institution of Higher Education "Saratov State Law Academy" (<http://www.ssla.ru/showl.phtml?vestnik-arhiv>)

E-mail: vestnik2@ssla.ru

The journal is registered by Censorship Office in the Sphere of Mass Communication of Federal Service for Supervision in the Sphere of Telecom, Information Technologies and Mass Communication February 13, 2012. ПИ № ФС77-48565.

© Federal State Budget Educational Institution of Higher Education "Saratov State Law Academy", 2021

EDITORIAL BOARD

I.N. Senyakin	doctor of law, Professor (Chief Editor) (Saratov State Law Academy)
S.B. Anikin	doctor of law, Associate professor (Saratov State Law Academy)
A.P. Anisimov	doctor of law, Professor ((Volgograd Institute of Management (branch) of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration)
S.F. Afanasiev	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
M.T. Ashirbekova	doctor of law, Associate professor (Volgograd Institute of Management (branch) of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration)
V.M. Baranov	doctor of law, Professor (Nizhny Novgorod Academy of Ministry of Internal Affairs)
S.A. Belousov	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
I.V. Bit-Shabo	doctor of law, Associate professor (Russian State University of Justice)
A.L. Blagodir	doctor of law, Associate professor (National research University "Higher school of Economics")
A.G. Blinov	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
D.S. Boklan	doctor of law, Associate professor (National research University "Higher school of Economics")
N.L. Bondarenko	doctor of law, Professor (International University «MITSO» (Republic of Belarus))
D.K. Valeev	doctor of law, Professor (Kazan (Volga region) Federal University)
A. N. Varygin	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
N.M. Velikaya	doctor of political sciences, Professor (Russian state University for the Humanities)
N.D. Vershilo	doctor of law (Russian State University of Justice (Moscow))
A.A. Vilkov	doctor of political sciences, Professor (Saratov national research state University named after N. G. Chernyshevsky)
A.Yu. Vinokurov	doctor of law, Professor (Prosecutor University of the Russian Federation)
N.I. Grachev	doctor of law, Professor (Volgograd Academy of the Ministry of the Interior Russian Federation)
R.S. Davletgildeev	doctor of law, Associate professor (Kazan (Volga region) Federal University)
T.V. Zametina	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
A.V. Ivanchin	doctor of law, Associate professor (Yaroslavl State University named after him. P. G. Demidov)
O.V. Isaenkova	doctor of law, Professor (Deputy Chief Editor) (Saratov State Law Academy)
A.M. Kaminsky	doctor of law, Professor (Udmurt State University)
N.N. Karpov	doctor of law, Professor (Prosecutor University of the Russian Federation)
N.N. Kovaleva	doctor of law, Associate professor (Saratov State Law Academy)
G.N. Komkova	doctor of law, Professor (Saratov national research state University named after N. G. Chernyshevsky)
L.V. Loginova	doctor of sociology, Professor (Saratov State Law Academy)
N.S. Manova	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
A.V. Minbaleev	doctor of law, Associate professor (South Ural State University)
P.E. Morozov	doctor of law, Associate professor (Moscow State Law University named after O. E. Kutafin)
N.A. Podolnyi	doctor of law, Associate professor (Srednevolzhsky Institute (branch) All-Russian University of Justice (RPA) of the Ministry of justice)

D.V. Pokatov	doctor of sociology, Professor (Saratov National Research State University named after N. G. Chernyshevsky)
E.V. Pokachalova	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
O.V. Ponukalina	doctor of sociology Professor (Volga Region Institute of Management named after P.A. Stolypin – branch of RANE SM)
B.T. Razgildiev	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
M.B. Razgildieva	doctor of law, Associate professor (Saratov State Law Academy)
O.S. Rogacheva	doctor of law, Associate professor (Voronezh State University)
O.M. Rodionova	doctor of law, Professor (Moscow State Law University named after O. E. Kutafin)
V.S. Slobozhnikova	doctor of political sciences (Saratov State Law Academy)
A.Yu. Sokolov	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
S.Zh. Solovykh	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
Yu.V. Frantsiforov	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
V.S. Khizhnyak	doctor of law, Associate professor (Saratov State Law Academy)
Z.I. Tsybulenko	doctor of law, Professor (Saratov State Law Academy)
S.E. Channov	doctor of law, Professor (Volga Region Institute of Management named after P.A. Stolypin – branch of RANE SM)
L.G. Shapiro	doctor of law, Associate professor (Saratov State Law Academy)
I.V. Shesteryakova	doctor of law, Associate professor (Deputy Chief Editor) (Saratov State Law Academy)
B.S. Ebzeev	doctor of law, Professor (Central electoral Commission)

СОДЕРЖАНИЕ

- 15 Академия вчера, сегодня, завтра

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

- 22 **Грачев Н.И.**
Особенности правовых актов Президента РФ и конституционно-правовая формула президентской власти в России
- 39 **Суменков С.Ю.**
Право в его нормативном понимании как формальная основа правопорядка
- 44 **Сухова Н.И.**
Способы подзаконного противодействия реализации закона

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

- 54 **Троицкая Т.В.**
Политические партии в России и их участие в выборах в контексте демократического функционирования государства
- 62 **Дубровина Ю.Я.**
Конституционно-правовая защита избирательных прав граждан России при применении новых избирательных технологий
- 70 **Луньков А.О.**
Многопартийность современной политической системы России: риски и способы их минимизации

АДМИНИСТРАТИВНОЕ И МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

- 78 **Дехтярь И.Н.**
Нарушения антимонопольного законодательства в деятельности цифровых платформ
- 88 **Лакаев О.А.**
Основные тенденции правовой политики в сфере организации функционирования территорий опережающего социально-экономического развития
- 95 **Филипенко С.В.**
Постановление об освобождении лица, незаконно подвергнутого административному задержанию на основании решения несудебного органа, как средство защиты личных прав гражданина

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

- 99 Ермолаева Т.А.**
Семья и право
- 107 Идрисов Х.В.**
Лицензирование в сфере предоставления медицинских услуг и осуществления фармацевтической деятельности в России: нормативное регулирование, правоприменение и юридическая ответственность
- 124 Мальшева Н.А.**
Место правоотношений по возмещению вреда, причиненного правомерными действиями государственных органов в системе обязательственного права

УГОЛОВНОЕ И УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

- 131 Герасимов А.М.**
Социально-правовая природа преступления и ее отражение в содержании уголовного законодательства
- 140 Копшева К.О., Пономаренко Е.В.**
Обоснованность наличия некоторых уголовно-правовых запретов с точки зрения критериев криминализации в Уголовном Кодексе Российской Федерации
- 145 Вахненко А.А., Грешнова Н.А.**
Доктринальные проблемы классификации уголовно-правовых ошибок
- 153 Корнеев С.А.**
Принудительные меры медицинского характера в структуре уголовно-правового воздействия

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС. ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР. КРИМИНАЛИСТИКА

- 161 Федюнин А.Е., Перетяцько Н.М.**
Вопросы совершенствования процессуальной регламентации производства по уголовному делу в отношении умершего подозреваемого (обвиняемого)
- 173 Быстряков Е.Н., Усанов И.В.**
Цифровая криминалистика: «точки роста» (субъективный взгляд)
- 177 Астахова Е.А.**
К вопросу о влиянии правовой глобализации на классификацию транснациональных преступлений
- 181 Королева Е.В.**
Статус председателя суда (теоретико-правовой подход)
- 189 Шерпеева А.З.**
К вопросу о типологии личности дорожно-транспортного преступника

ФИНАНСОВОЕ, БАНКОВСКОЕ И ТАМОЖЕННОЕ ПРАВО

- 196 Афанасьевская А.В., Содель О.В.**
Финансовые и правовые механизмы (инструменты) в цифровом пространстве
- 203 Гугнюк И.Г., Гугнюк К.М., Фабрикина М.А.**
О финансово-правовом регулировании деятельности по использованию биометрических технологий в банковской деятельности: современные тенденции

- 211 Казаченков С.Д.**
Принцип справедливости как вектор развития имущественного налогообложения
- 223 Шомесов Д.В.**
О регулировании инвестиций с точки зрения международного и внутреннего законодательства

ИНЫЕ ОТРАСЛИ ПРАВА

- 230 Ковалева Н.Н., Анисимова А.С.**
2.0 Международная научно-практическая конференция «Проблемы и вызовы цифрового общества: тенденции развития правового регулирования цифровых трансформаций» (обзор)
- 238 Лескина Э.И.**
Управление талантами как основа кадровой политики в эпоху цифровизации: проблемы и перспективы правового регулирования
- 247 Потапенко Е.Г.**
Формы унификации цивилистического процессуального права

CONTENTS

- 15 Academy Yesterday, Today, Tomorrow

THEORY OF STATE AND LAW

- 23 **Grachev N.I.**
Peculiarities of Legal Acts of the President of the Russian Federation and Constitutional-Legal Formula of Presidential Power in Russia
- 39 **Sumenkov S.Yu.**
Law in Its Normative Sense as the Formal Basis of the Rule of Law
- 44 **Sukhova N.I.**
Methods of By-law Counteraction to the Implementation of the Law

CONSTITUTIONAL LAW

- 55 **Troitskaya T.V.**
Political Parties in Russia and Their Participation in Elections in the Context of the Democratic Functioning of the State
- 62 **Dubrovina Yu.Ya.**
Constitutional and Legal Protection of the Electoral Rights of Russian Citizens with the Application of New Electoral Technologies
- 70 **Lunkov A.O.**
Multiparty Nature of the Modern Russian Political System: Risks and Ways to Minimize Them

ADMINISTRATIVE AND MUNICIPAL LAW

- 78 **Dekhtyar I.N.**
Violations of Antitrust Legislation in the Activities of Digital Platforms
- 88 **Lakaev O.A.**
The Main Trends of Legal Policy in the Field of Organization of the Functioning of Territories of Advanced Socio-economic Development
- 95 **Filipenko S.V.**
Resolution on the Release of a Person Unlawfully Subjected to Administrative Detention on the Basis of a Decision of a Non-Judicial Body as a Means of Protecting the Personal Rights of a Citizen

CIVIL LAW

- 99 **Ermolaeva T.A.**
Family and Law

- 108 Idrisov Kh.V.**
Licensing in the Sphere of Medical Services and Pharmaceutical Activities in Russia:
Regulation, Law Enforcement and Legal Responsibility
- 124 Malysheva N.A.**
Place of Legal Relations on Compensation for Damage Caused by Lawful Actions of
State Bodies in the System of Tort Law

CRIMINAL AND PENAL ENFORCEMENT LAW

- 131 Gerasimov A.M.**
The Socio-legal Nature of the Crime and Its Incorporation into Criminal Legislation
- 141 Kopsheva C.O., Ponomarenko E.V.**
The Validity of the Existence of Certain Criminal-Legal Prohibitions In Terms
of Criminalization criteria in the Criminal Code of the Russian Federation
- 146 Vakhnenko A.A., Greshnova N.A.**
Doctrinal Problems of Classification of Criminal Law Errors
- 153 Korneev S.A.**
Compulsory Medical Measures in the Structure of Criminal Law Impact

CRIMINAL PROCEEDINGS. PROSECUTOR'S SUPERVISION. CRIMINALISTICS

- 162 Fedyunin A.E., Peretyatko N.M.**
Issues of Improving Procedural Regulation of Criminal Proceedings in In Respect of
a Deceased Suspect (Accused)
- 173 Bystryakov E.N., Usanov I.V.**
Digital Criminalistics: «Growth Points» (Subjective View)
- 177 Astakhova E.A.**
To the Question of the Impact of Legal Globalization on the Classification of
Transnational Crimes
- 181 Koroleva E.V.**
The Status of the President of the Court (Theoretical and Legal Approach)
- 189 Sherpeeva A.Z.**
On the Question of the Typology of a Road Traffic Criminal's Personality

FINANCIAL, BANKING AND CUSTOMS LAW

- 196 Afanasyevskaya A.V., Sodel O.V.**
Financial and Legal Mechanisms (Instruments) in Digital Space
- 204 Gugnyuk I.G., Gugnyuk K.M., Fabrikina M.A.**
On Financial and Legal Regulation of Using Biometric Technologies in Banking:
Current Trends
- 212 Kazachenkov S.D.**
The principle of Justice as a Vector of Property Taxation Development
- 223 Shomesov D.V.**
On the Regulation of Investments In Terms of International and Domestic Legislation

OTHER BRANCHES OF LAW

- 231 Kovaleva N.N., Anisimova A.S.**
2.0 International Scientific and Practical Conference “Problems and Challenges of the Digital Society: Trends in the Development of Legal Regulation of Digital Transformations” (review)
- 238 Leskina E.I.**
Talent Management as the Basis of Personnel Policy in the Era of Digitalization: Problems and Prospects of Legal Regulation
- 247 Potapenko E.G.**
Forms of Unification of Civil Procedural Law

АКАДЕМИЯ ВЧЕРА, СЕГОДНЯ, ЗАВТРА

Саратовская государственная юридическая академия — правопреемница Саратовского юридического института им. Д.И. Курского и Саратовской государственной академии права — является одним из ведущих учебных заведений России с богатыми традициями в подготовке юридических кадров высшей квалификации.

За девяностолетнюю историю вуз прошел непростой, насыщенный героическими и трудовыми свершениями, путь от небольшого факультета до высшего учебного заведения общероссийского значения, по праву гордящегося своими преподавателями, студентами и выпускниками.

Начало истории подготовки юристов с высшим образованием и развития правовой науки в Саратове неразрывно связано с процессом реформирования всей системы российского высшего образования в 1917 г. и с созданием по решению Временного правительства 1 июля 1917 г. в Саратовском классическом университете юридического факультета. Серьезной проблемой с которой пришлось столкнуться молодому, но перспективному юридическому факультету оказалась острая нехватка преподавательских кадров, так как в городе не нашлось необходимого количества высококвалифицированных специалистов для работы на сформировавшихся кафедрах. Значительную помощь в комплектовании педагогических кадров оказало Министерство народного просвещения, подбиравшее молодых талантливых ученых в Петрограде, Москве, Одессе, Казани, Томске и направлявшее их в Саратов.

На кафедрах юридического факультета появились яркие преподаватели, чьи имена впоследствии стали известны вузовской и научной общественности не только Саратова, но и России. С.В. Юшков заложил основы саратовской научной школы истории государства и права. Кафедру философии права возглавлял известный специалист в области истории политических и правовых учений профессор С.Ф. Кечекьян. Курс лекций по истории и догме римского права читал профессор И.К. Козьминых. На факультете трудился блестящий ученый и педагог, русский философ и религиозный мыслитель С.Л. Франк, стоявший у истоков гуманитарного образования в Саратове. В число профессоров, преподававших будущим юристам, входили М.М. Агарков, П.И. Алексеев, Н.В. Болдырев, В.Р. Брайцев, А.В. Горбунов, А.М. Гуляев, Л.Н. Юровский. Позже в разные годы юридические дисциплины преподавали А.А. Гвоздев, В.Ф. Глушков, И.И. Евтихийев, М.П. Коваленков, Н.Н. Кравченко, А.Н. Круглевский, Б.А. Лапицкий, Г.Ю. Маннс, В.А. Рязановский, В.С. Ундревич, Н.Н. Фиолетов, Б.В. Черепакхин, В.Н. Ширяев.

В начале 1919 г. юридический факультет был преобразован в факультет общественных наук (ФОН) в составе трех отделений: юридического, экономического и исторического. В марте 1921 г. В.И. Ленин подписал Декрет СНК «О плане реорганизации факультетов общественных наук», положивший начало новому этапу в развитии факультетов, в рамках которых осуществлялась подготовка юристов. Одна из причин реорганизации заключалась в необходимости обновления преподавательского состава. Существенно изменилась организация учебного процесса. В соответствии с планом, в составе отделения намечалось два цикла — судебный

и административный. ФОН был реорганизован в факультет хозяйства и права. Изменению подверглась и структура кафедр. Историко-правовые кафедры были объединены в одну общую кафедру истории правовых институтов. Ее возглавлял профессор С.В. Юшков до своего отъезда в Ленинград в 1927 г. В 1929–1930 гг. факультет хозяйства и права разделился на два самостоятельных факультета: экономический и факультет советского строительства и права, который до реорганизации в 1931 г. размещался в одном из зданий на ул. Пугачевской.

В соответствии с Постановлением Президиума ВЦИК РСФСР от 20 апреля 1931 г. «О мероприятиях по подготовке и переподготовке кадров работников советского строительства» факультет советского строительства и права Саратовского государственного университета был реорганизован в самостоятельный Институт советского права для подготовки судебно-прокурорских работников для краевых, областных и районных органов. Таким образом, с момента образования в 1931 г. Саратовского института советского права началась история его правопреемника — Саратовского юридического института.

Во вновь образованном Институте советского права было открыто 3 отделения: судебно-прокурорское, хозяйственно-правовое и исправительно-трудовое, которые просуществовали до 1934–1935 учебного года, когда отделения были ликвидированы и вуз стал готовить специалистов единой квалификации «юрист».

В 1930-е гг. Саратовский институт советского права продолжал оставаться небольшим учебным заведением с ограниченным штатом научных и педагогических работников, объединенных в несколько кафедр. На тот момент в Институте обучалось 140 студентов.

В 1931 г. вуз еще не имел своего собственного здания и располагался в небольшом арендуемом помещении по адресу: площадь Революции, дом 7. В 1933 г. Институт приобрел в центре города трехэтажный учебный корпус, принадлежавший Аграрно-педагогическому институту. Здание под номером 45, находившееся на пересечении улиц Первомайской и Кооперативной (ныне ул. М. Горького), было куплено за 4 тысячи рублей. Оно стало вторым домом для многих поколений студентов.



Учебный корпус № 2 на ул. М. Горького

В 1932 г. состоялся первый выпуск Саратовского института советского права (10 человек). Первые выпуски из института были небольшими: порядка 10–18 человек, поэтому НКЮ тщательно отслеживал распределение каждого выпускника. За уклонение выпускников от явки к месту назначения НКЮ предлагал привлекать их к уголовной ответственности, а на директоров институтов и областных прокуроров возлагалась обязанность устанавливать их местонахождение.

Существенное влияние на развитие и укрепление материальной базы Института оказало Постановление ЦИК и СНК СССР от 5 марта 1935 г. «Мероприятия по развертыванию и улучшению правового образования». К началу 1937 г. вузу было передано общежитие на 325 мест. В это время в Институте уже обучались 542 студента.

Скупые строки архивных документов тех лет называют ведущими преподавателями А.М. Быстрова, В.Н. Гордеева, Н.И. Гущина, И.И. Загвязинского, Н.Б. Зейдера, Ф.Г. Иванова, М.И. Китаева, Л.Н. Колесова, Ф.Д. Корнилова, М.П. Кутанина, Б.Г. Ломбразо, В.Б. Любкина, В.Н. Охоцимского, И.В. Павлова, В.И. Петрова, А.Я. Позднякова, И.П. Разумовского, М.И. Райского, Д.А. Рамзаева, П.С. Рихтера, С.Д. Смирнова, А.И. Рождественского, А.П. Сердобольского, В.И. Строганова, А.Л. Цыпкина, Н.А. Федорцову, Г.А. Филина и др.

В 1936–1937 учебном году в вузе насчитывалось 7 кафедр, а также 4 учебных кабинета при кафедрах юридических дисциплин.

Тяжелым испытанием для вуза стали годы Великой Отечественной войны. В первые дни войны ушли на фронт многие преподаватели-мужчины, сотрудники из числа учебно-вспомогательного персонала, юноши-студенты, включая первокурсников. Среди тех кого первым призвали в армию и на кого выпали невероятные тяготы войны, были: замдиректора по административно-хозяйственной части П.И. Ягунов, заведующий кафедрой теории и истории государства и права С.А. Епанешников, заведующий кафедрой политической экономии П.П. Кочегаров, преподаватель военной кафедры М.А. Добров, преподаватель В.П. Решетников, старший лаборант кафедры гражданского права Г.С. Куприенко, библиотекарь М.И. Якубенко, шофер А.Я. Рыжов, сотрудник Института С.И. Митрофанов, студенты А. Ячеев, П. Мринич, И. Молчанов, Ю. Овчинников Н. Старчиков. Только с 22 июня по 1 августа 1941 г. на фронт ушли более 60 студентов, преподавателей и сотрудников Института.

Среди добровольно ушедших на фронт находился выходец из поволжских немцев — Владимир Кириллович Венцов (Вольдемар Карлович Венцель), которому за героизм и отвагу, проявленные при разгроме противника в районе г. Орла и при форсировании Днепра, посмертно присвоили звание Героя Советского Союза.

До конца августа 1941 г. в ряды РККА было мобилизовано 93 студента. На первом курсе в 1940–1941 учебном году в Институте обучалось около 200 студентов: после призыва в армию на курсе оставалось 34 студента (5 юношей, остальные — девушки), 52 студента для продолжения обучения были направлены в Военную юридическую академию.

В годы войны в здании Института (ул. М. Горького, д. 45) разместился госпиталь, поэтому администрацию Института перевели в помещение Саратовского областного суда (ул. Некрасова, д. 17). Здесь же выделили и учебные помещения. Те выпускники вуза, кому пришлось учиться в военное время, вспоминали, что занятия проходили в вечернюю смену в холодных комнатах, сидеть приходилось в верхней одежде, а в сильные холода писали лекции в перчатках.

В 1942 г. в связи с возникновением угрозы Саратову (фронт приближался и достиг Сталинграда) в городе была создана дивизия народного ополчения. Ее командиром назначили участника Гражданской войны, военного руководителя Института К.Х. Рыбалко, начальником политотдела — бывшего директора Института А.И. Федорцова, начальником штаба одного из полков дивизии — ассистента Р.А. Хрулинского-Бурбо.

В годы Великой Отечественной войны погибли и пропали без вести многие преподаватели, сотрудники и студенты Саратовского юридического института: капитан В.Ф. Галаганов, старший лейтенант Г.С. Куприенко, лейтенанты И.Г. Сорокин, И.П. Косяченко, старший сержант В.Н. Полянин, сержанты П.И. Сергеев, С.Ф. Парамонов, рядовые Е.И. Баранов, Н.И. Беляков и др. Теряя боевых товарищей, приобретая боевой опыт и новые воинские звания, прошли тяжелыми дорогами войны будущие профессора Академии — Н.А. Баринов, В.Н. Демьяненко, В.М. Манохин, доценты А.П. Чугунов, П.В. Рамзаев, методист Т.И. Масюкова. Долгие годы в СЮИ–СГАП трудились преподаватели и сотрудники — ветераны Великой Отечественной войны В.В. Борисов, В.И. Бурдавицын, М.В. Быков, А.М. Витченко, В.В. Гаврилов, В.Н. Демьяненко, В.А. Дубривный, В.Н. Заботкин, Я.Е. Камейко, А.П. Лобанов, В.В. Пацевич, В.К. Савенко, П.А. Соколянский, К.Ф. Тихонов, В.А. Тархов и многие др.

Звание Героя Советского Союза во время войны получили выпускники Института: Павел Михайлович Богатов (окончил СЮИ в 1954 г.), Иван Григорьевич Зелепукин (окончил СЮИ в 1957 г.), Борис Григорьевич Сорокин, Алексей Иванович Фадеев.

Вместе с Днем Победы для преподавателей и студентов закончились тяготы войны. В Институт постепенно возвращались преподаватели и сотрудники. Аудитории заполнило новое поколение студентов — фронтовики, принятые в СЮИ вне конкурса. На их гимнастерках сверкали боевые ордена и медали. «Фронтовиков на студенческой скамье было в те годы много, — вспоминает доктор юридических наук, профессор В.М. Манохин, — и в учебу они внесли, прежде всего, дисциплину и неодолимое желание знать все то, что долгое время было лишь мечтой. Помню, в 1947 г., после массовой демобилизации из армии, на первый курс было принято более 400 военных, три группы были офицерскими. Вообще в Институте всегда сохранялись традиции строгого отношения к учебному процессу».

К 1953–1954 учебному году в Институте насчитывалось 11 кафедр. Занятия проводились в 18 аудиториях в две смены. На дневном отделении обучались 1 060 человек (36 групп) и на заочном отделении — 860 студентов. В Институте овладевали знаниями студенты из разных уголков страны. Поэтому руководство вуза постоянно заботилось об увеличении количества студенческих общежитий, создании в них нормальных бытовых условий.

Важную роль в подготовке юридических кадров сыграло принятое в 1964 г. Постановление ЦК КПСС «О мерах по дальнейшему развитию юридической науки и улучшению юридического образования в стране». Прием студентов на первый курс всех форм обучения был увеличен и достиг 700 человек. Ежегодно Институт выпускал такое же количество специалистов, сколько за все предвоенные годы.

К началу 1960-х гг. в Институте работали 90 преподавателей, из них — 4 доктора и 37 кандидатов наук. Вуз продолжал развиваться. На всех кафедрах

активно велась научно-исследовательская работа: издавались монографии, учебные пособия, печатались статьи в центральных научных журналах, велась подготовка кандидатов наук.

В 1970-е гг. продолжает совершенствоваться учебный процесс. В структуре вуза насчитывалось 15 кафедр, на которых работали 190 преподавателей, в том числе 15 докторов и 98 кандидатов наук. В 1973 г. было открыто подготовительное отделение, набравшее 100 слушателей, создание которого заметно повлияло на изменение социального состава студенчества. В Институте стало больше обучаться юношей, отслуживших срочную службу в рядах Советской Армии.

С 1976 г. студенты СЮИ всех форм обучения были переведены на новые учебные планы. В вузе вводилась специализация. На дневном факультете образовали 3 факультета: судебно-прокурорский, следственно-криминалистический и правовой службы в народном хозяйстве.

В 1981 г. на дневном, вечернем и заочном факультетах вуза обучалось около 4,5 тысяч студентов. На 17 кафедрах преподавали 20 докторов и 110 кандидатов наук, а всего в Институте работали 215 прекрасно знающих свое дело преподавателей. Указом Президиума Верховного Совета СССР от 16 сентября 1981 г. Саратовский юридический институт за заслуги в деле подготовки юридических кадров высшей квалификации и большой вклад в развитие отечественной правовой науки награждается орденом «Знак Почета». За успехи в научно-педагогической деятельности Указом Президиума Верховного Совета СССР от 20 ноября 1981 г. также были награждены наиболее отличившиеся работники Института: орденом Трудового Красного Знамени В.В. Борисов — ректор Института; орденом «Знак Почета» Н.И. Химичева — профессор; медалью «За трудовую доблесть» А.А. Плотников — заведующий кафедрой, А.Т. Неживущева — комендант общежития; медалью «За трудовое отличие» П.В. Рамзаев — декан факультета.

Радикальные изменения, последовавшие в общественно-политической и экономической жизни страны после событий августа 1991 г., реформирование системы высшего образования на основе Закона «Об образовании» потребовали существенных корректив в структуре Института, стиле руководства, формах и методах учебно-методической, научно-исследовательской и воспитательной работы. 23 июня 1994 г. приказом Госкомвуза России Институт был переименован в Саратовскую государственную академию права (СГАП). К этому времени вуз по праву считался крупнейшим национальным центром подготовки юридических кадров и развития правовой науки в Европейской части Российской Федерации. В истории вуза была открыта новая страница.

В 2002 г. Академия права подтвердила статус высшего учебного заведения и получила право осуществлять образовательную деятельность в сфере высшего образования по направлениям юриспруденции (бакалавр юриспруденции, магистр юриспруденции); специальностям «Юриспруденция», «Политология»; в сфере среднего профессионального образования по специальности «Правоведение», послевузовского и дополнительного образования.

В последние десятилетия Академией было введено в эксплуатацию 10-этажное здание студенческого общежития с комнатами повышенной комфортности, расширены учебные площади, что позволило увеличить количество студентов всех форм обучения с 10 тысяч до 17 тысяч человек, выстроены 2 физкультурно-оздоровительных комплекса, построен современный бассейн. Для аспирантов, молодых ученых и преподавателей СГЮА введен в эксплуатацию многоквартир-

тирный дом, реконструирован жилой фонд в спортивно-оздоровительном лагере «Юрист», созданы Зал судебных заседаний и криминалистические полигоны, существенно обновлена материально-техническая база вуза.

Сегодня в структуре Академии функционирует 13 крупных подразделений. Среди них: Институт прокуратуры, Институт юстиции, Институт правоохранительной деятельности, Юридический институт правосудия и адвокатуры, Межрегиональный юридический институт, Институт второго высшего и заочного обучения, Институт магистратуры, Институт дополнительного образования, Юридический колледж, научно-исследовательский Институт законотворчества, Астраханский, Смоленский и Балаковский филиалы.



Учебный корпус № 5 на ул. Вольская

Тесная связь Академии с организациями — потенциальными работодателями позволяет выпускать молодых специалистов, адаптированных к современным условиям труда. Особую роль в подготовке высококвалифицированных юристов играет научно-исследовательская работа студентов, которой в Академии традиционно уделяется повышенное внимание. Лучшие студенты участвуют и побеждают во всероссийских, межрегиональных и региональных конкурсах научно-исследовательских работ, олимпиадах, выигрывают гранты на проведение разнонаправленных научных исследований.

В учебный процесс и другие сферы деятельности Академии постоянно внедряются новые информационные технологии с использованием компьютерной техники, компьютерных сетей и современных аудиовизуальных комплексов.

Большое значение в Академии придается развитию юридического клинического образования: обновлена и расширена материально-техническая база юридической клиники, увеличено количество преподавателей и студентов, работающих в ней.

Огромная роль в образовательном процессе принадлежит научной библиотеке Академии. Кроме юридической литературы библиотека располагает зна-

чительным фондом художественной литературы, фондом редких книг (9 тысяч экземпляров), фондом диссертаций и авторефератов.

Саратовская государственная юридическая академия активно развивает международные связи. Интеграцию в мировое образовательное и научное пространство СГЮА усиливает путем интенсификации образовательных и научных связей, в том числе и на основе двусторонних договоров о сотрудничестве, которые Академия уже имеет со многими зарубежными вузами.

Дальнейшие планы развития Саратовской государственной юридической академии связаны с активным участием в процессах модернизации юридического образования, внедрением инновационных технологий и программ, нацелены на подготовку специалистов нового типа, соответствующих потребностям времени, обладающих выраженными адаптивными способностями для работы в новых условиях.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-22-38
УДК 342.501/321.01

Н.И. Грачев

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВЫХ АКТОВ ПРЕЗИДЕНТА РФ И КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВАЯ ФОРМУЛА ПРЕЗИДЕНТСКОЙ ВЛАСТИ В РОССИИ

Введение: конституционные функции и полномочия возвышают Президента РФ над другими государственными органами, ставят его вне системы разделения властей, что дает ряду авторов основание говорить о наличии особой президентской власти в России. Но если последовательно придерживаться этой точки зрения, то необходимо дать президентской власти точное формально-юридическое определение, соответствующее ее месту и роли в государственном механизме и содержанию ее деятельности. **Цель:** исследование наиболее значимых правовых актов Президента РФ, его правотворческой и правоприменительной деятельности и установление на этой основе аутентичной конституционно-правовой формулы президентской власти в России. **Методологическая основа:** совокупность общенаучных, конкретных и специально-юридических методов исследования и научного познания — анализа и синтеза, индукции и дедукции, феноменологического и герменевтического, формально-юридического и историко-правового. **Результаты:** установлено, что правовые акты Президента РФ не вписываются в категорию актов исполнительной власти и по своей юридической природе, содержанию и назначению могут быть охарактеризованы как акты верховного государственного (публичного) управления. **Выводы:** конституционно-правовое положение Президента РФ в государственном механизме позволяет определить его как орган верховного управления государством, а сущностное содержание и формы его деятельности квалифицировать как верховное управление. В компетенции Президента РФ выявлены области публичной жизни, выступающие в качестве объектов верховного управления и дающие возможность отграничить его (верховное управление) от законодательной, исполнительной и судебной деятельности.

Ключевые слова: Президент РФ, конституционные функции Президента РФ, правовые акты Президента РФ, указы, скрытые (подразумеваемые) полномочия Президента РФ, законодательство, исполнительная власть, верховное управление.

N.I. Grachev

**PECULIARITIES OF LEGAL ACTS OF THE PRESIDENT
OF THE RUSSIAN FEDERATION AND CONSTITUTIONAL-
LEGAL FORMULA OF PRESIDENTIAL POWER IN RUSSIA**

Background: constitutional functions and powers elevate the President of the Russian Federation above other state bodies, place him outside the system of separation of powers, which gives a basis for a number of authors to talk about the presence of a special presidential power in Russia. But, if we consistently adhere to this point of view, then it is necessary to give the presidential power an exact formal legal definition, corresponding to the place and role in the state mechanism and the content of its activities. **Objective:** the study of the most significant legal acts of the President of the Russian Federation, his law-making and law-enforcement activities and the establishment on this basis of an authentic constitutional and legal formula of presidential power in Russia. **Methodology:** a set of general scientific, specific and special legal methods of research and scientific knowledge: analysis and synthesis, induction and deduction, phenomenological and hermeneutic, formal legal and historical legal. **Results:** it is established that the legal acts of the President of the Russian Federation do not fit into the category of acts of executive power and by their legal nature, content and purpose can be characterized as acts of the supreme state (public) administration. **Conclusions:** the constitutional and legal position of the President of the Russian Federation in the state mechanism allows us to define it as an organ of the supreme administration of the state, and to qualify the essential content and forms of its activity as the supreme administration. In the competence of the President of the Russian Federation, areas of public life are identified that act as objects of the supreme administration and make it possible to distinguish it (the supreme administration) from legislative, executive and judicial activities.

Key-words: President of the Russian Federation, constitutional functions of the President, legal acts of the President, decrees, hidden (implied) powers of the President, legislation, executive power, supreme management.

Действующая Конституция РФ остается достаточно противоречивым документом и после внесения в нее поправок 2020 года. С одной стороны, в фиксации своих основных принципов Основной Закон Российской государства опирается на заимствованные в конституционном законодательстве развитых капиталистических стран либеральные ценности, с другой же стороны (в организации верховного управления) он воспроизводит архетип сильной единоличной власти главы государства. Если оценивать порядок формирования и характер взаимоотношений высших органов государственной власти из тех правовых возможностей, которые предоставлены Президенту Российской Федерации Конституцией РФ и (на ее основе) текущим законодательством, то существующая в России форма правления неслучайно идентифицируется некоторыми специалистами как криптомонархическая [1, с. 386] или суперпрезидентская [2, с. 40–41].

Статья 80 Конституции РФ закрепляет за Президентом как главой Российского государства следующие функции, которые должны обеспечить само его (государства) существование как социально-политического единства и управление им в качестве органической целостности: гарантийную («гарант Конституции Российской Федерации, прав и свобод человека и гражданина»); охранительную («в установленном Конституцией Российской Федерации порядке принимает

меры по охране суверенитета Российской Федерации, ее независимости и государственной целостности»); интеграционную («поддерживает гражданский мир и согласие в стране»); координационно-арбитражную по отношению к другим структурам публичной власти («обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов, входящих в единую систему публичной власти»); государственного кормчего («в соответствии с Конституцией Российской Федерации и федеральными законами определяет основные направления внутренней и внешней политики государства»); представительскую («представляет Российскую Федерацию внутри страны и в международных отношениях»)¹.

Этим функциям вполне корреспондируют полномочия главы государства, закрепленные в ст. 83–90 Основного Закона Российской Федерации. Конституционные функции и полномочия возвышают Президента РФ над другими государственными органами, ставят его вне системы разделения властей, что дает ряду авторов основание говорить о наличии особой президентской власти в России [3, с. 350–356; 4, с. 374]. Но если последовательно придерживаться этой точки зрения, то необходимо дать президентской власти точное формально-юридическое определение и облечь ее в адекватную конституционно-правовую формулу. Это возможно сделать только на основе анализа характера и значимости вопросов государственной жизни, решаемых Президентом РФ путем издания соответствующих правовых актов, а также через выявление их (издаваемых актов) юридической природы и специфических особенностей.

Следует отметить, что уже в первые годы после принятия Конституции РФ в практике государственного строительства достаточно быстро произошел «отказ от узко формального понимания конституционных норм, закрепляющих компетенцию разных органов государственной власти» [5, с. 42], что нашло отражение в различных правотворческих актах, конкретизирующих их (государственных органов) конституционные функции и полномочия, сформулированные в Основном Законе РФ в достаточно общем виде. Это дало Президенту Российской Федерации возможность использовать в своей деятельности более широкую гамму правовых форм и средств, чем это предусмотрено Основным Законом РФ. В этом нет ничего необычного, выходящего за рамки правовой, демократической государственности. Статусные характеристики органов публичной власти (особенно полномочия) всегда конкретизируются и детализируются текущим законодательством. Но и оно в силу невозможности описать все разнообразие общественной жизни в нормативных актах вынуждено оставлять определенный простор для дискреционных полномочий государственных органов, применяемых ими по усмотрению в рамках конституционных принципов. И чем выше уровень принятия властных решений и полновластнее орган, тем больше «зон» для собственного усмотрения у него остается. Естественно, что организационно-правовые возможности для выполнения установленных Конституцией РФ функций у главы государства значительно шире, чем у любого другого органа публичной власти, и их грани невозможно очертить с полной определенностью. Это обуславливает «зыбкость реальных границ» компетенции Президента РФ и дает легальную возможность «вторгаться в спорные области компетенции либо легализовать дополнительные полномочия под предлогом,

¹ Ссылки на Конституцию РФ даются по: Конституция Российской Федерации. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/ (дата обращения: 15.01.2021).

что это является конкретизацией его конституционно закрепленных функций и полномочий» [6, с. 41]. Выявление и легитимация указанных полномочий происходят тремя способами: а) в результате уточнения собственной компетенции самим Президентом, в издаваемых им указах, в которых он прямо закрепляет за собой (присваивает себе) новые полномочия, вытекающие, по его мнению, из его конституционно-правового статуса; б) путем закрепления новых полномочий главы государства в федеральных законах; в) путем признания таких полномочий в решениях Конституционного Суда РФ [5, с. 44–45].

Среди дополнительных полномочий Президента РФ особо следует выделить те, которые относятся к предметам исключительного ведения Российской Федерации и составляют ее суверенные прерогативы (ст. 71 Конституции РФ). По ним в соответствии с ч. 1 ст. 76 Конституции «принимаются федеральные конституционные законы и федеральные законы». Однако в первые годы после вступления в силу новой (1993 г.) Конституции Российской Федерации нормативный вакуум во многом восполнялся указами Президента РФ, издание которых, как признал Конституционный Суд РФ, «не противоречит Конституции РФ», если они соответствуют Конституции РФ и федеральным законам, «а их действие во времени ограничивается периодом до принятия соответствующих законодательных актов»².

Исходя из этого, на протяжении 1993–1997 гг. Президент РФ самостоятельно определял систему и структуру федеральных органов исполнительной власти (п. «г» ст. 71 Конституции РФ) своими указами. Его указ от 10 января 1994 г. заложил основы двойного подчинения федеральных органов исполнительной власти, установив, что все они находятся в ведении Правительства РФ, за исключением случаев обеспечения конституционных полномочий Президента РФ либо подведомственности ему в соответствии с федеральными законами³. Указом от 14 августа 1996 г. случаи двойного подчинения федеральных министерств и ведомств одновременно Президенту РФ и Правительству Российской Федерации должны были помечаться в соответствующих актах «звездочкой» — примечанием к их наименованию, поясняющим, что они подведомственны также и главе государства в вопросах обеспечения его конституционных функций⁴. Только в самом конце 1997 г. ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации» в ст. 32 закрепил за Президентом РФ следующие полномочия: прямое руководство деятельностью федеральных органов исполнительной власти, ведающих вопросами обороны, безопасности, внутренних дел, юстиции, иностранных дел, предотвращения чрезвычайных ситуаций и ликвидации последствий стихийных бедствий, а с 2016 г. — деятельностью национальной гвардии; распределение функций между этими органами (с 2004 г.); утверждение положений о них; назначение руководителей и их заместителей, а также осуществление в отношении них иных полномочий в качестве Верховного Главнокомандующего Вооруженными Силами и

² См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 30 апреля 1996 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности п. 2 Указа Президента Российской Федерации от 3 октября 1994 г. № 1969 „О мерах по укреплению единой системы исполнительной власти в Российской Федерации” и п. 2.3 Положения о главе администрации края, области, города федерального значения, автономной области, автономного округа Российской Федерации, утвержденного названным указом» // Вестник Конституционного Суда. 1996. № 3.

³ См.: Указ Президента РФ от 10 января 1994 г. № 66 «О структуре федеральных органов исполнительной власти» // Собр. актов Президента и Правительства. 1994. № 3, ст. 190.

⁴ См.: Указ Президента РФ от 14 августа 1996 г. № 1176 «О системе федеральных органов исполнительной власти» // Собр. законодательства Российской Федерации. 1996. № 34, ст. 4082.

Председателя Совета Безопасности РФ⁵. Однако вопрос о том, кому принадлежит право определять систему и структуру федеральных исполнительных органов, остался открытым. Поэтому в январе 1999 г. Комитет Государственной Думы РФ по законодательству обратился в Конституционный Суд Российской Федерации с запросом по этому поводу. Конституционный Суд РФ признал, что система федеральных исполнительных органов должна устанавливаться Конституцией РФ и федеральными законами, но если этот вопрос не решен законодателем, то Президент РФ может регулировать его своими указами при условии, что они не противоречат Конституции РФ и федеральным законам⁶. Соответствующий закон так и не был принят. Депутаты, по сути, согласились со сложившейся практикой. А поправка к ст. 83 Конституции РФ, принятая в 2020 году (п. «б.1»), окончательно закрепила это право за Президентом Российской Федерации. Таким образом, вопрос, выступавший ранее объектом законодательства, полностью перешел в ведение главы государства.

Во многом указанным нормотворчеством главы государства была урегулирована проблема укрепления государственного устройства России (п. «б» ст. 71), когда в самом начале своей первой легислатуры, реализуя конституционные функции по охране суверенитета и обеспечению государственной целостности страны, Президент РФ В.В. Путин указом от 13 мая 2000 г. инициировал создание семи федеральных округов (сейчас их восемь), каждый из которых включал 12–15 субъектов Федерации (в настоящее время — от 6 до 18), а также учредил в них институт полномочных представителей Президента РФ с соответствующим аппаратом. В качестве основных перед полпредами были поставлены следующие задачи: организация в пределах федерального округа работы по реализации всеми органами государственной власти основных направлений внутренней и внешней политики государства, определяемых Президентом РФ; контроль за соблюдением и исполнением в субъектах Федерации, расположенных на территории округа, решений высших федеральных органов власти; обеспечение кадровой политики Президента; представление ему регулярных докладов о политическом, социально-экономическом положении и состоянии национальной безопасности в округе; обеспечение координации деятельности федеральных органов исполнительной власти на его территории; организация взаимодействия федеральных органов власти с региональными и муниципальными органами, а также общественными объединениями; организация по поручению Президента РФ проведения согласительных процедур для разрешения разногласий между федеральными и региональными органами государственной власти, находящимися в пределах федерального округа⁷.

⁵ См.: Федеральный Конституционный закон от 17 декабря 1997 г. № 2-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации» (в ред. от 28 декабря 2016 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1997. № 51, ст. 5712; 2017. № 1, ч. I, ст. 3 (документ утратил силу).

⁶ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 2-П «По делу о толковании ст. 71 (п. «2»), 76 (ч. 1) и 112 (ч. 1) Конституции Российской Федерации» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. № 6, ст. 866.

⁷ См.: Указ Президента РФ от 13 мая 2000 г. № 849 «О полномочном представителе Президента Российской Федерации в федеральном округе» (в ред. от 13 декабря 2018 г.). URL: <https://legalacts.ru/doc/ukaz-prezidenta-rf-ot-13052000-n-849/> (дата обращения: 15.01.2021).

Но ни в указе от 13 мая 2000 г., ни в последующих актах Президента РФ, вносящих в этот указ изменения⁸, не было прямо определено правовое положение федеральных округов (а соответственно и полпредов Президента РФ), что по настоящее время вызывает споры об их юридической природе, порождая самые разные подходы: от сугубо административной трактовки их статусов в рамках укрепления вертикали исполнительной власти [7, с. 18–19; 8, с. 13–14; 9, с. 68] и инструмента антикризисного управления [10, с. 365–368; 11, с. 17] до предположений [12, с. 88] и опасений [13, с. 40–42] по поводу создания на их основе новой системы субъектного состава Российской Федерации.

Однако федеральные округа совсем не похожи на специальные административные округа, создаваемые по территориальному принципу для управления какой-то одной функцией или сферой государственной деятельности (военные, почтовые, образовательные и т. д.). Не видится возможным создание на их основе и нового федеративного устройства, поскольку они «практически лишены хозяйственно-экономического содержания» и «функционируют без привязки к экономическим реалиям регионов» [14, с. 383]. Если же федеральные округа вместе с институтом полпредства рассматривать в качестве средства антикризисного управления (что во многом соответствует действительности), то само федеративное устройство оказывается для страны конституционно прописанной причиной перманентного кризиса, преодоление которого требует установления чрезвычайных форм и методов, становящихся в этом случае парадигмой обычного управления. Не случайно, прогнозы об их временном и переходном характере так и не оправдались.

Представление о сугубо административном характере «федеративной» реформы, превалирующее в юридической науке, страдает, на наш взгляд, явной недооценкой ее значимости и возможных последствий именно для политико-территориальной организации Российского государства. Её административность была чисто внешней. По своему политико-правовому содержанию и последствиям она означала мягкую ревизию конституционной модели российского федерализма [1, с. 414–418]. Разделив территорию страны на федеральные округа, указ от 13 мая 2000 г. фактически создал над федеративной организацией государственного пространства России «унитаристскую надстройку» [15, с. 32], то есть фактически изменил ее государственно-территориальное устройство. Посредством института полномочных представителей, по сути, была выстроена система постоянного оперативного вмешательства федеральной власти в компетенцию субъектов Федерации и установлен жесткий контроль над реализацией ими собственных полномочий. Субъекты Федерации формально не лишились своего конституционного статуса, однако возможность самостоятельного осуществления одной части их полномочий оказалась заблокированной, а реализация другой поставлена под строгий контроль федеральных структур окружного уровня, функционирующих вне рамок действующей Конституции РФ. На основе данного указа был фактически выстроен промежуточный уровень управления между верховной федеральной властью и субъектами Российской Федерации.

⁸См.: Указ Президента РФ от 10 августа 2000 г. № 1486 «О дополнительных мерах по обеспечению единства правового пространства Российской Федерации» (в ред. от 26 декабря 2016 г.). URL: <http://base.garant.ru/182397/> (дата обращения: 15.01.2021).; Указ Президента РФ от 24 марта 2005 г. № 337 (в ред. от 25 декабря 2014 г.) «О советах при полномочных представителях Президента Российской Федерации в федеральных округах». URL: <http://base.garant.ru/187995/> (дата обращения: 15.01.2021).

Формально полномочные представители Президента Российской Федерации в федеральных округах входят в состав Администрации Президента РФ. Их деятельность координируется ее руководителем, но непосредственно они подчиняются лишь главе государства⁹. И по реальной значимости их роль на окружном уровне оказалась «фактически тождественной роли Президента в масштабах всей страны» [10, с. 359]. Отсюда произошло сопоставление их функций с функциями генерал-губернаторов и наместников Российской империи [16, с. 11–13; 10, с. 356; 17, с. 19–26], поскольку они (полпреды Президента РФ) получили полномочия, включающие в себя реальные рычаги власти и обеспечивающие возможность концентрации управления почти всеми видами государственной деятельности на уровне федеральных округов. Но это означает, что роль полномочных представителей является в первую очередь политической, а статус — конституционно-правовым. Неслучайно о необходимости их закрепления на законодательном уровне в качестве конституционно-правовых институтов заговорили почти сразу после их образования и продолжают говорить в настоящее время [13, с. 59, 61; 18, с. 29–35; 19, с. 139]. По большому счету их статус нуждается в конституционном закреплении. Однако отсутствие формального закрепления в Конституции РФ не умаляет реальной роли и значения федеральных округов и полпредов в политико-территориальном устройстве страны. Их создание позволило сконцентрировать все наиболее значимые функции и полномочия по управлению регионами в федеральном центре и одновременно привело к значительному ограничению политической и даже административной автономии субъектов Федерации. Поэтому можно согласиться с утверждением И.Н. Барцица о возникновении в связи с образованием федеральных округов многоуровневой системы территориального устройства Российского государства [20, с. 19].

Этот пример показателен в смысле раскрытия особых свойств правовых актов Президента РФ, что следует из концепции «скрытых», или «подразумеваемых», полномочий главы Российского государства, сформулированных летом 1995 года Конституционным Судом РФ при рассмотрении дела о соответствии Конституции РФ президентских и правительственных актов, которые стали правовой основой для вооруженных действий федеральных сил в Чеченской Республике в декабре 1994 года¹⁰. «Скрытые» или «подразумеваемые» полномочия — это такие полномочия, которые прямо не закреплены в Конституции РФ, «но имплицитно содержатся в ней», предположительно вытекающая из конституционных функций и полномочий Президента РФ [5, с. 47]. Президент Российской Федерации не ввел своим указом чрезвычайное положение на территории Чечни, а обязал соответствующие органы и структуры осуществить все необходимые меры для наведения

⁹ См.: Указ Президента РФ от 6 апреля 2004 г. № 490 «Об утверждении Положения об Администрации Президента Российской Федерации» (в ред. от 7 марта 2020 г.). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_47272/ (дата обращения: 15.01.2021).

¹⁰ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 31 июля 1995 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности Указа Президента Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 2137 „О мероприятиях по восстановлению конституционной законности и правопорядка на территории Чеченской Республики”»; Указ Президента Российской Федерации от 9 декабря 1994 г. № 2166 «О мерах по пресечению деятельности незаконных вооруженных формирований на территории Чеченской Республики и в зоне Осетино-Ингушского конфликта»; Постановление Правительства Российской Федерации от 9 декабря 1994 г. № 1360 «Об обеспечении государственной безопасности и территориальной целостности Российской Федерации, законности, прав и свобод граждан, разоружения незаконных вооруженных формирований на территории Чеченской Республики и прилегающих к ней регионов Северного Кавказа»; Указ Президента Российской Федерации от 2 ноября 1993 г. № 1833 «Об Основных положениях военной доктрины Российской Федерации» // Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 1995. № 5.

конституционного порядка в республике и тем самым применил полномочия, прямо не предусмотренные Конституцией РФ и федеральными законами. Конституционный Суд РФ признал правомерность действий Президента РФ и их соответствие Основному Закону страны, указав, что из него «не следует, что обеспечение государственной целостности и конституционного порядка в экстраординарных ситуациях может быть осуществлено исключительно путем введения чрезвычайного или военного положения». Вместе с тем Конституционный Суд Российской Федерации постановил, что в любом случае Президент РФ должен действовать «в установленном Конституцией порядке», а для случаев, когда этот порядок не детализирован, а также в отношении полномочий, не перечисленных в ст. 83–90 Конституции РФ, их общие рамки определяются конституционным принципом разделения властей и требованием ч. 3 ст. 90 Основного Закона РФ, согласно которому указы и распоряжения Президента РФ не должны противоречить Конституции Российской Федерации и федеральным законам.

В ряде последующих постановлений Конституционный Суд РФ установил возможность принятия Президентом РФ нормативных актов по вопросам исключительного ведения Российской Федерации (ст. 71 Конституции РФ)¹¹, совместного ведения Федерации и ее субъектов (ст. 72 Конституции РФ)¹², а также возможность осуществления полномочий по обеспечению согласованного функционирования органов публичной власти, включая и те случаи, когда механизм реализации этих полномочий не конкретизирован ни в Конституции РФ, ни в федеральных законах¹³, определив для нормативных актов главы государства общие пределы: ограничение действия президентских актов по времени момента вступления *законов* в юридическую силу.

Однако, если проанализировать содержание и направленность федеральных законов, актов Конституционного Суда РФ и указов самого Президента РФ, которые закрепляют или признают за ним новые полномочия, то их реальной конституционной основой окажется не принцип разделения властей, который как раз ограничивает возможности расширения компетенции главы государства, а принцип государственного суверенитета, содержательным элементом которого является идея единства системы публичной власти, первоначально закрепленная в Конституции РФ как составная часть принципа федерализма (ст. 5). Практика государственного строительства последних трех десятилетий показала приоритетное значение в системе основ конституционного строя именно этих принципов и наглядно продемонстрировала, что только их реализация гарантирует возможность существования и развития Российского государства. А основным политико-правовым институтом, обеспечивающим их претворение

¹¹ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 2-П «По делу о толковании статей 71 (пункт «г»), 76 (часть 1) и 112 (часть 1) Конституции Российской Федерации». URL: <http://constitution.garant.ru/act/government/180063/> (дата обращения: 15.01.2021).

¹² См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 25 июня 2001 г. № 9-П «По делу о проверке конституционности Указа Президента Российской Федерации от 27 сентября 2000 года № 1709 „О мерах по совершенствованию управления государственным пенсионным обеспечением в Российской Федерации” в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы». URL: <http://base.garant.ru/12123370/#ixzz6hZ4GX2jw> (дата обращения: 15.01.2021).

¹³ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 4 апреля 2002 г. « 8-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона „Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации” в связи с запросами Государственного Собрания (Ил Тумэн) Республики Саха (Якутия) и Совета Республики Государственного Совета — Хасэ Республики Адыгея». URL: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/12026398/#ixzz6hZ5Q32a6> (дата обращения: 15.01.2021).

в жизнь, выступает институт президентства. Это проявляется в указанном нормотворчестве Президента РФ и наглядно выражается в принятии им правовых документов, определяющих стратегию управления обществом.

К ним относятся ежегодные послания Президента РФ, адресованные в соответствии с п. «е» ст. 84 Конституции РФ Федеральному Собранию РФ и содержащие вопросы о положении в стране и основных направлениях внутренней и внешней политики государства, а также доктринальные правовые акты — доктрины, стратегии, концепции¹⁴. Все они, прежде всего, являют собой программно-политические документы, но одновременно выступают как акты «мягкого права». Послания Президента РФ определяют основные направления развития страны в целом, в том числе «программируют развитие законодательства и деятельность Правительства, органов государственной власти субъектов Федерации и местного самоуправления» [21, с. 216], на что прямо указывают решения Конституционного Суда РФ¹⁵. Доктринальные акты, утверждаемые указами, а иногда и распоряжениями¹⁶ Президента РФ, определяют принципы, цели, задачи развития отдельных отраслей и сфер жизнедеятельности общества. Они служат основой принятия других нормативных правовых актов, не исключая в том числе и законов, которые содержат уже конкретно-регулятивные нормы [22, с. 10], что порождает не просто юридические, а весьма значимые нормативные последствия. Это свидетельствует о неадекватности теории разделения властей, отождествляющей верховную (суверенную) власть с принятием законов, а акты главы государства — с формами исполнительно-распорядительной (административной) деятельности. Практика государственного управления в России, да и во многих других странах, говорит об ином и позволяет выделить следующие специфические особенности президентских актов, отличающие их как от законов, так и от актов органов исполнительной власти.

¹⁴ См., например: Указ Президента РФ от 7 мая 2018 г. № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года» (в ред. от 21 июля 2020 г.). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_297432/ (дата обращения: 15.01.2021); Указ Президента РФ от 5 февраля 2010 г. № 146 «О Военной доктрине Российской Федерации». URL: <https://rg.ru/2010/02/10/doktrina-dok.html> (дата обращения: 15.01.2021); Указ Президента РФ от 19 декабря 2012 г. № 1666 «О Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года» (в ред. от 6 декабря 2018 г.). URL: <https://www.zakonrf.info/ukaz-prezident-rf-1666-19122012/> (дата обращения: 15.01.2021); Указ Президента РФ от 30 ноября 2016 г. № 640 «Об утверждении Концепции внешней политики Российской Федерации». URL: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71452062/#ixzz6izZu2gow> (дата обращения: 15.01.2021).

¹⁵ См.: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 29 ноября 2006 г. № 9-П «По делу о проверке конституционности п. 100 Регламента Правительства Российской Федерации»; Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 11 декабря 1998 г. № 28-П «По делу о толковании положений части 4 статьи 111 Конституции Российской Федерации // Вестник Конституционного Суда. 1998. № 2.

¹⁶ См.: Распоряжение Президента РФ от 17 декабря 2009 г. № 861-рп «О Климатической доктрине Российской Федерации». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_94992/ (дата обращения: 15.01.2021); см., например: Указ Президента РФ от 7 мая 2018 г. № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года» (в ред. от 21 июля 2020 г.). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_297432/; Указ Президента РФ от 5 февраля 2010 г. № 146 «О Военной доктрине Российской Федерации». URL: <https://rg.ru/2010/02/10/doktrina-dok.html> (дата обращения: 15.01.2021); Указ Президента РФ от 19 декабря 2012 г. № 1666 «О Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года» (в ред. от 6 декабря 2018 г.). URL: <https://www.zakonrf.info/ukaz-prezident-rf-1666-19122012/> (дата обращения: 15.01.2021); Указ Президента РФ от 30 ноября 2016 г. № 640 «Об утверждении Концепции внешней политики Российской Федерации». URL: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71452062/#ixzz6izZu2gow> (дата обращения: 15.01.2021).

В форме правовых актов Президента РФ принимается целый ряд важнейших решений общегосударственного (суверенного) значения, которые по своему социально-политическому содержанию и правовым последствиям не уступают законам, но принимаются, как правило, в административном порядке и имеют иное наименование. Это относится и к президентским указам, которыми производятся назначения, представление для назначения либо утверждение на определенные государственные должности (равно как и освобождение от них), вводятся режимы военного или чрезвычайного положения, принимаются решения об использовании за пределами территории России формирований Вооруженных Сил РФ, осуществляются роспуск Государственной Думы РФ, отставка Правительства Российской Федерации и решаются иные важные вопросы государственной жизни. Такие акты не являются нормативными, но в силу своей значимости и по своим правовым последствиям не могут быть отнесены и к сугубо индивидуальным актам, хотя по форме часто выглядят таковыми. Указы Президента по этим вопросам представляют собой необходимые властно-организационные акты, имеющие в виду создание государственного аппарата, формирование его органов. На основе этих актов образуются официальные носители публичной власти в государстве — как верховные (Верховный и Конституционный суды, Правительство РФ), так и подчиненные (Центральный банк, федеральные министерства и ведомства), без наличия которых невозможно само его функционирование. Для характеристики их правовой природы подходит название «квазииндивидуальный акт» (либо «квазиприменительный»), т.к. они влекут за собой не просто правовые, а именно нормативные последствия в виде широкого применения юридических норм, содержащихся в целом ряде законов и иных нормативных актах, весьма большим и не вполне определенным кругом лиц, а часто предполагают издание нормативных и локальных актов другими субъектами правотворчества. Например, указ о досрочном роспуске Государственной Думы РФ предполагает начало новой избирательной кампании со всеми вытекающими юридическими последствиями. Указы о введении военного или чрезвычайного положения позволяют вступить в действие нормам того или иного конституционного закона, а органам государственной власти, ответственным за применение норм этих законов, начать функционировать в соответствии с ними, что предполагает издание достаточно большого числа нормативных актов, регулирующих административные, уголовные, гражданские и иные отношения сообразно установленному режиму.

Все правовые акты Президента РФ обладают свойством общеобязательности, что следует из ч. 2 ст. 90 Конституции РФ, в соответствии с которой указы и распоряжения Президента РФ обязательны для исполнения на всей территории Российской Федерации. Эта норма подлежит расширительному толкованию, т.к. распространяет свое действие не только на всю территорию страны, но и на всех субъектов права, включая органы публичной власти и их должностных лиц, в том числе это касается палат Федерального Собрания РФ, его депутатов, всех органов судебной власти, судей и пр., что подтверждают рассмотренные выше указы и ряд других президентских актов, в том числе и некоторых распоряжений¹⁷, на

¹⁷ См., например: Распоряжение Президента РФ от 16 февраля 1994 г. № 78-рп «Об общественной палате при Президенте Российской Федерации». URL: <http://base.garant.ru/6306892/#ixzz6iYXWlkK9> (дата обращения: 15.01.2021); см., например: Указ Президента РФ от 7 мая 2018 г. № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года».

основе которых создаются и формируются органы общегосударственного уровня. Типичным в этом смысле выглядит пример Государственного Совета, который только в 2020 г. стал конституционным органом, что потребовало принятия соответствующего федерального закона, а до этого статус и состав Государственного Совета определялся правовыми актами Президента РФ¹⁸.

Целый ряд нормативных актов Президента РФ может на долгий период времени заменять законы (например, это указы о структуре федеральных органов исполнительной власти), подменять их собой (см. указы о полпредах Президента РФ в федеральных округах), концептуально определять их содержание, как это нередко происходит с посланиями, стратегиями, концепциями, доктринами, или служить основанием для законопроектной работы палат Федерального Собрания РФ на длительную перспективу (послания Президента РФ). Ими в отдельных случаях устанавливаются изъятия из общего правового порядка, определенного федеральными законами. В частности, в соответствии с федеральным законом «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг»¹⁹ Президент РФ «в исключительных случаях» получил право принимать «решения в обла-

Федерации на период до 2024 года» (в ред. от 21 июля 2020 г.). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_297432/ (дата обращения: 15.01.2021); Указ Президента РФ от 5 февраля 2010 г. № 146 «О Военной доктрине Российской Федерации». URL: <https://rg.ru/2010/02/10/doktrina-dok.html> (дата обращения: 15.01.2021); Указ Президента РФ от 19 декабря 2012 № 1666 «О Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года» (в ред. от 6 декабря 2018 г.). URL: <https://www.zakonrf.info/ukaz-prezident-rf-1666-19122012/> (дата обращения: 15.01.2021); Указ Президента РФ от 30 ноября 2016 г. № 640 «Об утверждении Концепции внешней политики Российской Федерации». URL: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71452062/#ixzz6izZu2gow> (дата обращения: 15.01.2021).

¹⁸ См.: Указ Президента РФ от 25 июня 1996 г. № 989 «О Политическом консультативном совете». URL: <http://base.garant.ru/1519558/#ixzz6iYnFjLT> (дата обращения: 15.01.2021); см., например: Указ Президента РФ от 7 мая 2018 г. № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года» (в ред. от 21 июля 2020 г.). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_297432/; Указ Президента РФ от 5 февраля 2010 г. № 146 «О Военной доктрине Российской Федерации». URL: <https://rg.ru/2010/02/10/doktrina-dok.html> (дата обращения: 15.01.2021); Указ Президента РФ от 19 декабря 2012 № 1666 «О Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года» (в ред. от 6 декабря 2018 г.). URL: <https://www.zakonrf.info/ukaz-prezident-rf-1666-19122012/> (дата обращения: 15.01.2021); Указ Президента РФ от 30 ноября 2016 г. № 640 «Об утверждении Концепции внешней политики Российской Федерации». URL: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71452062/#ixzz6izZu2gow> (дата обращения: 15.01.2021); Указ Президента РФ от 1 сентября 2000 г. № 1602 «О Государственном совете Российской Федерации» (в ред. от 22 ноября 2016 г.). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28447/ (дата обращения: 15.01.2021); см., например: Указ Президента РФ от 7 мая 2018 г. № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года» (в ред. от 21 июля 2020 г.). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_297432/ (дата обращения: 15.01.2021); Указ Президента РФ от 5 февраля 2010 г. № 146 «О Военной доктрине Российской Федерации». URL: <https://rg.ru/2010/02/10/doktrina-dok.html> (дата обращения: 15.01.2021); Указ Президента РФ от 19 декабря 2012 № 1666 «О Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года» (в ред. от 6 декабря 2018 г.). URL: <https://www.zakonrf.info/ukaz-prezident-rf-1666-19122012/> (дата обращения: 15.01.2021); Указ Президента РФ от 30 ноября 2016 г. № 640 «Об утверждении Концепции внешней политики Российской Федерации». URL: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71452062/#ixzz6kBlsoeVy> (дата обращения: 15.01.2021).

¹⁹ См.: Федеральный закон от 4 июня 2018 г. № 123-ФЗ «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг». URL: <http://base.garant.ru/71958414/#ixzz6kBlsoeVy> См., например: Указ Президента РФ от 7 мая 2018 г. № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года» (в ред. от 21 июля 2020 г.). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_297432/ (дата обращения: 15.01.2021); Указ Президента РФ от 5 февраля 2010 г. № 146 «О Военной доктрине Российской Федерации». URL: <https://rg.ru/2010/02/10/doktrina-dok.html> (дата обращения: 15.01.2021); Указ Президента РФ от 19 декабря 2012 № 1666 «О Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года» (в ред. от 6 декабря 2018 г.). URL: <https://www.zakonrf.info/ukaz-prezident-rf-1666-19122012/> (дата обращения: 15.01.2021); Указ Президента РФ от 30 ноября 2016 г. № 640 «Об утверждении Концепции внешней политики Российской Федерации». URL: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71452062/#ixzz6izZu2gow> (дата обращения: 15.01.2021).

сти военно-технического сотрудничества без соблюдения отдельных требований настоящего федерального закона» (ст. 4), а также устанавливать «особенности создания, реорганизации, ликвидации и правового положения хозяйственных обществ в отдельных сферах деятельности» (ст. 12), что расценивается как предоставление ему возможности по собственному усмотрению определять статус отдельных экономических субъектов со значительными изъятиями из гражданского законодательства²⁰.

Многие ненормативные акты Президента РФ (как минимум, принимаемые по вопросам, закрепленным за ним Конституцией РФ) хотя и не устанавливают общих правил, но по значимости и характеру решаемых вопросов не уступают законам. Поэтому в конституционном законодательстве в отношении правовых актов Президента РФ, как и в отношении законов, не предусмотрена отмена. Не соответствие нормативных актов главы государства Конституции РФ может быть установлено только Конституционным Судом РФ в порядке конституционного судопроизводства. Во всех иных случаях правовые акты Президента РФ могут быть оспорены в Верховном Суде РФ в соответствии со ст. 27 ГПК РФ.

Подавляющее большинство правовых актов Президента РФ издается на основании и в развитие законов и направлено на организацию их исполнения. Они являются подзаконными актами, но в иерархии нормативных актов занимают промежуточное положение между федеральными законами и всеми иными подзаконными актами, находясь по степени юридической силы на вершине последних. Подтверждением этому служит ч. 1 ст. 115 Конституции РФ, в соответствии с которой Правительство РФ издает постановления и распоряжения «на основании и во исполнение Конституции РФ, федеральных законов, указов, распоряжений, поручений Президента РФ». При этом акты Правительства в случае их противоречия Конституции РФ, федеральным законам, указам и распоряжениям Президента могут быть отменены Президентом РФ (ч. 3 ст. 115). Следовательно, более высокой юридической силой, чем любые другие подзаконные акты, обладают не только нормативные, но и ненормативные указы главы государства, его распоряжения, надлежащим образом оформленные поручения, а также приказы, директивы и иные акты, которые он издает как Верховный Главнокомандующий Вооруженными Силами РФ и Председатель Совета Безопасности РФ.

Таким образом, многие правовые акты Президента никак не вписываются в категорию исполнительно-распорядительных (административных) актов. Понятие «исполнение» представляется слишком узким для них. Более того, далеко не все их можно отнести к подзаконным. Подзаконный характер имеют лишь те из них, которые издаются для организации исполнения законов. Но наиболее значимые акты Президента РФ (в первую очередь те, что принимаются по вопросам, отнесенным к его ведению Конституцией РФ) направлены на решение вопросов, не урегулированных федеральными законами, либо издаются в порядке реализации главой государства скрытых полномочий, выступают как результат самостоятельной, инициативной, свободной, творческой деятельности и часто имеют дискреционный характер. Их принятие, как правило, зависит от усмотрения Президента РФ, оценки им сложившихся обстоятельств и т.п.

²⁰ Путина наделили «царскими» полномочиями: беспрецедентный закон принят. URL: <https://www.yaplakal.com/forum1/topic1793795.html> (дата обращения: 15.01.2021).

Поэтому по своей юридической природе, содержанию и назначению правовые акты Президента РФ могут быть охарактеризованы как акты верховного государственного (публичного) управления.

В данном случае мы исходим из широкого подхода к понятию «государственное (публичное) управление», рассматривая его как регулирующую и властно-организующую деятельность всего государственного аппарата, включающую в себя следующие функции: принятие обязательных решений в самых разных правовых формах (закон, указ, постановление, распоряжение и др.); организацию их исполнения и проведение в жизнь; контроль за их исполнением и принуждение к исполнению в случае необходимости. Понятие «управление» охватывает в этом смысле всю государственно-властную деятельность. Отсюда — и законодательство, и акты главы государства, и деятельность исполнительных органов, правосудие и прокурорский надзор выступают определенными видами (формами) публичного управления. Такой подход предполагает разделение управления на политическое руководство, осуществляемое органами верховной власти, и на подчиненную, подконтрольную и поднадзорную им административную и юрисдикционную деятельность, которой по поручению и под контролем верховной власти занимаются все остальные государственные и муниципальные органы, в чем проявляется сущностное и содержательное различие их управленческого труда. Политическое руководство заключается в принятии важнейших решений стратегического или организационного характера, оно осуществляется по отношению ко всему обществу или его важнейшим отраслям и сферам и включает в себя два вида (две формы) деятельности: законодательство и верховное управление. В принятии законов основная роль формально-юридически принадлежит парламенту, а в верховном управлении в странах с президентской и смешанной формой правления — главе государства, в странах с парламентарной формой правления — правительству, а в государствах с однопартийной системой или монополюс доминирующей партией — чаще всего органам высшего партийного руководства [23, с. 22–24]. Таково, во всяком случае, реальное положение, связанное с тем фактом, что чрезвычайные формы и методы уже давно и повсеместно стали парадигмой обычного управления [24]. Возможно, исходя из этой интуитивно осознаваемой тенденции, в решениях Конституционного Суда РФ и возобладала концепция «скрытых» («подразумеваемых») полномочий Президента Российской Федерации, полностью оправдавшая себя в условиях, переживаемых нашей страной в последние десятилетия.

Анализ особенностей правовых актов Президента РФ приводит к выводу, что в России действительно сложилась и действует особая президентская власть, не совпадающая по характеру, объему и содержанию с законодательной, исполнительной и судебной. Ее точное формально-юридическое определение дает категория верховного управления, используемая дореволюционным законодательством и правоведами по отношению к статусу и правовым формам деятельности Российского императора [25; 26, с. 243–296; 29, с. 592–594]. Политико-правовое положение Президента РФ в государственном механизме позволяет, по нашему мнению, определить его как орган верховного управления государством, а сущностное содержание и формы его деятельности охарактеризовать как верховное управление [27, с. 6–13; 28, с. 183–192].

В компетенции Президента РФ достаточно четко выделяются две обширные области публичной жизни, выступающие в качестве объектов верховного

управления и дающие возможность квалифицировать деятельность главы государства именно таким образом. К первой из них относятся вопросы или предметы ведения, которые по своему содержанию и значимости вполне могли бы составить компетенцию парламента, но с точки зрения политической логики, либо управленческой целесообразности (а часто и в силу норм самой Конституции РФ и законов) отделены от законодательства и подчинены решениям, принимаемым в административном порядке Президентом РФ с целью более оперативного достижения результата. Вторую область публичной жизни, находящуюся в ведении Президента РФ, составляют вопросы, которые ежедневно возникают в государственной жизни, но не могут быть предусмотрены законами или вообще не затрагиваются нормативным регулированием, однако, в силу своей важности требуют скорейшего разрешения именно Президентом РФ (часто с учетом сложившейся конъюнктуры) с достаточно широкой долей его усмотрения и использованием расширительного толкования его функций и полномочий. Поэтому отличительной чертой президентских правовых актов является то, что по форме они выглядят как подзаконные акты, принимаемые в административном порядке, но по степени важности решаемых вопросов, по своей политической значимости очень часто не уступают законам, а иногда и превосходят их. Таким образом, тремя основными задачами верховного управления выступают создание нового права (правотворчество) в оперативном порядке, внеправовая организационная деятельность и организация исполнения законов.

Институт президентства, будучи заимствованным и имитационным, быстро приобрел в России традиционную специфику, что, впрочем, свойственно в большей или меньшей степени всем странам постсоветского пространства. Нужно признать, что эта специфика есть не какая-то аномалия, а отражение сути и типа процессов исторического развития нашей страны, которые с необходимостью пробивают себе дорогу, в т.ч. и в конституционном законодательстве. Придется сделать еще немало шагов, чтобы полностью привести его в соответствие с цивилизационно-культурным кодом развития России. Одним из них является конституционное признание Президента РФ не только главой Российской Федерации, но и органом верховного управления государством.

Библиографический список

1. *Грачев Н.И.* Территориальная организация публичной власти: учебное пособие для вузов. М.: Юрайт, 2019. 483 с.
2. *Кондрашев А.А.* Суперпрезидентская республика в России: миф или реальность? // Вестник Московского государственного ун-та им. О.Е. Кутафина. 2018. № 8. С. 34–42.
3. *Дмитриев Ю.А., Николаев А.М.* Система государственной власти в России и в мире: историко-правовая ретроспектива. М.: Профобразование, 2002. 839 с.
4. *Чиркин В.Е.* Конституционное право: Россия и зарубежный опыт. М.: Зерцало, 1998. 448 с.
5. *Краснов М.А., Шаблинский И.Г.* Российская система власти: треугольник с одним углом. М.: Институт права и публичной политики, 2008. 232 с.
6. *Краснов М.* Фатален ли персоналистский режим в России? (конституционно-правовой взгляд) // Российское государство: вчера, сегодня, завтра / под общ. ред. И.М. Клямкина. М.: Новое издательство, 2007. С. 31–60.
7. *Некрасов С.И.* Федеральные округа — новое звено в вертикали российской власти // Журнал российского права. 2001. № 11. С. 18–24.

8. *Сенякин И.Н.* Теоретико-правовые проблемы федерализма в современной России // Вестник Саратовской государственной академии права. 2005. № 3 (44). С. 6–14.
9. *Черкасов К.В.* Федеральные округа: сущность и место в территориальном устройстве России // Государство и право. 2008. № 12. С. 67–75.
10. *Медушевский А.Н.* Сравнительное конституционное право и политические институты: курс лекций. М.: ГУ ВШЭ, 2002. 512 с.
11. *Долгалева О.В.* Федеральные округа: правовая природа, проблемы и перспективы // Бизнес в законе. 2010. № 3. С. 17–19.
12. *Александров В.М., Семенов А.В.* Состояние и перспективы развития федеральных округов Российской Федерации // Правоведение. 2002. № 3. С. 85–95.
13. *Добрынин Н.М.* Новый федерализм: модель будущего государственного устройства Российской Федерации. Новосибирск: Наука, 2003. 468 с.
14. *Глигич-Золотарева М.В.* Правовые основы федерализма. М.: Юрист, 2006. 422 с.
15. *Зубов А.Б.* Унитаризм или федерализм. К вопросу о будущей организации государственного пространства России // Полис. 2000. № 5. С. 32–54.
16. *Власов В.И.* О должности генерал-губернатора в Российской Федерации (к 10-летию учреждения федеральных округов) // Государственная власть и местное самоуправление. 2010. № 8. С. 11–13.
17. *Трифонов А.Г., Межуев Б.В.* Генерал-губернаторство в российской системе территориального управления. Опыт исторической реминисценции // Полис. 2000. № 5. С. 19–26.
18. *Чертков А.Н., Плюгина И.В.* Институт полномочных представителей Президента Российской Федерации в федеральных округах // Право и политика. 2006. № 2. С. 29–35.
19. *Федорец М.Н.* Федеральные округа: значимость и роль в государственно-территориальном устройстве Российской Федерации // Государство и право. 2018. № 10. С. 136–140.
20. *Барциц И.Н.* Мысли об административной реформе в год десятилетия Конституции РФ // Федерализм. 2003. № 3. С. 19–38.
21. *Эбзеев Б.С.* Конституция, власть и свобода в России: Опыт синтетического исследования. М.: Проспект, 2014. 336 с.
22. *Малько А.В., Гайворонская Я.В.* Доктринальные акты как основной инструмент правовой политики // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2018. № 1. С. 4–23.
23. *Грачев Н.И.* Функции государства, верховной власти и государственного аппарата // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2019. № 3 (128). С. 15–27.
24. *Агамбен Д.* Номо sacer. Чрезвычайное положение. М.: Европа, 2011. 148 с.
25. *Казанский П.Е.* Власть Всероссийского Императора. М.: «ФондИВ», 2007. 600 с.
26. *Захаров Н.А.* Система российской государственной власти. М.: Москва, 2002. 400 с.
27. *Коркунов Н.М.* Русское государственное право. Т. 1: Введение и общая часть. СПб.: Типография М.М. Стасюлевича, 1908. 623 с.
28. *Грачев Н.И.* Президент и Правительство как субъекты высшей управительной власти в Российской Федерации // Вестник Евразийской академии административных наук. 2009. № 4 (9). С. 6–13.
29. *Грачев Н.И.* Конституционный принцип единства системы государственной власти и проблемы его реализации в Российской Федерации. Волгоград: ВА МВД России, 2018. 284 с.

References

1. *Grachev N.I.* Territorial Organization of Public Authorities: a textbook for universities. Moscow: Yurayt Publishing House, 2019. 483 p.
2. *Kondrashev A.A.* Superpresidential Republic in Russia: Myth or Reality? // Bulletin of the O.E. Kutafin Moscow State University. 2018. No. 8. P. 34–42.
3. *Dmitriev Yu.A., Nikolaev A.M.* The System of State Power in Russia and in the World: a Historical and Legal Retrospective. M.: Vocational education, 2002. 839 p.
4. *Chirkin V.E.* Constitutional Law: Russia and Foreign Experience. M.: Zertsalo, 1998. 448 p.
5. *Krasnov M.A., Shablinsky I.G.* The Russian System of Government: a Triangle with One Corner. Moscow: Institute of Law and Public Policy, 2008. 232 p.
6. *Krasnov M.* Is the Personalist Regime in Russia Fatal? (constitutional and legal view) // Russian State: Yesterday, Today, Tomorrow / Under. total ed. THEM. Klyamkina. M.: New publishing house, 2007. P. 31–60.
7. *Nekrasov S.I.* Federal Districts - a New Link in the Vertical of Russian Power // Journal of Russian Law. 2001. No. 11. P. 18–24.
8. *Senyakin I.N.* Theoretical and Legal Problems of Federalism in Modern Russia // Bulletin of the Saratov State Academy of Law. 2005. No. 3 (44). P. 6–14.
9. *Cherkasov K.V.* Federal Districts: Essence and Place in the Territorial Structure of Russia // State and Law. 2008. No. 12. P. 67–75.
10. *Medushevsky A.N.* Comparative Constitutional Law and Political Institutions: A Course of Lectures. M.: GU HSE, 2002. 512 p.
11. *Dolgalev O.V.* Federal Districts: Legal Nature, Problems and prospects // Business in the law. 2010. No. 3. P. 17–19.
12. *Aleksandrov V.M., Semenov A.V.* State and Development Prospects of Federal Districts of the Russian Federation // Jurisprudence. 2002. No. 3. P. 85–95.
13. *Dobrynin N.M.* New Federalism: a Model of the Future State Structure of the Russian Federation. Novosibirsk: Nauka, 2003. 468 p.
14. *Gligich-Zolotareva M.V.* Legal Foundations of Federalism. M.: Jurist, 2006. 422 p.
15. *Zubov A.B.* Unitarianism or Federalism. On the Question of the Future Organization of the State Space of Russia // Polis. 2000. No. 5. P. 32–54.
16. *Vlasov V.I.* On the Position of Governor-general in the Russian Federation (on the 10th anniversary of the establishment of federal districts) // State power and local government. 2010. No. 8. P. 11–13.
17. *Trifonov A.G., Mezhuev B.V.* General Governorship in the Russian System of Territorial Administration. Experience of Historical Reminiscence // Polis. 2000. No. 5. P. 1–26.
18. *Chertkov A.N., Plyugina I.V.* Institute of Plenipotentiaries of the President of the Russian Federation in Federal Districts // Law and Politics. 2006. No. 2. P. 29–35.
19. *Fedorets M.N.* Federal Districts: Significance and Role in the State-territorial Structure of the Russian Federation // State and Law. 2018. No. 10. P. 136–140.
20. *Bartsits I.N.* Thoughts on Administrative Reform in the Year of the Tenth Anniversary of the Constitution of the Russian Federation // Federalism. 2003. No. 3. P. 19–38.
21. *Ebzeev B.S.* Constitution, Power and Freedom in Russia: The Experience of Synthetic Research. Moscow: Prospect, 2014. 336 p.
22. *Malko A.V., Gaivoronskaya Ya.V.* Doctrinal Acts as the Main Instrument of Legal Policy // Law. Journal of the Higher School of Economics. 2018. No. 1. P. 4–23.
23. *Grachev N.I.* Functions of the State, the Supreme Power and the State Apparatus // Bulletin of the Saratov State Law Academy. 2019. No. 3 (128). P. 15–27.
24. *Agamben D.* Homo Sacer. State of Emergency. M.: Europe, 2011. 148 p.
25. *Kazansky P.E.* Power of the All-Russian Emperor. M.: «FondIV», 2007. 600 p.
26. *Zakharov N.A.* The System of Russian State Power. Moscow: Moscow, 2002. 400 p.

27. *Korkunov N.M.* Russian State Law. Т. 1: Introduction and general part. SPb.: Printing house M.M. Stasyulevich. 1908. 623 p.

28. *Grachev N.I.* President and Government as Subjects of the Highest Administrative Power in the Russian Federation // Bulletin of the Eurasian Academy of Administrative Sciences. 2009. No. 4 (9). P. 6–13.

29. *Grachev N.I.* The Constitutional Principle of the Unity of the System of State Power and the Problems of Its Implementation in the Russian Federation. Volgograd: VA Ministry of Internal Affairs of Russia, 2018. 284 p.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-39-43

УДК 340.1

С.Ю. Суменков

ПРАВО В ЕГО НОРМАТИВНОМ ПОНИМАНИИ КАК ФОРМАЛЬНАЯ ОСНОВА ПРАВОПОРЯДКА

Введение: в статье раскрывается роль права как формальной основы правопорядка. Правопорядок зависит от различных условий и факторов, предопределяющих его уровень и состояние, в том числе от качества нормативного правового акта как доминирующей формы российского права. В статье освещается органическая взаимосвязь между законодательством и правопорядком как результатом реализации действующих нормативных актов. **Цель:** проанализировать соотношение правопорядка и права в его нормативном понимании. **Методологическая основа:** диалектический материализм, системно-структурный и формально-юридический методы. **Результаты:** доказано, что право как совокупность юридических норм является непосредственной и первичной основой правопорядка. **Выводы:** должное состояние упорядоченности общественных отношений, именуемое в общей теории права как правопорядок, обуславливается качеством законодательства, являющегося магистральной формой выражения российского права.

Ключевые слова: право, правопорядок, юридическая норма, формальная основа, форма права, законодательство.

S.Yu. Sumenkov

LAW IN ITS NORMATIVE SENSE AS THE FORMAL BASIS OF THE RULE OF LAW

Background: the article reveals the role of law as a formal basis for the rule of law. The author notes that the rule of law depends on various conditions and factors that predetermine its level and state. The influence of the quality of a normative legal act as the dominant form of Russia's right to the rule of law is emphasized. The article highlights the organic relationship between legislation and the rule of law, as a result of the implementation of existing regulations. **Objective:** to analyze the relationship between the rule of law and law in its normative understanding. **Methodology:** dialectical materialism, systemic-structural method, formal-legal method. **Results:** it has been proved that law, as a set of legal norms, it is the immediate and primary basis of the rule of law. **Conclusions:** the proper state of orderliness of social relations, referred to in the general theory of law as the rule of law, is determined by the quality of legislation, which is the main form of expression of Russian law.

Key-words: law, rule of law, legal norm, formal basis, form of law, legislation.

Правопорядок в самом общем виде можно определить как порядок, основанный на праве. Тем самым доминантными лексическими операторами правопо-

© Суменков Сергей Юрьевич, 2021
Доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры теории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: sumenkov@bk.ru
© Sumenkov Sergey Yuryevich, 2021
Doctor of law, associate Professor, professor, Department of Theory of state and law (Saratov State Law Academy)

рядка являются слова «право» и «порядок». Тесную взаимосвязь и одновременно автономность права и порядка в проекции к правопорядку отмечали еще античные и средневековые философы [1, с. 11–12].

Порядок в самом общем смысле понимается как правильное, налаженное состояние, расположение чего-нибудь [2, с. 459].

В свою очередь, право выступает одновременно и как компонент и как необходимая детерминанта, основа правопорядка.

В первом случае право как институциональное образование нацелено на надлежащую регламентацию отношений между людьми и их объединениями. Итогом такой регламентации как раз и является установление порядка в правовых отношениях, олицетворением которого служит прежде всего сбалансированность последних. В данном аспекте верной представляется позиция В.В. Борисова, определяющего правопорядок как состояние общественной жизни развитого общества, характеризующееся внутренне согласованной и урегулированной государством системой правовых отношений и связей [3, с. 56].

Право, как уже было сказано, служит основой правопорядка. В этой связи представляется интересным, что российское законодательство не расшифровывает само понятие «основы правопорядка» и, более того, крайне редко употребляет данное словосочетание в нормативных текстах. В частности, ст. 169 ГК РФ предусматривает недействительность сделки, совершенной с целью, противной основам правопорядка или нравственности. Упоминание последней в интеграционном единстве с правопорядком не только лишний раз свидетельствует о нравственных началах права [4], но и позволяет сформулировать следующую апорию: действия субъектов правоотношений, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей (сделки), признаются недействительными, если цель их совершения противоречит как основам нравственности, так и основам правопорядка.

В этой связи возникает вполне резонный вопрос: что можно (и нужно) считать в качестве основ правопорядка?

На наш взгляд, ответ следует искать, исходя из традиционной для общей теории права концепции об органичной и неразделимой взаимосвязи законности и правопорядка. «Правапорядок же, — обоснованно отмечал М.И. Байтин, — это *практическое осуществление требований законности в реальной жизни*, в процессе применения и других форм реализации права... предусматривающее гарантированность осуществления субъективных прав и исполнения юридических обязанностей субъектов права» [5, с. 428]. Верность данного утверждения подтверждается очевидной корреляцией с приведенными выше положениями гражданского законодательства в проекции к тому, что правопорядок заключается в должной реализации прав и обязанностей. Несколько ранее на то, что правопорядок имеет место быть только тогда, когда существует реальная и гарантированная возможность реализовывать субъективные права и исполнять юридические обязанности, обращал внимание Н.Г. Александров [6, с. 137].

Именно Н.Г. Александров сделал акцент на том, что порядок в правовых отношениях достигается вследствие неуклонного соблюдения нормативных правовых актов (далее — НПА), (курсив наш. — С.С.) [6, с. 130].

«Законность, — писал Н.В. Витрук, — *означает идею, требование, и систему (режим) реального выражения права в законах государства, в самом законотворчестве, в подзаконном нормотворчестве*» [7, с. 185]. Соблюдение и исполнение,

а равно использование и применение нормативных предписаний обуславливают появление и наличие правопорядка. Тем самым законность и правопорядок соотносятся как причина и следствие. При таком подходе можно согласиться с тем, что сущность правопорядка заключается в подчиненности общественных отношений действующим юридическим предписаниям» [8, с. 14].

Однако реализация права носит все же вторичный характер; доминирующее значение в обеспечении основ правопорядка имеет право. Качество норм права, характеризующееся прежде всего отсутствием пробелов и коллизий, а равно и нивелированием технико-юридических дефектов, детерминирует предсказуемость, единообразие и стабильность правореализации [9, с. 3].

Таким образом, формальной основой правопорядка является право в его нормативном понимании, т.е. совокупность юридических норм, изданных либо санкционированных государством, и находящихся свое внешнее выражение в официально признанных формах. К числу последних традиционно относятся правовой обычай, прецедент, договор с нормативным содержанием, НПА.

Источники права представляют собой определенную систему, которая априори иерархична [10]. Иерархия, предопределенная принадлежностью к соответствующей правовой семье, предполагает стратификацию на основной источник и дополнительные (факультативные).

Правовая система России, при всем ее своеобразии и специфике, относится к романо-германской правовой семье [11, с. 270], где роль генерального источника права играет закон [12, с. 418]; именно закон и не противоречащие ему подзаконные НПА и составляют законодательство Российской Федерации.

Законодательство в означенном контексте понимается в широком смысле — как согласованная иерархичная совокупность законов и подзаконных НПА. В этой связи нельзя признать вполне удачной формулировку п. ст. 6 Семейного кодекса РФ, в соответствии с которым нельзя применять международные договоры в их истолковании, противоречащем Конституции РФ и основам правопорядка. Получается, что Конституция РФ и основы правопорядка искусственно отграничиваются друг от друга, что, как думается, недопустимо. Главный закон государства, обладающий высшей юридической силой, является важнейшим и неотъемлемым компонентом законодательства, а значит и основой правопорядка.

Тем самым формальной основой правопорядка в России является российское законодательство. Исходя из этого вывода, можно отметить, что состояние правопорядка зависит в первую очередь от качества законодательства. Как уже отмечалось, высокое качество законодательства потенциально предполагает его сбалансированность и вследствие этого надлежащее состояние упорядоченности общественных отношений. Антиподом баланса служит дисбаланс законодательства [13], отрицательно влияющий в том числе и на правопорядок. Для нивелирования законодательного дисбаланса и обеспечения должного уровня правопорядка в юридические нормы имплементируются специальные феномены инструментального характера [14].

При этом установление качества законодательства базируется на целом ряде критериев. Как верно пишет И.Н. Сенякин, «качество закона должно определяться двумя взаимосвязанными моментами: социальным, характеризующим фактическое содержание закона, и специально-юридическими, отражающими качество его юридической формы» [15, с. 46].

Указание на должное содержание законодательства более чем актуально. Правопорядок, особенно в условиях построения правового государства, не может опираться только на безукоризненную юридическую форму; не менее важна и содержательная сторона, детерминированная новым, качественно более высоким уровнем законности [16].

Таким образом, из всего изложенного выше можно сделать следующие выводы.

Правопорядок возникает и существует на какой-либо основе. Формальной основой правопорядка является право в его нормативном понимании.

Доминирующей формой права в правой системе современной России служат НПА; совокупность НПА, включающая в себя как законы, так и подзаконные НПА, представляет собой действующее законодательство.

Качество законодательства, подразумевающее как сугубо технические, так и содержательные аспекты, непосредственным образом влияет на уровень и состояние правопорядка.

Библиографический список

1. *Артемов В.М.* Правопорядок в современном российском обществе: социально-философский анализ: дис. ... д-ра филос. наук. М., 1999. 352 с.
2. *Ожегов С.И.* Словарь русского языка: ок. 57000 слов / под ред. Н.Ю. Шведовой. 19-е изд., испр. М.: Русский язык, 1987. 750 с.
3. *Борисов В.В.* Правовой порядок развитого социализма. Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1977. 408 с.
4. *Цыбулевская О.И.* Нравственные основания современного российского права. Саратов: Изд-во Саратовской государственной академии права, 2004. 218 с.
5. *Байтин М.И.* Сущность права (современное нормативное правопонимание на грани двух веков). 2-е изд., доп. М.: ИД «Право и государство», 2005. 544 с.
6. *Александров Н.Г.* Социалистическая законность // Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Социалистическое право / А.М. Айзенберг, Н.Г. Александров, С.С. Алексеев, Е.А. Лукашева и др.; редкол. Е.А. Лукашева (отв. ред.), А.В. Мицкевич, И.С. Самощенко, Н.П. Фарберов, А.Ф. Шебанов. М.: Юридическая литература, 1973. 647 с.
7. *Витрук Н.В.* Законность: понятие, защита и обеспечение. Конституционная законность и конституционное правосудие // Общая теория государства и права. Академический курс: в 3 т. / отв. ред. М.Н. Марченко. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, 2007. Т. 3. 712 с.
8. *Сауляк О.П.* Сущность правопорядка: теоретико-методологическое исследование: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2010. 25 с.
9. *Кожокаръ И.П.* Техничко-юридические дефекты в российском праве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2020. 46 с.
10. *Толстик В.А.* Иерархия источников российского права: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2002. 54 с.
11. *Мицкевич А.В.* Формы выражения, или источники, права // Общая теория государства и права: академический курс: в 3 т. / отв. ред. М.Н. Марченко. М., 2007. Т. 2. 816 с.
12. *Марченко М.Н.* Источники права. М.: Проспект, ТК Велби, 2008. 760 с.
13. *Белуосов С.А.* Законодательный дисбаланс (доктрина, теория, практика): автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2016. 67 с.

14. *Белусов С.А., Суменков С.Ю.* Исключения в праве как возможность достижения баланса либо обретения дисбаланса: общетеоретический анализ. // *Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской Академии МВД России.* 2018. № 3 (43). С. 45–50.
15. *Сенякин И.Н.* Федерализм как принцип российского законодательства. Саратов: Изд-во Саратовской государственной академии права, 2007. 504 с.
16. *Назаров П.С.* Правопорядок в условиях формирования правового государства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2005. 26 с.

References

1. *Artemov V.M.* Law and Order in Modern Russian Society: Socio-philosophical Analysis: dis. ... doc. of philosophy. M., 1999. 352 p.
2. *Ozhegov S.I.* Dictionary of the Russian Language: 57,000 words / Ed. N.Yu. Shvedova. 19th ed., Rev. M.: Rus. language., 1987. 750 p.
3. *Borisov V.V.* The Legal Order of Developed Socialism. Saratov: Publishing house of Saratov University, 1977. 408 p.
4. *Tsybulevskaya O.I.* Moral Foundations of Modern Russian Law Saratov: Publishing house Sarat. State Law Acad. 2004. 218 p.
5. *Baytin M.I.* The Essence of Law (Modern Normative Legal Thinking on the Verge of Two Centuries). Ed. 2nd, suppl. Moscow: Publishing House «Law and State», 2005. 544 p.
6. *Aleksandrov N.G.* Socialist Legality // *Marxist-Leninist General Theory of State and Law. Socialist Law / Aizenberg A.M., Aleksandrov N.G., Alekseev S.S., Lukasheva E.A., and others; Editorial board: E.A. Lukasheva (Ed.), Mitskevich A.V., Samoshchenko I.S., Farberov N.P., Shebanov A.F. M.: Jurid. lit., 1973. 647 p.*
7. *Vitruk N.V.* Legality: Concept, Protection and Provision. Constitutional Legality and Constitutional Justice // *General theory of state and law. Academic course in three volumes / otv. ed. M.N. Marchenko. 3rd ed., Rev. and suppl. Moscow: Norma, 2007. T. 3. 712 p.*
8. *Saulyak O.P.* The essence of the rule of law: theoretical and methodological research: author. dis. ... Dr. jurid. Sciences M., 2010. 25 p.
9. *Cozhokar I.P.* Technical and Legal Defects in Russian Law: extended abstract of dis. ... doc. of law. Sciences M., 2020.46 p.
10. *Tolstik V.A.* Hierarchy of Sources of Russian Law: extended abstract of dis. ... doc. of law. N. Novgorod, 2002. 54 p.
11. *Mitskevich A.V.* Forms of Expression, or Sources of Law // *General theory of state and law: academic course: in 3 volumes / otv. ed. M.N. Marchenko. M., 2007. T. 2. 816 p.*
13. *Belousov S.A.* Legislative Imbalance (Doctrine, Theory, Practice): extended abstract of dis. ... doc. of law. Saratov, 2016. 67 p.
14. *Belousov S.A., Sumenkov S.Yu.* Exceptions in Law as an Opportunity to Achieve a Balance or Gain an Imbalance: a General Theoretical Analysis. // *Legal science and practice: Bulletin of the Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia.* 2018. No. 3 (43). P. 45–50.
15. *Senyakin I.N.* Federalism as a Principle of Russian Legislation. Saratov: Ikhd-vo “Saratov State Law Academy” , 2007. 504 p.
16. *Nazarov P.S.* Law and Order in the Formation of the Rule of Law: extended abstract of dis. ... cand. of law. Saratov, 2005.26 p.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-44-53

УДК 340.131

Н.И. Сухова

СПОСОБЫ ПОДЗАКОННОГО ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ
РЕАЛИЗАЦИИ ЗАКОНА

Введение: правовое регулирование общественных отношений представляет собой процесс действия юридических средств, находящихся в необходимой для эффективного воздействия связи. Нарушение последних негативно сказывается на качестве упорядочивания социальной действительности, состоянии правовой системы, уровне конфликтности права и отношений и др. Особое значение в достижении сбалансированного воздействия на предмет регулирования имеет взаимодействие закона и подзаконного акта. **Цель:** определить возможные варианты и способы нейтрализации действия закона на уровне подзаконного правотворчества, сформулировать гипотезу подзаконного противодействия реализации закона. **Методологическая основа:** метод анализа, формально-юридический, сравнительно-правовой, функциональный методы исследования. **Результаты:** автором выделены несколько способов нейтрализации закона с помощью подзаконных актов: подмена закона и нарушение пределов законодательного регулирования, блокирование закона и маскирование под нормативный правовой акт. **Выводы:** наличие организационных, научных и правовых недостатков в сфере правотворчества, а также недостаточный уровень правовой культуры обуславливают ситуации, когда подзаконные акты могут выступать средствами нейтрализации закона, противодействия его осуществлению.

Ключевые слова: закон, подзаконный акт, правотворчество, противодействие закону, блокирование закона, нарушение пределов законодательного регулирования, нейтрализация закона.

N.I. Sukhova

METHODS OF BY-LAW COUNTERACTION
TO THE IMPLEMENTATION OF THE LAW

Background: legal regulation of public relations is a process of action of legal means that are in the necessary connection for effective impact. Violation of the latter negatively affects the quality of ordering of social reality, the state of the legal system, the level of conflict of law and relations, etc. Of particular importance in achieving a balanced impact on the subject of regulation is the interaction of the law and the by-law. **Objective:** to identify possible options and ways to neutralize the operation of the law at the level of by-law lawmaking, to formulate a hypothesis of by-law counteraction to the implementation of the law. **Methodology:** method of analysis, formal-legal, comparative-legal, functional research ones. **Results:** the author identifies several ways to neutralize the law with the help of by-laws: substitution of the law and violation of the limits of legislative regulation, blocking the law and masking it as a normative legal act. **Conclusions:** the presence of organizational, scientific and legal shortcomings in the field of law-making, as well as an insufficient level

© Сухова Надежда Ивановна, 2021

Кандидат юридических наук, доцент кафедры теории государства и права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: sukhova777@yandex.ru

© Sukhova Nadezhda Ivanovna, 2021

Candidate of law, Associate Professor, Department of Theory of state and law (Saratov State Law Academy)

of legal culture, cause situations where by-laws can act as a means of neutralizing the law, countering its implementation.

Key-words: *law, by-law, law-making, counteraction to the law, blocking of the law, violation of the limits of legislative regulation, neutralization of the law.*

Сегодня точно так же, как и несколько десятилетий назад, ни в науке, ни в практике не высказывается сомнений в полезности подзаконного регулирования, а порой и в необходимости такого уровня воздействия на отношения. Нельзя не согласиться с устоявшимся мнением о преимуществах подзаконного правотворчества, не требующего больших временных затрат и соблюдения усложненных процедур разработки и принятия нормативных правовых актов субъектами, не являющимися представительными органами власти. Кроме отмеченного, подчеркиваются оперативность, гибкость, меньшая формализация процесса подзаконного правотворчества, высокая компетентность субъектов правотворческой деятельности, способность к урегулированию широкого спектра отношений, разных по составу, степени распространенности и другим качественным характеристикам [1, с. 12].

Однако справедливо звучат заявления о нерешенных проблемах подзаконного правотворчества, которых не стало меньше после 1993–1998 гг. Среди наиболее злободневных или не до конца и неэффективно решенных вопросов, по нашему мнению, можно назвать следующие:

отсутствие научно обоснованных, непротиворечивых критериев разграничения сфер действия закона и подзаконного акта [2, с. 27];

своеобразии иерархической зависимости некоторых подзаконных актов от закона; речь идет об указах Президента РФ, которые могут издаваться по вопросам законодательного регулирования и тем самым нарушать условия осуществления законотворческой функции [3, с. 3];

сохранение возможности практически безграничного подзаконного правотворчества и чрезмерная свобода его осуществления. Содержание подзаконных актов может развить и конкретизировать законы таким образом, что от их демократической, социально полезной направленности не останется и следа [4, с. 291];

безграничное и не имеющее критериев подзаконное правотворчество неизбежно становится фактором, провоцирующим неисполнение актов, поскольку их число стремительно растет;

практика принятия разного уровня актов подзаконного правотворчества не имеет необходимого научного обеспечения, что ведет к снижению их качества и регулятивной нагрузки¹;

несбалансированность закона и конкретизирующих его подзаконных актов создает препятствия для реализации нормативного акта в целом [5], приводит к дублированию правотворческой деятельности. Это обусловлено слишком общим и неопределенным характером правовых норм, а также тем, что законы «содержат исключительные нормы бланкетного характера, которые позволяют в подзаконных актах помещать нормы, отрицающие действие общих норм закона.

¹ См.: Постановление Правительства РФ от 30 января 2015 г. № 83 «О проведении оценки фактического воздействия нормативных правовых актов, а также о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Общее правило закона становится исключением, а исключения подзаконных актов — общим правилом» [4, с. 293].

Думается, выделенные блоки негативных характеристик практики подзаконного правотворчества представляют не весь перечень связанных с подзаконным нормотворчеством проблем и при более глубоком исследовании или рассмотрении иной стороны проекции дополнятся такого рода преткновениями. Впрочем, наша задача состоит не в обнаружении новых проблем подзаконного правотворчества, а в том, чтобы определиться с теми из них, которые создают условия для противодействия осуществлению закона и его нейтрализации.

В ходе ознакомления и анализа текстов подзаконных нормативных актов, законов, на основании и во исполнение которых они были приняты, соответствия первых вторым, практики правового регулирования и судебной практики по некоторым ситуациям, с учетом гипотез о противодействии реализации закона нами выявлено несколько способов противодействия на рассматриваемом уровне.

1. Подмена законов подзаконными нормативными актами и изменение пределов правового регулирования.

Пожалуй, это самая опасная с точки зрения последствий метаморфоза, происходящая с законом, влекущая за собой другие проблемы (блокирование, усложнение порядка реализации положений закона).

В литературе неоднократно ставился вопрос о законности введения режима повышенной готовности и ограничительных мер, и, надо сказать, на основе весьма сильной аргументации делались выводы о несоблюдении порядка введения подобного режима с сопутствующими ему мероприятиями [6]. Напомним, что реализация мер, направленных на борьбу с распространением заболеваемости COVID-19, началась с принятия указов Президента РФ². Одним из указов на руководителей регионов России была возложена обязанность определить в границах соответствующего субъекта Российской Федерации территории, на которых предусматривается реализация комплекса ограничительных и иных мероприятий, направленных на обеспечение санитарно-эпидемиологического благополучия населения, в том числе в условиях введения режима повышенной готовности, чрезвычайной ситуации. В связи с этим практически во всех регионах Федерации был введен режим повышенной готовности с сопутствующими ограничительными мерами.

Подробный анализ сложившейся ситуации вызывает неоднозначную оценку результатов правотворческой деятельности и серьезные замечания относительно порядка введения режима повышенной готовности и соответствующих ему ограничений. В правовом государстве допускается введение ограничений прав и свобод человека и гражданина в строгом соответствии нормам Конституции РФ и действующего законодательства. В разбираемом случае необходимо соблюсти комплекс нормативных предписаний — по крайней мере, это касается ст. 8, 27, 55, 56 Конституции РФ, требований закона о праве граждан на передвижение³,

² См.: Указ Президента РФ от 25 марта 2020 г. № 206 «Об объявлении в Российской Федерации нерабочих дней» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2020. № 13, ст. 1898; Указ Президента РФ от 2 апреля 2020 г. № 239 «О мерах по обеспечению санитарно-эпидемиологического благополучия населения на территории Российской Федерации в связи с распространением новой коронавирусной инфекции (COVID-19)» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2020. № 14, ч. 1, ст. 2082.

³ См.: Закон РФ от 25.06.1993 № 5242-1 «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации» (в ред. от 8 декабря 2020 г.) // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 32, ст. 1227; СЗ РФ. 2020. № 50, ч. 3, ст. 8074.

закона о санитарно-эпидемиологическом благополучии населения⁴, закона о защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций⁵. В редакциях, действующих на момент издания указов Президента РФ, названные законы не предусматривали возможности такого варианта правового регулирования ситуации с распространением коронавирусной инфекции.

Получается, что изданными подзаконными актами не только нарушен установленный законами порядок ограничения прав граждан, но и допущена подмена акта высшей юридической силы подзаконным актом.

Примером изменения пределов правового регулирования, установленных законом, выступает результат правотворческой деятельности Правительства РФ по вопросам арендных отношений во время пандемии. Так, ч. 1 ст. 19 Федерального закона от 1 апреля 2020 г. № 98-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций» (в ред. от 30 декабря 2020 г.)⁶ устанавливается, что в отношении договоров аренды недвижимого имущества, заключенных до принятия в 2020 году органом государственной власти субъекта Российской Федерации в соответствии со статьей 11 Федерального закона № 68-ФЗ «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» (в редакции настоящего Федерального закона) решения о введении режима повышенной готовности или чрезвычайной ситуации на территории субъекта Российской Федерации, в течение 30 дней со дня обращения арендатора соответствующего объекта недвижимого имущества арендодатель обязан заключить дополнительное соглашение, утверждающее отсрочку уплаты арендной платы, предусмотренной в 2020 году. При этом закон указывает, что требования к условиям и срокам такой отсрочки устанавливаются Правительством Российской Федерации.

Во исполнение закона Правительство РФ приняло постановление⁷, утвердившее необходимые требования. Оно и становится предметом нашей критики по следующим причинам:

постановление принимается не только в соответствии с законом, в котором четко указано на обязанность Правительства РФ разработать соответствующие требования, но со ссылкой на ст. 401 Гражданского кодекса РФ. Последняя никак не управомочивает Правительство на установление дополнительных мер ответственности или изменения режима ответственности в случае неисполнения договорных обязательств. Привлекать нарушителей договорных обязательств к ответственности Правительство также не правомочно;

согласно п. 1 утвержденных требований они применяются к условиям и срокам отсрочки уплаты арендной платы, предусмотренной в 2020 году за использование недвижимого имущества по договорам аренды недвижимого имущества,

⁴ См.: Федеральный закон от 30 марта 1999 г. № 52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» (в ред. от 13 июля 2020 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. № 14, ст. 1650; 2020. № 29, ст. 4504.

⁵ См.: Федеральный закон от 21 декабря 1994 г. № 68-ФЗ «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» (в ред. от 8 декабря 2020 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 35, ст. 3648; 2020. № 50, ч. 3, ст. 8074.

⁶ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2020. № 14, ч. 1, ст. 2028; Российская газета. 2021. 12 янв.

⁷ См.: Постановление Правительства РФ от 3 апреля 2020 г. № 439 «Об установлении требований к условиям и срокам отсрочки уплаты арендной платы по договорам аренды недвижимого имущества» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2020. № 15, ч. 4, ст. 2293.

которые заключены до принятия в 2020 году органом государственной власти субъекта Российской Федерации решения о введении режима повышенной готовности или чрезвычайной ситуации на территории субъекта Российской Федерации и арендаторами по которым являются организации и индивидуальные предприниматели, осуществляющие деятельность в отраслях российской экономики, в наибольшей степени пострадавших в условиях ухудшения ситуации в результате распространения новой коронавирусной инфекции. Закон № 98-ФЗ ограничений по категориям арендаторов не содержит. На основании этого следует вывод об изменении подзаконным актом установленных законом пределов правового регулирования.

2. Блокирование с помощью подзаконного акта действия закона и реализации его положений.

Ярким примером в этом отношении является практика действия закона «О ветеранах»⁸. Однако для описания путей блокировки действия закона и в сегодняшней подзаконной правотворческой практике найдется и еще немало примеров. Приведем только несколько из них.

Срок и порядок возврата пассажиру уплаченной за воздушную перевозку платы до 6 июля 2020 г. регламентировались законодательством о защите прав потребителей⁹, что вполне логично. Однако распространение коронавирусной инфекции внесло свои коррективы в функционирование многих сфер. Указами¹⁰ Президента РФ были предприняты меры для обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия граждан России, на основании которых во многих регионах РФ был введен режим повышенной готовности с соответствующими ограничительными мерами для граждан и субъектов предпринимательства. Естественно, начала меняться и юридическая основа предпринимательской деятельности. Не стали исключением и воздушные перевозки.

6 июля 2020 г. было принято постановление Правительства РФ № 991 «Об утверждении Положения об особенностях исполнения договора воздушной перевозки пассажира, в том числе о праве перевозчика в одностороннем порядке изменить условия такого договора или отказаться от его исполнения, а также о порядке и сроках возврата уплаченной за воздушную перевозку провозной платы при угрозе возникновения и (или) возникновении отдельных чрезвычайных ситуаций, введении режима повышенной готовности или чрезвычайной ситуации на всей территории Российской Федерации либо на ее части» (в ред. от 31 августа 2020 г.)¹¹. Им установлен новый порядок введения режима повышенной готовности или ЧС в условиях угрозы возникновения и (или) возникновения отдельных чрезвычайных ситуаций: возврат пассажиру денежных средств допускается по истечении 3 лет с указанной в билете даты отправления рейса, т.е. сроки

⁸ См.: Федеральный закон от 12 января 1995 г. № 5-ФЗ «О ветеранах» (в ред. от 30 декабря 2020 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 3, ст. 168; Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://pravo.gov.ru> (дата обращения: 30.12.2020).

⁹ См.: Закон РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» (в ред. от 8 декабря 2020 г.) // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 15, ст. 766; Собр. законодательства Рос. Федерации. 2020. № 50, ч. 3, ст. 8074.

¹⁰ См.: Указ Президента РФ от 25 марта 2020 г. № 206 «Об объявлении в Российской Федерации нерабочих дней» // Российская газета. 2020. 27 марта; Указ Президента РФ от 2 апреля 2020 г. № 239 «О мерах по обеспечению санитарно-эпидемиологического благополучия населения на территории Российской Федерации в связи с распространением новой коронавирусной инфекции (COVID-19)» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2020. № 14, ч. 1, ст. 2082.

¹¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2020. № 28, ст. 4441; 2020. № 36, ст. 5635.

существенно отложены. Туристические компании взамен неоказанной услуги могут предложить только туристический продукт на ту же самую сумму. Вместе с тем все продукты таких компаний сильно подорожали, да и предложение совпадает по датам, когда у туристов планировался вылет в 2020 году. В 2021 году выходные дни не совпадают, и люди просто не могут воспользоваться такой возможностью. В связи с этим возникли споры, число которых внушительно, и все они не рассматриваются судами из-за неопределенности ситуации — ведь закон о защите потребителя не менялся, и нужно применять его положения. Однако претерпел изменения Воздушный кодекс РФ¹², приняты некоторые подзаконные акты, которые модифицировали правовое регулирование положения заказчика услуги воздушной перевозки. В частности, появившаяся в Воздушном кодексе РФ ст. 107² предоставила Правительству Российской Федерации право устанавливать иной порядок и сроки возвращения провозной платы в ситуациях возникновения или угрозы возникновения чрезвычайной ситуации, введения режима повышенной готовности на территории РФ либо на ее части. Именно эти положения видятся нам как блокирующие реализацию и действие закона.

Интересно, что Верховный Суд РФ, рассмотрев административное исковое заявление одной из пассажирок¹³, обжалующей подп. «б» п. 3, п. 4, абз. 1 п. 6, абз. 1 п. 10 Положения об особенностях исполнения договора воздушной перевозки пассажира (утверждено постановлением Правительства Российской Федерации от 6 июля 2020 г. № 991), встал на сторону Правительства РФ и перевозчика, предложив в своем решении неоднозначную мотивировку такой позиции. Суд принял во внимание введенную ст. 107² Воздушного кодекса РФ и игнорировал Закон о защите прав потребителей, словно его и не было в числе актов, имеющих отношение в спорной ситуации, а также не учел правила о положении потребителя как слабой стороны в правоотношении.

В итоге правовая ситуация показала, что цепочка изменения законодательства и принятия на его основе подзаконных нормативных актов характеризуется определенной дефектностью в смысле несоответствия или неполного соответствия, неучета или неполного учета всего комплекса нормативно-правовой базы, регулирующей сферу отношений. В приведенном случае подзаконное нормотворчество не учло действующий и не измененный внесением исключений закон о защите прав потребителей, а потому стало средством блокирования его действия.

К этой же группе противодействия закону на уровне подзаконного правотворчества мы относим ситуации, когда путем искусного использования средств юридической техники содержание подзаконного акта выражено так, что применить его положения или положения акта, на основании и во исполнение которого он принят, затруднительно, а иногда невозможно. В качестве примера можно привести Постановление Правительства РФ от 9 апреля 2020 г. № 474 «Об утверждении правил осуществления выплат, предусмотренных Указом Президента Российской Федерации от 7 апреля 2020 г. № 249 „О дополнительных мерах социальной поддержки семей, имеющих детей” и Указом Президента Российской Федерации от 23 июня 2020 г. № 412 „О единовременной выплате семьям,

¹² См.: Воздушный кодекс Российской Федерации от 19 марта 1997 г. № 60-ФЗ (в ред. от 8 июня 2020 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1997. № 12, ст. 1383; 2020. № 24, ст. 3740.

¹³ См.: Решение Верховного Суда РФ по делу № АКПИ20-489 от 7 октября 2020 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

имеющим детей» (в ред. от 25 июня 2020 г.)¹⁴. Предвосхищая упреки в том, что указанное постановление Правительства РФ принято в целях выполнения указа Президента РФ, а не закона, а потому не может рассматриваться как средство нейтрализации последнего, укажем на существование последовательности появления всех названных в постановлении Правительства РФ актов. Да, постановление принято вслед за указом, но указ принят во исполнение действующего законодательства о социальной поддержке и выплатах отдельным категориям социальных субъектов. Суть же заключается в следующем.

Принятый на основании действующего законодательства указ Президента РФ определил круг семей, которые могут рассчитывать на дополнительную поддержку со стороны государства в виде выплат определенных денежных сумм из федерального бюджета. Правительству поручено определить порядок реализации мер поддержки, что и вызвало необходимость в постановлении высшего органа исполнительной власти. Упомянутым постановлением этот порядок установлен. В чем же состоит некая хитрость или виртуозность акта Правительства РФ? В том, что оно не предусматривает порядка получения выплат в случае пропуска даже по уважительным причинам срока обращения в территориальные органы Пенсионного фонда РФ с заявлением об их получении. Пункт 4(2) постановления посвящен гражданам, не обратившимся за получением выплат, т. е. как раз тем, кто пропустил сроки и не смог соблюсти установленный п. 4 и 4(1) порядок. Но для них вероятность получения выплат зависит от соблюдения правил п. 4 и 4(1), т.е. способом «замкнутого круга» реализация права на получение ежемесячной и единовременной выплаты блокирована. В самом постановлении это выглядит так: «Гражданам, не обратившимся за получением выплат в соответствии с пунктами 4 и 4(1) настоящих Правил, единовременная выплата семьям с детьми в возрасте до 16 лет, предусмотренная пунктом 3(2) настоящих Правил, будет произведена одновременно с ежемесячной выплатой и единовременной выплатой семьям с детьми в возрасте от 3 до 16 лет в случае обращения за их получением в соответствии с п.п. 4 и 4(1) настоящих Правил». Видно, что граждане, пропустившие срок, фактически не соблюдавшие порядок п.п. 4 и 4(1), могут обратиться в этом же порядке и в те же сроки, то есть никогда, поскольку время вспять не поворачивается.

3. Маскировка по факту подзаконного нормативного акта с нарушением процедуры принятия и опубликования.

Этот способ противодействия реализации закона посредством подзаконного регулирования является самым распространенным и тесно связанным с первым (охарактеризованным выше) способом. О распространении такого противодействия свидетельствует ежегодное количество административных исков, подаваемых заинтересованными субъектами в соответствующие судебные инстанции. Связь с рассмотренным первым способом обусловлена наличием подмены положений закона принимаемыми актами органов исполнительной власти. Однако основания его автономности видятся нам в следующем:

по сути и по факту подзаконный нормативный акт снабжается властно-правотворческим субъектом камуфляжем ненормативного акта. Это обеспечивается чаще всего приданием акту формы письма, отсылаемого подведомственным органам, и снабжением его приложением с рекомендациями или порядком осу-

¹⁴ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2020. № 16, ст. 2586.

ществления какой-либо деятельности, в которых содержатся правила поведения, адресованные неопределенному кругу лиц и обязательные для исполнения. Так с первого взгляда ведомственный акт имеет совершенно иной статус — нормативного акта.

Считаем, что в этом случае можно говорить не только об умышленном нарушении компетенции, но и о намеренном характере действий, направленных на нейтрализацию закона, на создание условий упрощенного регулирования отношений быстрым и незатратным способом;

нарушается правотворческая процедура, предполагающая соблюдение порядка опубликования подзаконных актов. Разработка и принятие такого замаскированного под ненормативный акта не заканчиваются его официальным опубликованием, как того требуют Конституция РФ, федеральный закон, указ Президента РФ. Основное объяснение подобного поведения органа исполнительной власти, издавшего акт, сводится к заявлению о ненормативном характере документа и отстаиванию этой позиции.

Как было указано, подтверждения такой правотворческой практики органов управления можно легко найти в судебной практике. Так, решением Верховного Суда РФ от 5 декабря 2019 г., вынесенного по делу № АКПИ19-685¹⁵, признано недействующим письмо Федеральной таможенной службы от 4 февраля 2016 г. № 01-11/04772 «О направлении Методических рекомендаций по организации и проведению таможенного досмотра (осмотра) до выпуска товаров» (далее — Письмо), в приложении к которому приведены Методические рекомендации по организации и проведению таможенного досмотра (осмотра) до выпуска товаров (далее — Рекомендации). Письмо направлено начальникам региональных таможенных управлений, таможен, непосредственно подчиненных ФТС России, и содержит указание обеспечить доведение Рекомендаций до сведения подчиненных должностных лиц, их изучение и практическое применение данными лицами.

Должностные лица, получившие и изучившие Письмо и Рекомендации, начали руководствоваться в своей деятельности их положениями, требуя соблюдения порядка проведения досмотра (осмотра) всеми участвующими в сфере таможенных отношений лицами. При этом Рекомендации содержали иные чем в законе и подзаконных актах правила и требования, что послужило основанием для обращения Общества с ограниченной ответственностью «Метеор» в Верховный Суд РФ с административным иском о признании недействующими Методических рекомендаций. Истец (ООО «Метеор») ссылался при этом на нарушение таможенной службой правил введения в действие нормативных правовых актов.

В ходе рассмотрения административного иска по существу были выяснены позиции ответчика (Федеральная таможенная служба), истца (ООО «Метеор») и Министерства юстиции РФ, в компетенции которого находится регистрация нормативных актов в едином реестре. Истец поддержал иск. Ответчик же доказывал, что Рекомендации не обладают признаками нормативного акта: в них отсутствуют правовые нормы, обязательные для неопределенного круга лиц, рассчитанные на неоднократное применение; Рекомендации лишь определяют должностных лиц таможенных органов, уполномоченных на проведение таможенного досмотра, порядок принятия решения о его проведении, организацию его проведения, действия должностных лиц при его проведении, объем и степень

¹⁵ См.: Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

таможенного досмотра, применение средств измерений, технических средств таможенного контроля, действия должностных лиц таможенных органов при выявлении в ходе таможенного досмотра фактов недостоверности заявленных сведений, а также признаков нарушения таможенного законодательства; кроме того, Рекомендациями определены средства идентификации, оформление результатов таможенного досмотра. Рекомендации не противоречат праву Евразийского экономического союза, не нарушают прав, свобод и законных интересов административного истца.

Министерство юстиции РФ констатировало, что оспариваемый акт содержит недопустимые для акта рекомендательного характера формулировки должностования, по своему содержанию является нормативным правовым актом, а потому подлежал государственной регистрации в Минюсте России в установленном порядке.

Изучив все необходимые материалы дела, Верховный Суд РФ удовлетворил административный иск полностью.

В рамках другого аналогичного дела интересной с точки зрения исследователя общей теории права является позиция Минюста РФ, указавшего, что оспариваемый акт является по своей правовой сути актом с нормативными свойствами, не отвечающим формальным признакам нормативного правового акта, содержит правила поведения, обязательные для неопределенного круга лиц. Как понимать это заявление без дополнительных существенных уточнений, ответить сложно. Но необходимо учитывать и знать, что в практике Министерства юстиции РФ такие акты есть.

Предпринятое исследование проблемы противодействия реализации закона посредством подзаконного правотворчества позволило прийти к следующим умозаключениям.

Подзаконные нормативные правовые акты не всегда осуществляют свое непосредственное предназначение, заключающееся в конкретизации положений закона и создании реального механизма их реализации. В силу компетенционных условий издания подзаконных актов субъектами исполнения закона, отсутствия критериев разграничения пределов законодательного и подзаконного регулирования, необходимости обеспечения корпоративных интересов, а также недостаточного уровня правовой культуры подзаконные акты могут выступать средствами нейтрализации закона, противодействия его осуществлению. Удалось выявить три основных варианта такого противодействия: подмена законов подзаконными нормативными актами и изменение пределов правового регулирования; блокирование с помощью подзаконного акта действия закона и реализации его положений; маскировка по факту подзаконного нормативного акта с нарушением процедуры принятия и опубликования.

Более глубокого изучения, на наш взгляд, требует вопрос о формах противодействия осуществлению закона посредством подзаконных актов. Дело в том, что названные варианты противодействия не позволяют применить к ним критерии правомерности и неправомерности и однозначно сказать о характере противодействия. Нарушение компетенции органами управления при издании подзаконных актов как основание отнесения подзаконного противодействия к неправомерным формам не может играть роли такого критерия хотя бы потому, что в ходе отмены подзаконных актов вопрос о нарушении компетенции, степени правомерности действий управляющего субъекта не обсуждается и не решается.

В этой ситуации, можно скорее, ставить вопрос о нарушении компетенционного баланса или несбалансированности системы управления и ее отдельных частей.

В случае признания подзаконного акта органом правосудия (Конституционным Судом РФ, конституционным судом субъекта РФ, Верховным Судом РФ, судом субъекта РФ) не соответствующим какому-либо уровню законов или недействующим наступающие последствия отчасти похожи на последствия признания юридического факта дефектным. Акт отменяется, а регулирование приводится в состояние, существовавшее до его принятия.

Однако какой бы вариант подзаконного противодействия не имел место и какая бы реакция на него не была выражена, всегда присутствует факт нейтрализации закона. Вред действию закона выражается либо в полной парализации его регулятивной силы, либо в его подмене актом низшей юридической силы, либо в других негативных для состояния закона последствиях.

Библиографический список

1. Румянцев М.Б. Подзаконное правотворчество: признаки и виды // Современное право. 2017. № 2. С. 12–18.
2. Абрамова А.И. Подзаконное правотворчество в современном понимании: реалии и перспективы // Журнал российского права. 2019. № 8. С. 25–35.
3. Казанцев С.М. Проверка подзаконных нормативных правовых актов Конституционным Судом Российской Федерации // Журнал конституционного правосудия. 2015. № 1. С. 1–6.
4. Денисов С.А. Административизация правовой системы: Влияние обособленных управленческих групп на правовую систему общества. Екатеринбург: Гуманитарный ун-т, 2005. 544 с.
5. Белоусова М.С. Правотворческая функция Российского государства // Вестник Челябинского государственного университета. 2010. № 19 (200). Право. Вып. 24. С. 11–13.
6. Коновалов А.М. Законно ли введены режим повышенной готовности и последовавшие за ним ограничения прав и свобод на территориях субъектов Российской Федерации? // Государственная власть и местное самоуправление. 2020. № 7. С. 32–34.

References

1. Rummyantsev M.B. By-law Lawmaking: Signs and Types // Modern law. 2017. No. 2. P. 12–18.
2. Abramova A.I. By-law Lawmaking in the Modern Sense: Realities and Prospects // Journal of Russian law. 2019. No. 8. P. 25–35.
3. Kazantsev S.M. Verification of By-law Normative Legal Acts by the Constitutional Court of the Russian Federation // Journal of constitutional justice. 2015. No. 1. P. 1–6.
4. Denisov S.A. Administrativization of the Legal System: The impact of Isolated Management Groups on the Legal System of Society. Ekaterinburg: Humanitarian University. 2005. 544 p.
5. Belousova M.S. Law-making Function of the Russian State // Bulletin of the Chelyabinsk State University. 2010. No. 19 (200). Law. Issue 24, P. 11–13.
6. Konovalov A.M. Is the High Alert Regime and the Subsequent Restrictions on Rights and Freedoms on the Territories of the Constituent Entities of the Russian Federation Legally Introduced? // State power and local government. 2020. No. 7. P. 32–34.

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-54-61

УДК 342(470)(072.8)

Т.В. Троицкая

ПОЛИТИЧЕСКИЕ ПАРТИИ В РОССИИ И ИХ УЧАСТИЕ В ВЫБОРАХ В КОНТЕКСТЕ ДЕМОКРАТИЧЕСКОГО ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ ГОСУДАРСТВА

Введение: политические партии представляют собой активный институт общественно-политической жизни государства, обеспечивающий участие граждан в управлении делами государства. Главная цель функционирования политических партий — это борьба за осуществление публичной власти. Соответственно, партийная система государства является фундаментом осуществления государственной власти в стране. Встает вопрос: какая партийная система, с одной стороны обеспечивает демократические основы Конституции России, с другой стороны способствует стабильному развитию государства? **Цель:** на основе обобщения теоретических взглядов и практики функционирования политических партий в России и их конституционно-правового регулирования, предложить направления развития организационных и функциональных основ деятельности политических партий в Российской Федерации. **Методологическая основа:** данное исследование основывается на применении таких основополагающих методов, как дедукция и индукция, системный анализ, а также метод диалектики. Неотъемлемой составляющей методологии исследования функционирования политических партий в стране и их участия в выборах являются такие частнонаучные методы, как исторический, историко-правовой, сравнительно-правовой и формально-юридический. **Результаты:** анализ конституционно-правовой основы функционирования политических партий в России и механизма их участия в выборах свидетельствует о либеральном подходе как с точки зрения процедуры их регистрации, так и в отношении их допуска до участия в избирательном процессе. **Выводы:** Россия с учетом своего исторического развития была лишена возможности естественного становления и развития политических партий в стране. Российское законодательство, в частности ФЗ «Об общественных объединениях» предполагает возможность создания и функционирования различных форм общественных объединений, в том числе общественных движений, которые могут являться основой для создания политических партий в будущем. Политические партии, функционирующие в стране, как основополагающий субъект выдвижения кандидатов на выборах, должны отражать политические взгляды широких масс. Соответственно, необходимо внести изменения в ФЗ «О политических партиях»

© Троицкая Татьяна Викторовна, 2021

Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного права имени профессора Исаака Ефимовича Фарбера (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: Troitskaya@yandex.ru

© Troitskaya Tatyana Viktorovna, 2021

Candidate of law, Associate Professor, Department of Constitutional law named after Professor Isaac Efimovich Farber (Saratov State Law Academy)

и увеличить требование по численному составу политических партий в России, а также предусмотреть возможность их объединения в избирательные блоки на выборах регионального уровня.

Ключевые слова: политические партии, партийная система, конституционные основы демократии, двухпартийная система, политическая система, выборы, избирательные блоки, государственная поддержка политических партий, финансовая поддержка политических партий.

T.V. Troitskaya

POLITICAL PARTIES IN RUSSIA AND THEIR PARTICIPATION IN ELECTIONS IN THE CONTEXT OF THE DEMOCRATIC FUNCTIONING OF THE STATE

Background: political parties are an active institution of the socio-political life of the state, ensuring the participation of citizens in the management of state affairs. The main purpose of the functioning of political parties is the struggle for exercising public power. Accordingly, the party system of the state is the foundation for the exercise of state power in the country. The question arises, which party system, on the one hand, provides the democratic foundations of the Constitution of Russia, on the other hand, makes a contribution to the stable development of the state? **Objective:** based on the generalization of the theoretical views and practice of political parties' functioning in Russia and their constitutional and legal regulation, to propose directions for the development of the organizational and functional foundations of the activities of political parties in the Russian Federation. **Methodology:** this research is based on the application of such fundamental methods as deduction and induction, system analysis, and dialectics. An integral part of the methodology for studying the functioning of political parties in the country and their participation in elections are such private scientific methods as: historical, historical-legal, comparative-legal and formal-legal. **Results:** the analysis of the constitutional and legal basis for the functioning of political parties in Russia and the mechanism of their participation in elections shows a liberal approach, both in terms of the procedure for their registration and in terms of their admission to participate in the electoral process. **Conclusions:** Russia, taking into account its historical development, was deprived of the possibility of the natural formation and development of political parties in the country. Russian legislation, in particular the Federal Law "On Public Associations", provides for the possibility of creating and functioning various forms of public associations, including social movements, which can be the basis for the creation of political parties in the future. Political parties functioning in the country, as the fundamental subject of nominating candidates for elections, should reflect the political views of the broad masses. Accordingly, it is necessary to amend the Federal Law "On Political Parties" and increase the requirement for the number of political parties in Russia, as well as provide for the possibility of their association in electoral blocs in regional elections.

Key-words: political parties, party system, constitutional foundations of democracy, two-party system, political system, elections, electoral blocs, state support for political parties, financial support for political parties.

Политические партии представляют собой ключевое звено общественно-политической системы современного демократического государства. Исторически возникновение политических партий в зарубежной истории было связано в т.ч. с введением института выборов, как способа формирования представительного органа власти страны и порядка замещения должности высшего должностного

лица государства. Развитие парламентаризма и конституционной монархии повлияло на образование первых ростков политических партий в Великобритании. Первоначальная периодизация истории становления политических партий в этой стране выглядит следующим образом: «1689–1714 годы — зарождение партий вигов и тори; 1715–1760-е годы — период возвышения вигов, поглощения ими тори, а затем кризиса и упадка самой вигской партии; 1770–1820-е годы — возрождение и усиливающаяся консолидация вигов и тори, переживающих переход от фракций к партиям» [1, с. 42]. В США Федералистская партия возникла в 1792 году, а ее представитель Дж. Адамс стал первым президентом Америки, представленным политической партией [2, с. 56]. В России возникновение первых политических партий было связано с движениями против самодержавной власти. Сегодня политические партии государства — основополагающий субъект избирательно-правовых отношений и общественно-политической сферы государства. Данный вывод взаимосвязан с целеполагающей функцией политических партий — это борьба за участие в осуществлении государственной власти. Согласно ст. 3 ФЗ «О политических партиях», далее — федеральный закон, политическая партия создается с целью участия граждан Российской Федерации в политической жизни общества, участия в общественных и политических акциях, в выборах, а также в целях представления интересов граждан в органах государственной власти и органах местного самоуправления¹. Как отмечается в науке через политические партии происходит «Институциональное оформление однопользовательных интересов граждан» [3, с. 144].

Политические партии занимают двоякое положение в государстве и обществе. С одной стороны, это институт гражданского общества и в этом смысле политические партии функционируют как независимый и самостоятельный субъект общественно-политической жизни государства. Государство в лице органов публичной власти не имеет права вмешиваться в деятельность политических партий. Вместе с тем государство имеет право осуществлять регулирующее воздействие, устанавливать конституционно-правовые границы функционирования политических партий. С другой стороны, политические партии посредством участия в выборах, формируют органы представительной власти и в последующем в осуществлении государственной власти. А.А. Левченко также подчеркивает: «С одной стороны политические партии вынуждены следовать и приспосабливаться к правилам игры, которые устанавливает государство ... С другой стороны, политические партии независимы в выборе цели деятельности и методов работы ...» [4, с. 103]. Любой демократический режим предполагает наличие механизма взаимодействия политических партий и государства, в т.ч. в избирательном процессе. Чем более развитой является демократия в государстве, тем больше в стране действуют сложившиеся политические традиции и в меньшей доле возникает необходимость нормативно закреплять границы и условия функционирования политических партий. По сути, современные общественно-политические процессы в стране отражают историю этого государства. По поводу государственного регулирования деятельности политических партий в науке отмечают: «...при всем развитии правового регулирования этой деятельности, степень такого регулирования значительно отличается в каждом конкретном

¹ См.: Федеральный закон от 11 июля 2001 г. № 95-ФЗ «О политических партиях» (в ред. от 2 декабря 2019 г. № 423) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 29, ст. 2950; 2019. № 49, ч. 5, ст. 6982.

государстве ввиду разницы в правовых традициях и конституционном строе» [5, с. 137].

Демократические конституционные основы государства предполагают политический плюрализм и, как следствие, функционирование множества политических партий. Встает вопрос о критериях многопартийности и их соответствии демократическим ценностям. Сколько должно быть политических партий в демократическом государстве? Возможна постановка подобного вопроса? Наличие нескольких десятков зарегистрированных политических партий является отражением политического плюрализма и развитой демократии? Есть ли конституционная необходимость у государства с демократическим режимом в существовании политических партий, отражающих мнения небольшой группы населения? Или для формирования и выражения такой политической позиции существуют иные формы общественных объединений, предположим — общественные движения? И самый главный вопрос в контексте настоящего исследования: а могут ли современные потребности государства и общества способствовать формированию десятков политических партий с отличающимися политическими программами? Любое конституционное государство будет нацелено на формирование стабильной и эффективной системы органов государственной власти. Функционирование разрозненного (с точки зрения политических взглядов) парламента в реальной практике может осложнить механизм его взаимодействия с органами исполнительной власти государства. Такая ситуация существовала в России на первых этапах конституционного развития страны. Соответственно, задачей конституционно-правового регулирования деятельности политических партий в государстве является поиск баланса между потребностями общества в реализации политического плюрализма и интересов государства в обеспечении стабильности развития страны.

В Российской Федерации правовое регулирование организации и деятельности политических партий включает в себя следующие механизмы:

1) введение запретов в деятельности политических партий. Согласно ч. 5 ст. 13 Конституции Российской Федерации «Запрещается создание и деятельность общественных объединений, цели или действия которых направлены на насильственное изменение основ конституционного строя и нарушение целостности Российской Федерации, подрыв безопасности государства, создание вооруженных формирований, разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной розни»². В продолжении данной конституционной нормы, ст. 9 федерального закона запрещает создание политических партий, направленных на осуществление экстремистской деятельности, а также обладающих признаками профессиональной, расовой, национальной или религиозной принадлежности. Последние ограничения признаны Конституционным Судом Российской Федерации непротиворечащими Конституции России³. Политическая партия не должна включать лиц одной профессии. Запрещается деятельность политических партий в органах государственной власти, за исключением законодательных (представительных) органов, также запрещается их функционирование

² См.: Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 г.) // Российская газета. 1993. № 237; 2020. № 144.

³ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 15 декабря 2004 г. № 18 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 51, ст. 5260.

в Вооруженных силах и правоохранительных органах. Анализ указанных ограничений свидетельствует об обеспечении государственной безопасности и независимости как в деятельности органов государственной власти, так и самих политических партиях;

2) установление критериев численного состава политических партий. В нашей стране попытки определить минимальный количественный состав политических партий предпринимались начиная с 2001 г. Тогда эта цифра составляла 10000 чел.⁴ До 2001 г. в России даже не было федерального закона о политических партиях и их деятельность регулировалась в общих чертах федеральным законом «Об общественных объединениях»⁵. В дальнейшем регулирование численного состава политических партий было связано с его увеличением до 50000 чел., это произошло в 2004 г., а затем резким спадом до 500 чел. в 2012 г. [6, с. 274]. Возникает закономерный вопрос: состав политической партии в 500 человек в условиях ее функционирования на территории федеративного государства с численностью населения более 140 млн человек можно ли классифицировать как требование? Политические партии с такой электоральной поддержкой могут претендовать на депутатские мандаты в парламенте? Скорее нет. Тогда с какой целью они создаются именно как политические партии, а не в иных возможных формах?

3) установление организационных условий их деятельности. К данной категории нормативного регулирования относится необходимость для политических партий иметь региональные отделения, руководящие органы на территории России, предоставлять в соответствующие органы государственной власти отчетные документы;

4) определение оснований для приостановления и прекращения деятельности политических партий. Федеральный закон предусматривает возможность приостановления деятельности политических партий в случаях нарушения федерального закона и их не устранения в установленный срок. Помимо этого, закрепляются и условия, при невыполнении которых политическая партия может быть ликвидирована. Это несоблюдение общих требований о численном составе, наличие региональных отделений, неустранение в установленный срок нарушений, послуживших основанием для приостановления деятельности политических партий, а также неучастие политических партий в выборах любого территориального уровня в течение 7 лет подряд. Последнее обстоятельство не является бесспорным. С одной стороны государство устанавливает минимальный порог по численному составу политических партий (тем самым провозглашает свободу создания рассматриваемого института в контексте конституционно закрепленного политического плюрализма). С другой стороны государственное регулирование связано с установлением обязанностей в отношении политических партий, которые они выполнить не могут. В частности, участие в выборах для непарламентских партий связано с необходимостью сбора подписей избирателей, как меры обеспечения выдвижения кандидатов или партийных списков, в большем объеме по сравнению с их численным составом. В результате произошли предсказуемые изменения численного состава политических партий, зарегистрированных в России, а именно: если на май 2019 г. их насчитывалось 61, то на

⁴ См.: Федеральный закон от 11 июля 2001 г. № 95-ФЗ «О политических партиях» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 29, ст. 2950.

⁵ См.: Федеральный закон от 19 мая 1995 г. № 82-ФЗ «Об общественных объединениях» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995 г. № 21, ст. 1930.

январь 2021 г. (по данным Министерства Юстиции РФ) их осталось 39⁶. Можно предположить, что наметившиеся тенденции по их сокращению продолжатся;

5) закрепление форм поддержки политических партий со стороны государства. Согласно ст. 32 федерального закона всем политическим партиям должна быть предоставлена равная поддержка со стороны органов публичной власти посредством: обеспечения гарантий их допуска к средствам массовой информации; предоставления помещений и средств связи, а также предоставления равных условий, с точки зрения их участия в избирательном процессе. Помимо этого, государство из средств бюджета предоставляет финансовую поддержку политическим партиям по итогам их участия в выборах. Объем такого финансирования не может быть менее двадцати рублей, умноженных на число избирателей, включенных в списки избирателей на выборах депутатов Государственной Думы либо Президента РФ. При этом на государственную финансовую поддержку имеют право только те политические партии, чьи федеральные списки кандидатов по итогам выборов депутатов Государственной Думы получили не менее 3% голосов избирателей, принявших участие в голосовании. Такой же процент установлен и для кандидата от политической партии, выдвинутого на выборах Президента РФ. Результаты выборов депутатов Государственной Думы Федерального Собрания РФ 2016 г. свидетельствуют о том, что только традиционно парламентские партии могли претендовать на государственную финансовую поддержку. При всем политическом многообразии современной России политических партий, преодолевших 3% барьер по результатам выборов 2016 г. (за исключением парламентских) просто нет. Приблизились к 3% отметке только партии Коммунисты России и Яблоко⁷, причем можно предположить, что за Коммунистов России некоторые голосовали ошибочно, в силу схожести названия с традиционной партией «Коммунистическая партия Российской Федерации»;

6) закрепление условий участия политических партий в избирательном процессе. К данным механизмам необходимо отнести установление способов обеспечения выдвижения кандидатов и партийных списков, как основание допуска до участия в выборах, определение критериев и размера предоставления бесплатного эфирного времени и бесплатной печатной площади политическим партиям. В настоящее время в России основополагающим способом обеспечения выдвижения списков кандидатов, в рамках пропорциональной избирательной системы или отдельных кандидатов в рамках мажоритарной системы, является сбор подписей. Политические партии, уже представленные в парламентах соответствующего уровня, могут указанные подписи не собирать.

Элементы государственной поддержки политических партий и условия их участия в избирательном процессе позволяют сделать вывод о том, что фактически такая поддержка обеспечена парламентским партиям. Финансовая составляющая имеет не последнее значение, с точки зрения реализации основных задач политических партий. В рамках избирательного процесса и формирования избирательного фонда политической партии, 50% от этого фонда — это собственные средства политической партии. В соответствии с федеральным законом «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской

⁶ См.: Официальный сайт Министерства юстиции РФ. <https://minjust.ru/nko/gosreg/partii/spisok> (дата обращения: 30.01.2021).

⁷ См.: Официальный сайт Центральной избирательной комиссии Российской Федерации. URL: <http://www.cikrf.ru/opendata/vib16fedsvod.php> (дата обращения: 01.02.2021).

Федерации» предельная сумма всех расходов из средств избирательного фонда политической партии не может превышать 700 млн руб.⁸ То есть 350 млн руб. должны быть средствами политической партии. Для политической партии с минимальным количественным составом это очень большая сумма.

В целом анализ механизмов государственного-правового регулирования деятельности политических партий позволяет сделать следующие выводы. Старейшие демократии располагают развитыми традициями функционирования политических партий, сложившихся естественным историческим путем. Можно предположить, что в таких государствах общество традиционно разделяет те или иные политические взгляды и не нуждается в иной политической организации. При этом регулирующее воздействие государства только способствует укоренению сложившейся партийной системы. Механизмы государственной поддержки политических партий или их ослабление принципиально не влияют на эффективность деятельности политических партий. В государствах с молодой демократией политические партии, как правило, складывались сверху при непосредственном участии самого государства и его поддержки. В таких государствах отсутствует сложившееся в обществе разделение по политическим ориентирам, что может способствовать дестабилизации общественно-политической жизни. Исторически неразвитые демократии требуют установления четких и стабильных критериев в деятельности политических партий и их государственной поддержки, что в перспективе может способствовать формированию стабильной партийной системы. «В центре внимания высокоэффективной реорганизации страны находится сконцентрированная легитимация политической реформы, где партии, как основополагающий элемент гражданского общества, должны принимать самое активное участие» [7, с. 79]

С учетом современных тенденций правового регулирования деятельности политических партий, а также практики их функционирования и тенденций по укреплению российской государственности, необходимо пересмотреть требования к численному составу политических партий в сторону его увеличения до 10 тыс. чел. как минимум. Данный переход должен носить постепенный характер. Более того, необходимо вернуться к законодательному закреплению возможности политических партий в рамках избирательного процесса на уровне субъектов Российской Федерации объединяться в блоки. Это способствовало бы мелким политическим партиям со схожими политическими взглядами быть представленными в законодательных (представительных) органах государственной власти субъектов России. Результаты выборов депутатов Государственной Думы Федерального Собрания РФ 2003 г. (в процессе которых образование избирательных блоков было возможно) свидетельствовали о большей политической конкуренции. С целью развития общественно-политической системы российского государства необходимо расширить права общественных движений и предусмотреть возможность их участия в выборах на уровне субъектов Российской Федерации в качестве субъекта выдвижения кандидатов в депутаты представительного органа местного самоуправления. Тем самым появится предпосылка для развития общественных движений, получения опыта их политической борьбы и последующей трансформации в политические партии. Политическая

⁸ См.: Федеральный закон от 22 февраля 2014 г. № 20-ФЗ «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» (с изм. от 31 июля 2020 г. № 267) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 8, ст. 740; 2020. № 31, ч. 1, с. 5026.

партия должна представлять ядро общественно-политической жизни страны с четкой и востребованной в обществе политической программой и обеспеченной поддержкой населения. Деятельность только таких политических партий будет способствовать повышению политической конкуренции и перспективному демократическому развитию страны.

Библиографический список

1. Клочков В.В. Место и роль партий в политической системе Великобритании в XVIII веке // *Философия права*. 2014. № 3(64). С. 41–45.
2. Василенко П.В. Демократическая партия США как важный компонент американской политической системы (краткий историко-политический экскурс) // *Клио*. 2013. № 3 (75). С. 56–60.
3. Липчанская М.А., Волкова М.А. Принципы и основы правового регулирования государственно-партийного взаимодействия в современной России // *Вестник Саратовской государственной юридической академии*. 2015. № 1(102). С. 144–149.
4. Левченко А.А. Отражение взаимодействия политических партий и государства в содержании предвыборных программ политических партий // *Вестник Поволжской академии государственной службы*. 2014. № 1(40). С. 103–111.
5. Савченко Л.И. Организация и деятельность политических партий современного общества и государства // *Экономика. Право. Печать. Вестник КСЭИ*. 2016. № 1 (69). С. 137–148.
6. Троицкая Т.В. Становление и развитие условий организации и деятельности политических партий в России // *Вестник Саратовской государственной юридической академии*. 2019. № 4(129). С. 269–276.
7. Косогов Е.В. Политическая модернизация современной России: роль политических партий // *Вестник государственного и муниципального управления*. 2011. № 1. С. 78–81.

References

1. Klochkov V.V. The Place and Role of Parties in the Political System of Great Britain in the XVIII Century. 2014. No. 3 (64). P. 41–45.
2. Vasilenko P.V. The Democratic Party of the USA as an Important Component of the American Political System (a brief historical and political excursion). 2013. No. 3 (75). P. 56–60.
3. Lipchanskaya M.A., Volkova M.A. Principles and Bases of Legal Regulation of State-Party Interaction in Modern Russia // *Bulletin of the Saratov State Law Academy*. 2015. No. 1(102). P. 144–149.
4. Levchenko A.A. Reflection of the Interaction of Political Parties and the State in the Content of Pre-election Programs of Political Parties // *Bulletin of the Volga Region Academy of Public Service*. 2014. No. 1 (40). P. 103–111.
5. Savchenko L.I. Organization and Activity of Political Parties of Modern Society and the State // *Economy. Law. Publication. Bulletin of the CSEI*. 2016. No. 1 (69). P. 137–148.
6. Troitskaya T.V. Formation and Development of Conditions for the Organization and Activity of Political Parties in Russia // *Bulletin of the Saratov State Law Academy*. 2019. No. 4(129). P. 269–276.
7. Kosogov E.V. Political Modernization of Modern Russia: the Role of Political Parties // *Bulletin of State and Municipal Administration*. 2011. No. 1. P. 78–81.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-62-69

УДК 342

Ю.Я. Дубровина

КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВАЯ ЗАЩИТА ИЗБИРАТЕЛЬНЫХ ПРАВ ГРАЖДАН РОССИИ ПРИ ПРИМЕНЕНИИ НОВЫХ ИЗБИРАТЕЛЬНЫХ ТЕХНОЛОГИЙ

Введение: в виду активного развития общественных отношений, внедрения электронных и цифровых технологий в избирательный процесс, реформирования электорального законодательства, современное состояние правового регулирования защиты избирательных прав граждан нуждается в дальнейшем теоретическом осмыслении. Требуется выработка новой дефиниции «защита избирательных прав», разработка механизмов реализации принципов избирательного права в условиях применения современных избирательных технологий. **Цель:** на основе комплексного анализа исследовать вопрос конституционно-правовой защиты избирательных прав при применении новых избирательных технологий, сформулировать предложения по совершенствованию электорального законодательства. **Методологическая основа:** формально-юридический метод, анализ и синтез. **Результаты:** автором рассмотрены дефиниция «защита избирательных прав», обозначены конституционные принципы и средства реализации и защиты избирательных прав, предложены способы идентификации личности и механизмы реализации общественного контроля при дистанционном голосовании, определены меры ответственности за нарушение избирательных прав при использовании новых избирательных технологий. **Выводы:** анализ судебной практики показал существенные недостатки современного электорального законодательства в сфере реализации принципов избирательного права и защиты прав при применении дистанционного электронного голосования, в виду чего требуется дальнейшее совершенствование нормативно-правовых актов.

Ключевые слова: избирательные права, защита избирательных прав, электронное голосование, избирательные технологии.

Yu. Ya. Dubrovina

CONSTITUTIONAL AND LEGAL PROTECTION OF THE ELECTORAL RIGHTS OF RUSSIAN CITIZENS WITH THE APPLICATION OF NEW ELECTORAL TECHNOLOGIES

Background: in view of the active development of public relations, the introduction of electronic and digital technologies in the electoral process, the reform of electoral legislation, the current state of legal regulation of the protection of citizens' electoral rights needs further theoretical understanding. It is necessary to develop a new definition of "protection of electoral rights", to develop mechanisms for implementing the principles of electoral law in the context of the use of modern electoral technologies. **Objective:** on the basis of a

© Дубровина Юлия Яковлевна, 2021

Аспирант кафедры конституционного права имени профессора Исаака Ефимовича Фарбера (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: yulia-1097@bk.ru

© Dubrovina Yulia Yakovlevna, 2021

Postgraduate student, Department of Constitutional law named after Professor Isaak Efimovich Farber (Saratov State Law Academy)

comprehensive analysis to investigate the issue of constitutional and legal protection of electoral rights when applying new electoral technologies, to formulate proposals for improving electoral legislation. Methodology: formal legal method, analysis and synthesis. Results: the author considers the definition of “protection of electoral rights”, identifies the constitutional principles and means of implementing and protecting electoral rights, suggests ways to identify individuals and mechanisms for implementing public control in remote voting, measures of responsibility for violations of electoral rights when using new electoral technologies. Conclusions: the analysis of judicial practice has shown significant shortcomings of modern electoral legislation in the implementation of the principles of electoral law and the protection of rights in the use of remote electronic voting, which requires further improvement of regulatory legal acts.

Key-words: *electoral rights, protection of electoral rights, electronic voting, electoral technologies.*

Категория защиты избирательных прав граждан выступает основной в избирательном праве России. Реформирование избирательного законодательства, электронизация и цифровизация избирательного процесса особым образом меняют привычный порядок организации и проведения избирательных кампаний, задают новые векторы развития конституционно-правовой защиты избирательных прав.

«В новом информационно-цифровом пространстве активно стираются границы между добром и злом, свободой, доступностью и несвободой, вседозволенностью; критерии технологического прогресса все в меньшей степени учитывают нравственно-этические, гуманистические начала, связанные с использованием его результатов», — отмечает судья Конституционного Суда Российской Федерации Н.С. Бондарь [1, с. 27]. Действительно, расширение информационно-цифрового пространства, появление новых избирательных технологий влекут за собой как положительные, так и отрицательные результаты, в связи с этим актуализируются вопросы, связанные с защитой избирательных прав.

Категория «защита избирательных прав» представляет собой сложное конституционно-правовое явление. В настоящее время (ни в Конституции Российской Федерации, ни в законах) не определено понятие «защита избирательных прав». «Конституционный лексикон. Государственно-правовой терминологический словарь» [2], словарь-справочник «Российское избирательное право от А до Я» [3], «Словарь терминов избирательного права» также не закрепляют дефиницию защиты избирательных прав [4].

В юридической литературе не сложилось единого подхода к определению защиты избирательных прав.

О.А. Снежко утверждает, что «как основа деятельности категория «защита» может выражаться в системе соответствующих принципов, основополагающих обязанностей государственных органов и должностных лиц, в указании на правовое предназначение соответствующих механизмов» [5, с. 105]. А.Р. Акчурин полагает, что «под защитой избирательных прав следует понимать механизм восстановления нарушенных или устранения препятствий реализации субъективных избирательных прав, осуществляемый с применением соответствующих форм, процедур, способов и средств» [5, с. 18]. М.С. Матейкович под защитой избирательных прав понимает принудительный «механизм реализации права граждан избирать и быть избранными в органы государственной власти и органы

местного самоуправления, участвовать в иных избирательных действиях, обеспечиваемый межгосударственными организациями, органами государственной власти, органами местного самоуправления, их должностными лицами, иными организациями, самими гражданами посредством предотвращения нарушений избирательных прав, устранения препятствий их реализации либо восстановление нарушенного права и иными способами [7, с. 14]».

Несмотря на различающиеся подходы авторов к раскрытию категории, можно увидеть единство мнений в определении защиты избирательных прав как механизма, включающего в себя как гарантии реализации прав, так и способы, средства восстановления нарушенных прав.

Первостепенную роль в защите прав человека и гражданина играет Конституция Российской Федерации, закрепляющая основополагающие права и свободы человека и гражданина. Текст Основного закона страны определяет и важнейшие элементы защиты избирательных прав.

Центральные идеи регулирования в интересующей нас сфере выделяются в следующих положениях Конституции:

во-первых, ч. 2 ст. 32 предусматривает право избирать и быть избранными в органы государственной власти и органы местного самоуправления, что представляет собой важнейшую норму — гарантию реализации активного и пассивного избирательного права;

во-вторых, ч. 1 ст. 81 Конституции Российской Федерации закрепляет основополагающие принципы избирательного права и указывает, что выборы в России проходят на основе всеобщего, равного и прямого избирательного права при тайном голосовании. Принципы избирательного права «являются основой правового регулирования избирательных прав, представляя собой согласованную систему гарантий, процедур, которые обеспечивают императивное, нефальсифицированное проведение в стране выборов различного уровня, реализацию и защиту избирательных прав граждан» [8, с. 455; 9, с. 455]. Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» также закрепляет принципы свободного и добровольного участия в выборах, открытости и гласности, состязательности и периодичности проведения выборов¹;

в-третьих, Конституция Российской Федерации гарантирует каждому судебную защиту его прав и свобод, предусматривает право граждан на участие в управлении делами государства.

Анализ текущего законодательства, в частности, Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» позволяет выявить ряд важнейших гарантий избирательных прав, а именно — гарантии прав граждан при регистрации (учете) избирателей, составлении списков избирателей, образовании избирательных округов и участков, гарантии прав при выдвижении и регистрации кандидатов, гарантии равенства кандидатов, гарантии деятельности зарегистрированных кандидатов, гарантии прав граждан в сфере информационного обеспечения выборов, гарантии прав при организации и осуществлении голосования, определении результатов выборов.

¹ См.: Федеральный закон от 12 июня 2002 г. № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» (в ред. от 31 июля 2020 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 24, ст. 2253.

Важнейшую роль в защите избирательных прав играет Конституционный Суд Российской Федерации. Анализ практики Конституционного Суда показывает, что значительная часть правовых позиций Суда касается защиты избирательных прав при выдвижении кандидатов², заверении списка кандидатов³, регистрации кандидатов⁴, проведении агитационных мероприятий⁵, подведении итогов выборов⁶ и др. На наш взгляд, столь широкий круг рассматриваемых вопросов свидетельствует о необходимости сбалансирования и приведения в соответствие с Конституцией Российской Федерации всего массива электорального законодательства.

В свете широкого внедрения в избирательный процесс России электронных, цифровых, информационных и иных средств особую актуальность приобретают вопросы защиты избирательных прав при применении современных избирательных технологий и развитии информационно-цифрового пространства. Так, по итогам первого эксперимента по организации и осуществлению дистанционного электронного голосования на выборах депутатов Московской городской Думы седьмого созыва⁷ обнаружилось существенные недостатки электронного голосования, влияющие на соблюдение принципов избирательного права и легитимность итогов голосования. Еще на стадии утверждения решения Московской городской избирательной комиссии об использовании дистанционного электронного голосования возникли первые судебные споры, связанные с обоснованностью применения ДЭГ и соблюдением принципов избирательного права. Так, кандидат в депутаты Мосгордумы И.В. Ульянченко посредством судебного разбирательства отстаивал свою позицию заключающуюся в том, что применение дистанционного электронного голосования нарушает принципы тайного голосования и равенства избирательного права. Кроме того, истец утверждал, что использование специального программного обеспечения, не входящего в единую систему государственную автоматизированную систему «Выборы», является противоречием федеральному законодательству о единой системе ГАС «Выборы»⁸. Истцу в удовлетворении требований было отказано. Апелляционная коллегия по административным делам Верховного суда Российской Федерации

² См.: Обзор практики Конституционного Суда Российской Федерации за первый квартал 2013 года. URL: http://www.ksrf.ru/ru/Decision/Generalization/Documents/Information_1_2013.pdf (дата обращения: 17.11.2020).

³ См.: Обзор практики Конституционного Суда Российской Федерации за второй и третий кварталы 2017 года. URL: http://www.ksrf.ru/ru/Decision/Generalization/Documents/Information_2_3_2017.pdf (дата обращения: 17.11.2020).

⁴ См.: Обзор практики Конституционного Суда Российской Федерации за четвертый квартал 2018 года. URL: http://www.ksrf.ru/ru/Decision/Generalization/Documents/Information_4_2018.pdf (дата обращения: 17.11.2020).

⁵ Обзор практики Конституционного Суда Российской Федерации за четвертый квартал 2017 года. URL: http://www.ksrf.ru/ru/Decision/Generalization/Documents/Information_4_2017.pdf (дата обращения: 17.11.2020).

⁶ См.: Обзор практики Конституционного Суда Российской Федерации за второй и третий кварталы 2019 года. URL: http://www.ksrf.ru/ru/Decision/Generalization/Documents/Information_2_3_2019.pdf (дата обращения: 17.11.2020).

⁷ См.: Федеральный закон от 29 мая 2019 года № 103-ФЗ «О проведении эксперимента по организации и осуществлению дистанционного электронного голосования на выборах депутатов Московской городской Думы седьмого созыва». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 17.11.2020).

⁸ См.: Решение Московского городского суда от 26 июля 2019 года по делу № За-4301/2019 об отказе в удовлетворении заявления И.В. Ульянченко о признании не действующим решения Московской городской избирательной комиссии от 18 июля 2019 г. «Об утверждении Положения о порядке дистанционного электронного голосования на выборах депутатов Московской городской Думы седьмого созыва». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 17.11.2020).

также оставила решение суда первой инстанции без изменения, указав на то, что при применении дистанционного электронного голосования избирателю предоставляется право выбора формата участия: традиционного голосования на избирательном участке или путем подачи заявления о голосовании при помощи ДЭГ. Также Верховный Суд не нашел признаков нарушения принципа тайны голосования, апеллируя тем, что во время голосования использовалось специальное программное обеспечение в подсистеме «Личный кабинет» Портала mos.ru, которое обеспечивало тайну голосования посредством шифрования данных. После осуществления избирателем волеизъявления данные зашифровывались и отображались на бумажном носителе и в электронном виде на печатающих устройствах и панелях отображения ПАК. Такой механизм позволяет обеспечить безопасность в случае несанкционированного доступа в систему⁹.

Уже по итогам голосования кандидат в депутаты Мосгордумы Р.А. Юнеман утверждал, что 8 сентября 2019 года в системе электронного голосования было три сбоя, а это, в свою очередь, нарушает избирательные права граждан и не дает оснований говорить об установлении реальных итогов выборов¹⁰. Истцу в удовлетворении требований также было отказано. В своем решении суд указал, что возникшие технические неполадки не повлияли существенным образом на итоги выборов, также суд обратил внимание на то, что в процессе голосования члены УИК предпринимали действия по устранению технических неполадок, тем самым способствовали восстановлению избирательных прав¹¹.

На защиту прав граждан в условиях цифровой реальности обращает внимание и Конституционный Суд России. В своих постановлениях он указывает, что использование разнообразных субсидиарных электоральных практик способствует росту числа граждан, принимающих участие в выборах, но в то же время при применении технологий должны обеспечиваться подлинность и справедливость избирательного процесса и его результатов, соблюдаться принципы свободных выборов¹². Рассматривая вопросы, связанные с цифровизацией, Конституционный Суд Российской Федерации поднимает проблемы цифровой идентификации личности, социального и правового неравенства граждан при использовании электронных и цифровых средств, а также анализирует право на забвение, как элемент информационного и цифрового статуса личности. Говоря об аспектах цифровой идентификации личности, Конституционный Суд России указывает

⁹ См.: Апелляционное определение Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда Российской Федерации от 6 августа 2019 г. № 5-АПА19-93 Об оставлении без изменения решения Московского городского суда от 26 июля 2019 г., которым было отказано в удовлетворении заявления о признании недействующим решения Московской городской избирательной комиссии от 18 июля 2019 г. «Об утверждении Положения о порядке дистанционного электронного голосования на выборах депутатов Московской городской Думы седьмого созыва». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 17.11.2020).

¹⁰ См.: Мухаметшина Е. и Бочарова С. Электронное голосование на выборах в Мосгордуму станет поводом для судебных разбирательств // Ведомости. 2019.

¹¹ См.: Решение Чертановского районного суда города Москвы от 30 октября 2019 г. по делу № 02а-029/2019 по административному иску Р.А. Юнемана к УИК ДЭГ № 5003 об отмене решения // Суды общей юрисдикции города Москвы URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-admin/details/91819844-942d-4de6-9122-cbf54a43b0ca?uid=77RS0033-01-2019-013550-55&formType=fullForm> (дата обращения: 19.11.2020).

¹² См.: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 15 апреля 2014 года № 11-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 65 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» в связи с запросом Законодательного Собрания Владимирской области». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 19.11.2020).

на проблему пределов ответственности, к которой лицо может быть привлечено, если факт правонарушения был зафиксирован при помощи технических средств [1, с. 35]. Конституционный Суд отмечает, что в случае привлечения лица к административной ответственности на основании его идентификации как виновного при помощи специальных средств — устанавливается максимальный штраф¹³. Как представляется, такая максимальная мера ответственности может быть применена и при нарушении избирательных прав в связи с использованием электронных и цифровых технологий в избирательном процессе. Затрагивает Конституционный Суд и вопросы, связанные с обеспечением принципа равенства. С.Н. Бондарь отмечает, что развитие информационных и цифровых технологий усугубляет процессы социального и правового неравенства. Например, доступ к цифровому portalу «Государственные услуги» может быть ограничен для отдельных категорий граждан, в виду финансовой несостоятельности и невозможности приобретения необходимых технических устройств для осуществления входа на сайт. Таким образом, большая часть населения может не получать набор тех услуг, которые государство обязано им предоставить [1, с. 36]. Насущна такая проблема и для сферы избирательного права. Так, при проведении Общероссийского голосования по вопросу одобрения изменений в Конституцию Российской Федерации, на портале Госуслуг для жителей Московской и Нижегородской областей была доступна опция дистанционного электронного голосования. Пользователям портала необходимо было иметь подтвержденную учетную запись на сайте «Государственных услуг» и постоянную регистрацию в указанных субъектах. Видится, что для наиболее полной реализации избирательных прав необходимо детально проработать вопросы, связанные с реализацией конституционного принципа равенства избирателей.

Обобщая вышеизложенное, сформулируем ряд предложений для наиболее эффективной защиты избирательных прав в современных реалиях:

Полагаем необходимым закрепить в ст. 2 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации», что под защитой избирательных прав следует понимать механизм реализации субъективных избирательных прав граждан, включающих право избирать и быть избранными в органы государственной власти и органы местного самоуправления, право участвовать в выдвижении кандидатов, списков кандидатов, в предвыборной агитации, в наблюдении за проведением выборов, работой избирательных комиссий, включая установление итогов голосования и определение результатов выборов, в других избирательных действиях, а также набор конституционно-правовых и иных способов и средств, обеспечивающих восстановление нарушенных избирательных прав.

Для полноценной реализации принципов всеобщего, равного, прямого и тайного избирательного права в условиях применения современных избирательных технологий считаем необходимым решить вопросы, связанные с идентификацией личности при дистанционном голосовании. На наш взгляд, перспективной является технология определения лица при помощи биометрических данных. С 2018 года в Российской Федерации используется единая система биометрической идентификации и аутентификации лиц в рамках национальной про-

¹³ См.: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 18 января 2019 г. № 5-П по делу о проверке конституционности ст. 2.6.1 и ч. 1, 2, 3 и 6 ст. 12.21.1 КоАП РФ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

граммы «Цифровая экономика Российской Федерации», позволяющая банкам открывать счета, предоставлять кредиты клиентам без их личного присутствия в отделениях банка. Уникальные биометрические характеристики избирателя, такие как голос и лицо помогают определить «живого человека» и практически исключают возможности фальсификации данных при регистрации, в отличие от электронной цифровой подписи или кодов. Конечно и у такой системы есть свои минусы, так как при ее использовании каждый избиратель должен иметь компьютер или иное техническое средство с камерой и микрофоном для того чтобы пройти процесс идентификации. Если такую процедуру вводить повсеместно или на отдельных территориях, то следует продумать вопрос об обеспечении избирателей оборудованием.

Для полноценного общественного контроля при голосовании (с использованием дистанционных форм) считаем необходимым расширить права наблюдателей и предоставить им (наряду с представителями СМИ) возможность включения в избирательную кампанию с момента официального опубликования решения о назначении выборов. Это, в свою очередь, позволит наблюдателям присутствовать на заседаниях избирательных комиссий при принятии ими решений по организации и проведении выборов, а также даст право ознакомления с документацией по системе дистанционного электронного голосования, предоставит право посещения агитационных мероприятий кандидатов и избирательных объединений.

Для соблюдения принципов доступности и безопасности голосования полагаем целесообразным создание новой отдельной цифровой платформы для голосования. Масштабные шаги в этом направлении уже сейчас принимает Центральная избирательная комиссия России. Так, 22 декабря 2020 года в рамках 277 заседания ЦИК РФ была представлена Концепция создания Цифровой платформы реализации основных гарантий избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации. Документ предусматривает планомерную модернизацию государственной автоматизированной системы «Выборы» и создание на ее базе новой цифровой платформы. Концепция описывает цели, задачи создания платформы, указывая, что главными принципами ее функционирования станут легитимность, импортозамещение и информационная безопасность. Планируется, что новая цифровая платформа будет содержать данные о списках избирателей, в том числе электронных списков избирателей, данные «избирательного профиля гражданина». Кроме того, платформа будет предоставлять цифровые сервисы для всех участников избирательного процесса, с возможностью электронного сбора подписей «Подписные листы»¹⁴. Полагаем необходимым создание в рамках цифровой платформы механизма «цифровые выборы», позволяющего осуществлять все стадии избирательного процесса, начиная с подачи документов в режиме одного окна.

Несомненно, что создание и запуск такого проекта требует масштабной подготовительной работы как технического, организационного, так и правового характера. Однако нельзя не отметить, что подобное осовременивание всего избирательного процесса способствует укреплению демократии, повышает активность работы избирательных комиссий всех уровней, интерес и доверие граждан к избирательной системе.

¹⁴ См.: На заседании ЦИК России представлена Концепция создания Цифровой платформы реализации основных гарантий избирательных прав граждан Российской Федерации. URL: <http://www.cikrf.ru/news/cec/48465/> (дата обращения: 5.12.2020).

Безусловно, что рассмотренные нами новые направления защиты избирательных прав не затрагивают всех современных реалий, требующих правового регулирования. Остаются открытыми вопросы защиты избирательных прав при применении технологий досрочного, придомового голосования, голосования по почте, вопросы правового регулирования агитационной деятельности и кодификации электорального законодательства.

Библиографический список

1. *Бондарь Н.С.* Информационно-цифровое пространство в конституционном измерении: из практики Конституционного Суда Российской Федерации // Журнал Российского права. 2019. № 11. С. 27, 35, 36.
2. *Авакьян С.А.* Конституционный лексикон. Государственно-правовой терминологический словарь. М.: Юстицинформ, 2015. 639 с.
3. Российское избирательное право от А до Я: словарь-справочник / Л.С. Гетьман и др.; науч. ред. В. В. Игнатенко. Иркутск: Ин-т законодательства и правовой информации им. М.М. Сперанского, 2013. 383 с.
4. Словарь терминов избирательного права / сост. по материалам МФИС-ИРИС-ЦИК РФ. М.: ИРИС, 1999. 67 с.
5. *Снежко О.А.* Конституционно-правовая природа защиты прав граждан // Известия ВУЗов. Поволжский регион. Общественные науки. 2007. № 1. С. 105.
6. *Акчурина А.Р.* Порядок защиты избирательных прав граждан в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. 25 с.
7. *Матейкович М.С.* Защита избирательных прав граждан в Российской Федерации: проблемы теории и практики: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2003. 28 с.
8. *Князев С.Д.* Принципы российского избирательного права // Правоведение. 1998. № 2. С. 20–31.
9. *Эбзеев Б.С., Прудников А.С.* Конституционное право России: учебник для студентов вузов. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2012. 615 с.

References

1. *Bondar N.S.* Information and Digital Space in the Constitutional Dimension: from the Practice of the Constitutional Court of the Russian Federation // Journal of Russian Law. 2019. No. 11. P. 27, 35, 36.
2. *Avakyan S.A.* Constitutional Lexicon. State-Legal Terminological Dictionary. Moscow: Justicinform, 2015. 639 p.
3. Russian Electoral Law from A to Z: Reference Dictionary/ L.S. Getman et al.; scient. ed. by V.V. Ignatenko. Irkutsk: Institute of Legislation and Legal Information named after M.M. Speransky, 2013. 383 p.
4. Dictionary of Electoral Law Terms / comp. according to the materials of the IFIS-IRIS-CEC of the Russian Federation. Moscow: IRIS, 1999. 67 p.
5. *Snezhko O.A.* Constitutional and Legal Nature of Protection of Citizens' Rights // Izvestiya VUZov. Volga region. Social sciences. 2007. No. 1. P. 105.
6. *Akchurin A.R.* The Procedure for Protecting the Electoral Rights of Citizens in the Russian Federation: extended abstract of dis. ... cand. of law. M., 2007. 25 p.
7. *Mateikovich M.S.* Protection of Citizens' Electoral Rights in the Russian Federation: Problems of Theory and Practice: extended abstract of diss. ... cand. of law. Saratov, 2003. 28 p.
8. *Knyazev S.D.* Principles of Russian Electoral Law // Jurisprudence. 1998. No. 2. P. 20–31.
9. *Ebzeev B.S., Prudnikov A.S.* Constitutional Law of Russia: textbook for university students. Moscow: UNITY-DANA, 2012. 615 p.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-70-77

УДК 342.722.3

А.О. Луньков

МНОГОПАРТИЙНОСТЬ СОВРЕМЕННОЙ ПОЛИТИЧЕСКОЙ СИСТЕМЫ РОССИИ: РИСКИ И СПОСОБЫ ИХ МИНИМИЗАЦИИ

Введение: изменения в сфере развития многопартийности привели к увеличению количества отечественных партий. Россия взяла курс на атомизированную партийную систему. Возникает необходимость в анализе складывающейся ситуации и выявлении рисков массовой многопартийности в целях предупреждения неблагоприятных последствий. **Цель:** определение рисков многопартийности современной политической системы и разработка способов их минимизации. **Методологическая основа:** методы теоретического познания: анализ и синтез, дедукция и индукция, совокупность диалектического и системного методов. **Результаты:** дано определение многопартийности, описаны цели ее существования. Опираясь на позицию Конституционного Суда РФ, а также на мнение авторитетных ученых — выявлена суть политического плюрализма, который должен служить не самоцелью, а средством в достижении высших целей. Классифицированы риски многопартийности и предложены способы их минимизации.

Ключевые слова: многопартийность, политический плюрализм, гражданское общество, идеологическое многообразие, политические партии, общественные объединения, государство.

A.O. Lunkov

MULTIPARTY NATURE OF THE MODERN RUSSIAN POLITICAL SYSTEM: RISKS AND WAYS TO MINIMIZE THEM

Background: changes in the development of multiparty relations have led to an increase in the number of domestic parties. Russia has taken the course to the atomized party system. There is a need to analyze the current situation and identify the risks of mass multipartism in order to prevent adverse consequences. **Objective:** to identify the risks of multipartism in the modern political system and develop ways to minimize them. **Methodology:** methods of theoretical cognition: analysis and synthesis, deduction and induction, a set of dialectical and systemic methods. **Results:** the definition of multipartism has been defined, its goals have been identified. Based on the position of the Constitutional Court of the Russian Federation, as well as authoritative scholars, the essence of political pluralism, which should serve not as an end in itself, but as a means to achieve the highest goals, has been revealed. The risks of multipartism have been classified and ways to minimize them have been proposed.

Key-words: multi-partyism, political pluralism, civil society, ideological diversity, political parties, social associations, the state.

© Луньков Артем Олегович, 2021

Аспирант кафедры конституционного права имени профессора Исаака Ефимовича Фарбера (Саратовская государственная юридическая академия); адвокат филиала № 1 по Железнодорожному району г. Ульяновска Ульяновской областной коллегии адвокатов; e-mail: advokat-lunkov@yandex.ru

© Lunkov Artem Oltegovich, 2021

Post-graduate student, Department of Constitutional law named after Professor Isaac Efimovich Farber (Saratov State Law Academy), lawyer of the Ulyanovsk Regional Bar Association

Многопартийность как содержательная характеристика демократии закреплена в ст. 13 Конституции Российской Федерации (далее Конституция), составляющей основы конституционного строя. В ней отражено признание идеологического и политического многообразия, многопартийности, устанавливается равноправие общественных объединений. В свою очередь, многопартийность политической системы России соотносится со ст. 3 Конституции, которая провозглашает многонациональный народ России единственным источником власти и носителем суверенитета и наделяет его полномочиями по осуществлению этой власти через органы государственной власти и органы местного самоуправления.

Конституционный Суд Российской Федерации (далее Конституционный Суд), указал, что гарантии прав граждан на объединения распространяются и на политические партии¹. При этом законодатель установил в качестве признака, отличающего политические партии от других общественных объединений, цель их создания — участие граждан в политической жизни общества². Согласно понятийному аппарату научной дисциплины «Теория государства и права», сформулированному профессорами Н.И. Матузовым и А.В. Малько, политическая система общества — это упорядоченная, на основе права и социальных норм, совокупность институтов, в рамках которой проходит политическая жизнь общества и осуществляется политическая власть при активном участии политических партий в социальном управлении наряду с государством и иными субъектами [1, с. 50]. Изложенное позволяет определить многопартийность как характеристику политической системы общества, согласно которой одним из субъектов социального управления выступают политические партии, возникающие посредством объединения граждан в равноправные группы, в целях участия в политической жизни общества.

Стремление политической системы России к многопартийности берет начало со ст. 1 Конституции, которая определила Российскую Федерацию демократическим федеративным правовым государством с республиканской формой правления, а как отметил Европейский суд по правам человека (далее — ЕСПЧ) в решении от 25 мая 1998 г. по делу «Социалистическая партия и другие против Турции» демократия процветает в условиях свободы выражения мнений, заключающейся в предоставлении гражданам возможности выдвигать и обсуждать разнообразные политические программы, даже если они критикуют существующий порядок организации государства. Схожее мнение выразил М. Доган, рассуждая о демократии, он указал, что достоинство демократического политического режима выражается в предоставлении возможности изменений по правилам политической игры [2, с. 92]. Вместе с тем А.Е. Хренов выделил стремление к реализации специфических социальных интересов через государственные органы власти в качестве специфической черты партий, позволяющей им и их кандидатам становиться участниками политической конкуренции [3, с. 207]. Следовательно, цель многопартийности — создание адекватной поли-

¹ См.: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 16 июля 2007 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 3, 18 и 41 Федерального закона „О политических партиях“ в связи с жалобой политической партии „Российская коммунистическая рабочая партия — Российская партия коммунистов“» // Российская газета. 2007. 21 июля.

² См.: Федеральный закон от 11 июля 2001 г. № 95-ФЗ «О политических партиях» // Российская газета. 2001. 11 июля.

тической конкуренции, которая в политологии признается одним из факторов политической стабильности [4; 5].

Изменения 2012 года, выразившиеся в уменьшении требований к количеству членов политической партии для регистрации: до 500 членов, привели к образованию более 50 политических партий, рассчитанных на конкретные малые или большие группы граждан (садоводов, пенсионеров, инвалидов, женщин и т.д.)³. До указанных изменений существовало 7 политических партий и только 4 из них смогли преодолеть необходимый барьер в 5% на предшествующих изменениям выборах. Таким образом, основная масса созданных партий участвует в выборах без малейшего шанса преодолеть указанный барьер. В этой связи некоторыми депутатами Государственной думы Российской Федерации в 2013 году выносился на рассмотрение законопроект об увеличении минимальной численности членов политических партий, необходимых для их регистрации⁴. В качестве одного из доводов парламентарии указали на возможные последствия подобного уменьшения численности членов политических партий в виде распыления российского электората и лишние расходы из федерального бюджета. Конституционный Суд придерживался подобного подхода при рассмотрении конституционности положений Федерального закона «О выборах депутатов Государственной думы Федерального Собрания Российской Федерации», в частности ст. 62 указанного закона, которая устанавливает так называемый заградительный пункт (процентный барьер), преодоление которого необходимо для распределения депутатских мандатов. Конституционный Суд обратил внимание на то, что такие меры позволяют предотвратить раздробление депутатского корпуса на мелкие группы, обеспечить нормальное функционирование парламента, стабильность законодательной власти и конституционного строя⁵. Руководствуясь изложенным, подытожим то, что образованная многопартийность политической системы согласуется с указанными опасностями по аналогии, т.к. ведет к раздроблению гражданского общества и политической системы в целом; она приводит к распылению оппозиции, что, напротив, влечет снижение конкуренции.

Анализ положений ст. 3, ст. 11 и ст. 15 Федерального закона «О политических партиях»⁶, дающих определение «политическим партиям», устанавливающих способ создания политической партии и процедуру государственной регистрации политической партии и ее региональных отделений, позволяет констатировать, что политическая партия может быть создана и функционировать без государственной регистрации в качестве политической партии, т.е. в иной организационно-правовой форме. В таком случае, организация не имеет права участвовать в избирательном процессе. Такое отношение к данному вопросу изначально правильное, т.к. допускало к избирательному процессу только те партии, которые пользовались общественным «спросом». Конституционный Суд разъяснил, что политические партии должны согласовываться с их ре-

³ См.: Список зарегистрированных политических партий. URL: <https://minjust.ru/ru/nko/gosreg/partii/spisok> (дата обращения: 29.08.2019).

⁴ URL: <http://www.garant.ru/news/479656/#ixzz5Y8M5vQA1> (дата обращения:

⁵ См.: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 17 ноября 1998 г. № 26-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона от 21 июня 1995 г. „О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации“». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁶ См.: Федеральный закон от 11 июля 2001 г. № 95-ФЗ «О политических партиях» // Российская газета. 2001. 11 июля.

альными возможностями и способностями, выражать интересы значительной части общества⁷. Послабления требований к минимальной численности членов партии до 500 членов не только вступили в коллизию с отмеченной позицией Конституционного Суда, но и привели к утрате актуальности положений Федерального закона «О политических партиях» — они более не отвечают условиям политической действительности. Аристотель учил, что слишком большое или слишком малое количество чего-либо одинаково плохо — благо находится между двумя излишествами [6, с. 86]. Примерно за 100 лет Российское государство ушло от самодержавия, административная политика которого мешала развитию самостоятельных общественных групп, ведя к социальным столкновениям и, в конечном итоге, к неразрешимому системному кризису [7, с. 20] придя к массовой многопартийности современного типа. Возможно «золотая середина» находится именно между рассматриваемыми политическими излишествами. В таком случае необходима доработка и (или) преобразование политической системы, направленные на установление политического равновесия.

Остается открытым вопрос о возможности политического и идеологического многообразия внутри одной партии. Судья ЕСПЧ, Д.И. Дедов, размышляя на заданную тему, выразил сомнения в решении суда, признавшим не соответствующим Конвенции обстоятельства дела против Сербии, где двух парламентариев, прошедших по избирательным спискам партии и не сошедшихся во мнениях с руководством партии исключили из членов партии и впоследствии лишили мандатов решением парламента. Д.И. Дедов предлагает решать проблемы внутрипартийной дисциплины в парламенте в пользу свободы мнений при участии в парламентских дебатах. В парламенте этот принцип должен иметь приоритет, что необходимо отразить в законе и не оставлять разрешение подобных сложных и дискуссионных вопросов на суды⁸. С этим нельзя не согласиться в связи с тем, что ч. 3 ст. 13 Конституции провозглашает политическое многообразие, а ч. 1 ст. 29 Конституции гарантирует свободу мысли и слова, которые не могут существенно ограничиваться фракционной дисциплиной.

Основная масса «популярных» политических партий несет в себе определенную идеологию: либерализм, консерватизм, традиционализм, коммунизм, национализм, социализм и др. Нет сомнений, что и Конституция содержит в себе определенную идеологию, например, идеологию господства закона над религией, субъективными желаниями и прочим. Профессор В.И. Радченко выражает мнение, что непосредственное признание идеологической множественности само по себе идеология [8, с. 110–115]. Провозглашая политическое и идеологическое многообразие, а также гарантируя равенство политических партий перед законом, Конституция запрещает государству, его органам и должностным лицам в своей деятельности руководствоваться не законом, а идеологией и, таким образом, превозносит государство над идеологией [9, с. 71–85]. Данная позиция перекликается с теорией политического реализма, которая, в качестве частой

⁷ См.: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 15 декабря 2004 г. № 18-П «По делу о проверке конституционности пункта 3 статьи 9 Федерального закона „О политических партиях” в связи с запросом Коптевского районного суда города Москвы, жалобами общероссийской общественной политической организации „Православная партия России” и граждан И.В. Артемова и Д.А. Савина город Москва» // Российская газета. 2004. 24 дек.

⁸ См.: Дискуссионный блог судьи ЕСПЧ Дмитрия Дедова. URL: <http://www.president-sovet.ru/members/blogs/post/2697/> (дата обращения: 30.08.2019).

ошибки, выделяет выведение внешней политики из философских и политических взглядов лидеров государств [2, с. 456]. Из вышесказанного следует, что обозначение идеологической направленности партий, является одним из средств привлечения голосов, которое может выступать, при этом элементом раздробления политического пространства. В противовес установленному межпартийному функционированию Конституционный Суд определил, что политические партии, являясь добровольными объединениями, направлены, в конечном счете, на политическое взаимодействие гражданского общества и государства, целостность и устойчивость политической системы⁹. Рассматриваемое политическое многообразие и многопартийность в политологии принято обозначать термином — политический плюрализм (от лат. pluralis — «множественный») [10, с. 381]. Конституция не содержит названного термина, но тем не менее, Конституционный Суд устанавливает факт провозглашения Конституцией политического плюрализма¹⁰. Как утверждает профессор В.П. Огородников, плюрализм — это философская доктрина, постулирующая абсолютное равенство множества независимых начал в развитии мира, общества, человеческого мышления или познания [11, с. 55–56]. Отсюда следует, что плюрализм отличается от простой множественности тем, что при плюрализме все единицы множественности абсолютно равны. В этой связи необходимо учитывать, что плюрализма истин быть не может. Множественность мнений в данном аспекте служит лишь одним из способов достижения единичной истины. Само происхождение слова «партия» (от лат. «partis» — часть, группа) обозначает этот термин как часть более крупной целостности [12, с. 140]. Профессор Б.С. Эбзеев также указал, что демократия заключается не в констатации и установлении множественности, а в том, чтобы воплощать многообразие мнений, воззрений и обычаев многонационального и поликонфессионального общества в единое политическое поле [9, с. 71–85]. Из этого следует вывод, что политическое многообразие и плюрализм — не цель, а средство.

Непосредственно политическая конкуренция в статье не рассматривается, но все-таки допустим, что Россия достигла надлежащего уровня конкуренции (при современном политическом устройстве). Завтра «к власти» приходит Коммунистическая партия Российской Федерации (далее КПРФ). Как сказано в программе партии, КПРФ будет активно возрождать и развивать непосредственное народовластие: местные Советы народных депутатов, советы трудовых коллективов, комитеты самоуправления, самоорганизации и самозащиты, поддерживать введение контроля трудящихся за исполнительной и представительной властью. На референдум будет вынесен вопрос о восстановлении в полном объеме советской системы государственной власти¹¹. Предположим, что КПРФ добилась указанной цели: организованы советы, комитеты и т.д., а послезавтра «к власти» прихо-

⁹ См.: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 1 февраля 2005 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности абзацев второго и третьего пункта 2 статьи 3 и пункта 6 статьи 47 Федерального закона „О политических партиях“ в связи с жалобой общественно-политической организации „Балтийская республиканская партия“» // Российская газета. 2005. 8 февр.

¹⁰ См.: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 16 июля 2007 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 3, 18 и 41 Федерального закона „О политических партиях“ в связи с жалобой политической партии „Российская коммунистическая рабочая партия — Российская партия коммунистов“» // Российская газета. 2007. 21 июля.

¹¹ См.: Программа Коммунистической партии Российской Федерации. URL: <https://kprf.ru/party/program> (дата обращения: 30.08.2020).

дит «Единая Россия» и возвращает все обратно. Затем лидерство переходит к Либерально-демократической партии России и кардинально меняется кадровая политика, Центральный банк ставится под контроль Государственной Думы, а коммерческие банки под контроль законодательных собраний регионов и т.д.¹² Подобная конкуренция противоречила бы назначению многопартийности и демократии, выведенному выше; за ней последует неустойчивость политической системы и государства и как следствие государство замедлится (прервется) в развитии.

Рассмотренные жизненные и политические реалии предвосхищают вопрос синтеза образованной партийной множественности. Например, путем создания всероссийского объединения партий на началах равенства, как основного совещательного, директивного и представительного органа политических организаций. Такое объединение послужит мягким и действенным механизмом в преодолении весомых разногласий между партиями, а открытый формат его функционирования приведет к установлению диалога между партиями, иными общественными объединениями и гражданами, то есть будет достигнута цель политического взаимодействия гражданского общества и государства. Стала бы возможна проработка вопросов общей направленности, относимых на разрешение объединения. Это бы позволило минимизировать риски глобальных реформ и революций и послужило бы гарантом положительной межпартийной конкуренции, при сохранении государственной устойчивости.

Проведенное исследование (в качестве окончательного вывода) позволяет сформулировать следующие риски политической системы:

1) риски корреляции. Выражаются в тесной взаимосвязи ведущей партии с президентом и государственными структурами. Последствиями является упразднение политической конкуренции;

2) риски диссоциации. Выражаются в отсутствии ощутимого единства интересов между партиями, обществом и государством, обществом и партиями. Фукидид (древний историк) говорил, что наиболее прочным связующим звеном между государствами и индивидами является общность интересов. Подобно рассуждал в XIX в. и лорд Солсбери, пояснив, что единственная прочная связь между государствами — это отсутствие конфликта интересов. Данный принцип положен в основу деятельности правительства первого президента Соединенных Штатов Америки Джорджа Вашингтона [13, с. 77]. В продолжении этой мысли заключим, что единственная прочная связь между партиями, обществом и государством, обществом и партиями в единении интересов. Последствия отсутствия такой связи (ощутимой для граждан) уведут общество от демократии к фронде или классовой диктатуре;

3) риски персонификации. На данный риск ранее указывали С.В. Володина и С.А. Данилов [14, с. 55–58]. Риск связан с влиянием личностного фактора на пространство взаимодействия политических партий. Последствиями могут быть нарушения Конституционных прав граждан;

4) риски политической необразованности. Выражаются в отсутствии понимания в обществе политики и ее основных институтов. Данный риск тесно связан инструментализацией;

¹² См: Программа Либерально-демократической партии России. URL: https://ldpr.ru/party/Program_LDPR/ (дата обращения: 30.08.2020).

5) риски инструментализации — повышение политического интереса исключительно в предвыборный период [13, с. 55–58]. Риски политической необразованности и инструментализации приводят к тому, что общество, проявляя внимание к политике в необходимый власти период, (что достигается через средства массовой информации и агитацию) остается малообразованным в политической конъюнктуре, что не позволяет ему голосовать объективно. Последствия — недовольство народных масс политической системой и деятельностью Правительства; протесты, массовые беспорядки, революции;

6) риски множественности или реальной межпартийной конкуренции. Выражаются они в категоричной и множественной разноплановости образованных политических партий. Последствия — действующая многопартийность в условиях реальной конкуренции способна поколебать устойчивость как политической системы, так и государства в целом.

Современная многопартийность России создает предпосылки к переходу к атомизированной партийной системе [15, с. 122]. Обстоятельства сложившиеся со дня изменения требования к количеству членов политической партии для регистрации указывают на желание основной массы социальных групп участвовать в политической жизни страны. С учетом стремительного развития волонтерства, общественной активности, патриотизма и гражданственности прогнозируется нарастание желаний участвовать в общественной жизни. В целях минимизации приведенных рисков, необходимо проводить комплекс мероприятий, таких как: создание условий для улучшения политического образования граждан относительно направленности существующих идеологий; усовершенствование законодательства в сфере внутреннего функционирования политических партий; способствование всероссийскому объединению партий в основной совещательный, директивный и представительный орган политических организаций, что требует законодательных нововведений. Предложенные действия укрепят политическую конкуренцию, окажут благоприятное воздействие на устойчивость политической системы и государства в целом, обеспечив тем государственное развитие в рассматриваемой сфере.

Библиографический список

1. Малько А.В., Матузов Н.И. Теория государства и права: учебник. М.: Юрист, 2004. 512 с.
2. Политология: хрестоматия / сост. Б.А. Исаев, А.С. Тургаев, А.Е. Хренов. СПб.: Питер, 2006. 464 с.
3. Политология: учебное пособие / под ред. А.С. Тургаева, А.Е. Хренова. СПб.: Питер, 2005. 559 с.
4. Макарин А.В. Политическая конкуренция vs Политическая стабильность в современной России // Вестник СПбГУ. Сер. 6. Вып. 1, 2016. С. 28.
5. Нисневич Ю.А. Роль конкуренции в обеспечении социально-политической стабильности и подавлении коррупции // Вестник РУДН. 2009. № 3. С. 5-17.
6. Аристотель. Сочинения: в 4 т. / общ. ред. А.И. Доватура. М.: Мысль, 1983. Т. 4. 830 с.
7. Рубл Б.А. Стратегия большого города: прагматический плюрализм в Чикаго «позолоченного века», Москве серебряного века и Осаке эпохи Мэйдзи. М.: Моск. мк. Полит. Исслед, 2004. 456 с.

8. *Радченко В.И.* Национальная идея и идеология государства в Конституции Российской Федерации // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2015. № 2 (103).

9. *Эбзеев Б.С.* Решение ЕСПЧ по делу «Республиканская партия России против России» или Утраченные иллюзии // Журнал Российского права. 2011. № 12 (180).

10. Политология: учебник / коллектив авторов; под ред. В.И. Буренко. 3-е изд. перераб. и доп. М.: КНОРУС, 2017. 390 с.

11. *Огородников В.П.* Монизм или плюрализм? // Российский гуманитарный журнал. 2015. Т. 4. № 1. С. 55–56.

12. *Меркулов П.А.* Политология: учебник для бакалавров, обучающихся по специальности 39.03.03 «Организация работы с молодежью». Орел: Изд-во Орловского филиала РАНХиГС, 2015. 328 с.

13. Теория международных отношений: Хрестоматия / сост., науч. ред. и коммент. П.А. Цыганкова. М.: Гардарики, 2002. 400 с.

14. *Данилов С.А., Володина С.В.* Доверие и риски Российской многопартийности: современный аспект // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. Тамбов: Грамота. 2014. Ч. 1. № 12 (50). С. 55–58.

15. *Зеленков М.Ю.* Политология (базовый курс). М.: Юридический институт МИИТа, 2009. 320 с.

References

1. *Malko A.V., Matuzov N.I.* Theory of State and Law: textbook. M.: Lawyer, 2004. 512 p.

2. Political Science: Chrystomy / Compiled by B.A. Isaev, A.S. Turgaev, A.E. Khrenov. St. Petersburg: Peter, 2006. 464 p.

3. Political Science: text book / Under Ed. A.S. Turgaeva, A.E. Khrenova. St. Petersburg: Peter, 2005. 559 p.

4. *Makarín A.V.* Political Competition vs Political Stability in Modern Russia / St. Petersburg State University, 2016. P. 28.

5. *Nisnevich J.A.* The Role of Competition in Ensuring Socio-political Stability and Suppressing Corruption / Bulletin of the RUDN. 2009. No. P. 5–17.

6. Aristotle. Works in four volumes. T.4 / ed. A.I. Dovatura. M.: Thought, 1983. 830 p.

7. *Rubl B.A.* The Strategy of the Big City: Pragmatic Pluralism in Chicago's Gilded Age, Silver Age Moscow and the Meiji-era Osaka. M., 2004. 456 p.

8. *Radchenko V.I.* National Idea and Ideology of the State in the Constitution of the Russian Federation / Bulletin of the Saratov State Law Academy. 2015. No. 2 (103). 264 p.

9. *Ebzeyev B.S.* The Decision of the ECHR in the Case of "Republican Party of Russia against Russia" or Lost Illusions / Journal of Russian Law. 2011. No 12 (180). 150 p.

10. Political Science: textbook / collective of authors; Under Ed. V.I. Burenko. Revised and suppl. M.: KNORUS, 2017. 390 p.

11. *Gardeners V.P.* Monism or Pluralism? Russian humanitarian magazine. 2015. T. 4. No. P. 55–56.

12. *Merkulov P.A.* Political Science: A textbook for bachelors studying in the specialty of 39.03.03 "Organization of Work with Young People." Eagle: Orlovsk Branch Publishing House RANHIGS, 2015. 328 p.

13. Theory of International Relations: Chrystomy / compiled., science ed. and comment. P.A. Tsygankova. M.: Gardariki, 2002. 400 p.

14. *Danilov S.A., Volodina S.V.* Trust and Risks of Russian Multipartism: Modern Aspect / Historical, Philosophical, Political and Legal Sciences, Cultural Studies and Art Studies. Issues of theory and practice. Tambov: Literature. 2014. No. 12 (50). P. 55–58.

15. *Zelenkov M.Y.* Political Science (basic course). M.: MIIT Law Institute, 2009. 320 p.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-78-87

УДК 342.94

И.Н. Дехтярь

НАРУШЕНИЯ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ЦИФРОВЫХ ПЛАТФОРМ

Введение: современная экономика характеризуется возрастающей ролью технологических компаний, владеющих интернет-платформами, обеспечивающими взаимодействие участников рынка в информационной среде. Однако ограничение конкуренции такими компаниями способно сдерживать развитие технологий за счет сокращения инноваций и приводит к повышению стоимости товаров и услуг. При этом законодательство не уделяет достаточного внимания вопросам антимонопольного регулирования цифровых платформ, что приводит к необходимости в предупреждении, выявлении и пресечении монополистической деятельности и ведет недобросовестной конкуренции. **Цель:** анализ распространенных практик цифровых платформ с точки зрения антимонопольного законодательства. **Методологическая основа:** использованы как общенаучные методы познания (анализа, синтеза, аналогии, системный), так и частнонаучные методы юриспруденции формально-юридической, сравнительно-правовой методы. **Результаты:** аргументирована авторская позиция относительно возможности применения антимонопольного законодательства к деятельности цифровых платформ. **Выводы:** эффективная борьба с неблагоприятными для развития конкуренции практиками технологических компаний требует отмены антимонопольного иммунитета правообладателей интеллектуальной собственности, использования современных подходов к оценке деятельности цифровых платформ и новых методов определения доминирующего положения хозяйствующего субъекта.

Ключевые слова: антимонопольное законодательство, доминирующее положение, недобросовестная конкуренция, цифровые платформы, сетевой эффект, большие данные, интернет, интеллектуальная собственность.

I.N. Dekhtyar

VIOLATIONS OF ANTITRUST LEGISLATION IN THE ACTIVITIES OF DIGITAL PLATFORMS

Background: the modern economy is characterized by a significant role of technology companies that own Internet platforms that ensure the interaction of market participants in the information environment. However, the restriction of competition by such companies

© Дехтярь Иван Николаевич, 2021

Кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры административного и муниципального права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: ivandekhtyar@mail.ru

© Dekhtyar Ivan Nikolayevitch, 2021

Candidate of law, senior lecturer, Department of Administrative and municipal Law (Saratov State Law Academy)

can restrain the development of technologies by reducing innovation and lead to an increase in the cost of goods and services. At the same time, the legislation does not pay sufficient attention to the issues of antitrust regulation of digital platforms, which leads to problems of preventing, detecting and suppressing monopolistic activities and unfair competition in this area. Objective: analysis of common practices of digital platforms from the point of view of antitrust laws. Methodology: general scientific methods of cognition (analysis, synthesis, analogy, systemic), and private scientific methods of jurisprudence: formal legal, comparative legal methods. Results: the author's position on the possibility of applying antimonopoly legislation to the activities of digital platforms is reasoned. Conclusions: the need to effectively combat the practices of technology companies that are unfavorable for the development of competition requires the abolition of antitrust immunity of intellectual property rights holders, modern approaches to evaluating the activities of digital platforms and new methods for determining the dominant position of an economic entity.

Key-words: antitrust law, dominance, unfair competition, digital platforms, network effect, big data, internet, intellectual property.

В условиях развития цифровой экономики все большее влияние приобретают интернет-компании, владеющие цифровыми платформами. Сфера их деятельности охватывает различные стороны жизни общества. Такие компании действуют в секторе социальных сетей, разработки операционных систем, а также в сфере услуг (такси, онлайн-бронирование отелей, интернет-торговля, реклама). Вместе с тем, несмотря на положительное влияние происходящих изменений, появляются новые возможности для монополизации и манипулирования рынком.

Стоит отметить, что применение мер административно-правового воздействия, предупреждающих и пресекающих негативное влияние монополизации на базе цифровых технологий, должно учитывать специфику современной экономики, заключающуюся в широком использовании результатов интеллектуальной деятельности. Власть крупнейших рыночных гигантов, таких как Apple, Google, Facebook, Amazon, основана на распоряжении интеллектуальной собственностью. Использование результатов интеллектуальной деятельности открывает новые возможности для повышения конкурентоспособности, формирует новые рынки и способствует техническому прогрессу. Как указывает Й. Дрексл (директор мюнхенского Института интеллектуальной собственности, конкуренции и налогообложения им. Макса Планка) «если в прошлом интеллектуальная собственность и конкуренция рассматривались главным образом как несовместимые понятия, то сегодня широко признано, что обе области права преследуют дополняющие друг друга цели, а именно инновации» [1, с. 15]. Я. Лианос отмечает взаимосвязь между интеллектуальной собственностью и антимонопольным правом в аспекте продвижения инноваций [2, с. 46].

ГОСТ Р 56261-2014 регламентирует основные положения инновационного менеджмента в Российской Федерации, определяя, что стимулирование цифровых инноваций является приоритетным направлением развития цифровой экономики, в связи с чем необходимо ограничение правового регулирования, сдерживающего развитие цифровых инноваций и их применение¹. Однако стоит согласиться с мнением, что понимание защиты исключительных прав только в

¹ См.: ГОСТ Р 56261-2014. Национальный стандарт Российской Федерации. Инновационный менеджмент. Инновации. Основные положения (утвержден и введен в действие Приказом Росстандарта от 26 ноября 2014 г. № 1847-ст). Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

качестве катализатора инноваций представляет собой слишком узкое видение как инновационного процесса, так и прав интеллектуальной собственности [3, с. 12]. Справедливо отмечается, что исключительное право по своей сущности не отличается от права собственности и предназначено для того, чтобы правообладатель получил вознаграждение от коммерческого использования результатов интеллектуальной деятельности, однако не для того, чтобы он имел контроль над рынком [4, с. 448]. Поэтому правовое регулирование результатов интеллектуальной деятельности должно быть сосредоточено не только на вопросах их охраны и защиты, но и на соблюдении баланса публичных и частных интересов.

Законодательство Российской Федерации отличается наличием антимонопольного иммунитета для правообладателей интеллектуальной собственности, что следует из положений ч. 9 ст. 11 и ч. 4 ст. 10 Федерального закона «О защите конкуренции»². В результате этого на правообладателей не распространяется запрет на злоупотребление доминирующим положением и участие в антиконкурентных соглашениях. Они вправе устанавливать произвольную цену на свои продукты, которая может быть неодинаковой для различных покупателей и разных регионов. Это приводит к необоснованным преимуществам для правообладателей (злоупотребляющих своими правами в ущерб развитию конкуренции) не позволяет применять механизмы антимонопольного реагирования.

Стоит отметить, что в зарубежных странах данные механизмы являются эффективными инструментами обеспечения баланса конкуренции и прав интеллектуальной собственности. Так, согласно ст. 101 и 102 Договора о функционировании Европейского союза³ допускается применение антимонопольных запретов к деятельности правообладателей объектов исключительных прав в отношении ограничивающих конкуренцию соглашений и злоупотребления доминирующим статусом. Такие положения установлены как в §3 ст. 101 Договора о функционировании Европейского союза, так и в иных нормативных актах, конкретизирующих порядок применения Договора⁴. Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности в ч. 2 ст. 8 указывает на применение надлежащих мер для предотвращения злоупотреблений правами интеллектуальной собственности или необоснованного ограничения торговли, а также для обеспечения необходимого баланса между конкуренцией и защитой общественного благосостояния⁵. Имеется практика применения Европейской комиссией штрафов в случае использования результатов интеллектуальной деятельности для ограничения конкуренции⁶.

² См.: Федеральный закон от 2 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (в ред. от 22 декабря 2020 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 31, ч. 1, ст. 3434; 2020. № 52, ч. 1, ст. 8581.

³ См.: Договор о функционировании Европейского Союза (Вместе со «Списком, предусмотренным в статье 38...», «Заморскими странами и территориями, к которым применяются положения части четвертой Договора...») (подписан в г. Риме 25 марта 1957 г.) (с изм. и доп. от 13 декабря 2007 г.) URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=EN> (дата обращения: 06.02.2021).

⁴ См., например: Commission Regulation (EU) No 1217/2010 of 14 December 2010 on the application of Article 101(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to certain categories of research and development agreements Text with EEA relevance. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32010R1217> (дата обращения: 06.02.2021).

⁵ См.: Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights. URL: <http://www.wto.ru/ru/content/documents/docs/pril1C.doc> (дата обращения: 06.02.2021).

⁶ См., например: European Commission Decision No. C (2013)3803 of 19 June 2013. Case No. AT.39226 (Lundbeck; Duhigg C., Lohr S. The Patent, Used As a Sword. URL: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_13_563 (дата обращения: 06.02.2021).

Практика США при оценке правомерности соглашений в сфере интеллектуальной собственности базируется на принципе «rule of reason», в соответствии с которым лицензионные соглашения являются правомерными априори⁷, однако применение антимонопольного законодательства к таким соглашениям сопряжено с оценкой их позитивных и негативных последствий для развития конкуренции.

В различных странах антимонопольное регулирование интеллектуальной собственности связано с особенностями национальной правовой системы. Как отмечает С. Андерман, «если мы посмотрим на главные правовые системы с обширным опытом сосуществования антимонопольного права и права интеллектуальной собственности — Европейский союз, США и Японию, мы можем увидеть значительное разнообразие в формах, которые были избраны для их согласования» [3, с. 3]. В рамках каждой правовой системы избран собственный вариант соотношения.

В Российской Федерации разработан План деятельности Федеральной антимонопольной службы на 2019–2024 годы, согласно которому необходима модернизация нормативного регулирования в эпоху цифровой экономики, в частности распространение антимонопольных требований на результаты интеллектуальной деятельности⁸. Это позволит устранить противоречия между Законом о защите конкуренции и Гражданским кодексом Российской Федерации, согласно ст. 10 которого не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции и злоупотребления доминирующим положением⁹.

Необходимо учитывать и положения международных договоров, в частности раздел XXIII «Интеллектуальная собственность» Договора о ЕАЭС, членом которого является Российская Федерация. Согласно данному нормативному акту задачами государств-членов являются защита интересов обладателей прав на объекты интеллектуальной собственности, поддержка научного и инновационного развития, предоставление благоприятных условий для обладателей авторского права. При этом члены Договора могут рассматривать в законодательстве виды лицензионной практики, которые в отдельных случаях могут быть признаны злоупотреблениями правами интеллектуальной собственности и могут оказывать неблагоприятное воздействие на конкуренцию. Тогда государства могут принимать надлежащие меры по предотвращению такой практики¹⁰.

Можно сделать вывод о целесообразности распространения положений антимонопольного законодательства на деятельность правообладателей объектов интеллектуальной собственности посредством закрепления в Законе о защите конкуренции требований к соглашениям и действиям по предоставлению прав на результаты интеллектуальной деятельности и распоряжению данными правами. Необходимо также установление запрета на заключение соглашений, способных

⁷ См.: Antitrust Guidelines for the Licensing of Intellectual Property issued by the U.S. Department of Justice and the Federal Trade Commission. January 12, 2017. URL: <https://www.justice.gov/atr/IPguidelines/download> (дата обращения: 06.02.2021).

⁸ См.: План деятельности Федеральной антимонопольной службы на 2019–2024 годы (утвержден ФАС России 7 февраля 2019 г.). Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁹ См.: Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 12 мая 2020 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301; 2020, № 20, ст. 3227.

¹⁰ См.: Договор о Евразийском экономическом союзе (подписан в г. Астане 29 мая 2014 г.). URL: https://docs.eaeunion.org/docs/ru-ru/0003610/itia_05062014 (дата обращения: 06.02.2021).

нанести ущерб правоотношениям в сфере защиты конкуренции и повлечь за собой злоупотребление доминирующим положением путем использования объектов интеллектуальной собственности.

Формирование новых практик ведения предпринимательской деятельности в условиях цифровой экономики требует определить, какие действия интернет-компаний могут причинить вред конкуренции или являться монополистической деятельностью и, следовательно, должны быть признаны нарушениями анти-монопольного законодательства.

Наличие так называемых «сетевых эффектов» и «больших данных» (Big Data) обусловлено ситуацией, когда ценность подсоединения к интернет-платформе для пользователя зависит от количества ее участников. Благодаря сетевому эффекту владелец платформы получает экономическое преимущество за счет большого числа пользователей и доступа к данным о них. «Большие данные» позволяют улучшать качество предоставляемых услуг на основании массива поисковых запросов, позволяющего платформе учитывать интересы потребителей. При этом для компаний — конкурентов платформы наличие таких эффектов может служить одним из препятствий для входа на рынок. Важность сетевых эффектов для антимонопольного регулирования проявляется при согласовании сделок слияний, поскольку возникает риск ограничения конкуренции за счет их усиления. Уполномоченные органы должны проводить анализ реальной возможности потребителей для выбора иных платформ, а также устанавливать влияние платформы на условия обращения товаров и определение уровня цен.

Особое внимание следует уделять платформам, осуществляющим взаимодействие продавцов и покупателей, т.к. информация о потребителях может использоваться для ценовой дискриминации путем установления различного уровня цен на основании запросов интернет-поиска и опыта покупок посредством платформы, приводить к повышению цен на товары и услуги. Так, согласно анализу СМА (Британское антимонопольное ведомство) от 27 ноября 2020 года, компании сталкиваются с более высокими ценами на доминирующих платформах. При этом Google и Facebook стабильно получают прибыль значительно выше той, что требуется для вознаграждения инвесторов. Google заработал на 1,7 млрд фунтов больше, базового уровня прибыли. Для Facebook она составила 650 млн фунтов¹¹.

Деятельность платформ, связанных с рынком операционных систем, позволяет взимать комиссию с разработки приложений для данных платформ. Такая комиссия может негативно влиять на конкуренцию разработчиков. В настоящее время отсутствуют механизмы для регулирования размеров данной комиссии, что послужило основанием для предложения запретить ограничение установки на устройства стороннего программного обеспечения (примером применения указанных ограничений является компания Apple), а также определила верхнюю границу комиссии на уровне 20% от цены без НДС (в настоящее время комиссия App Store и Google Play составляет 30%) [5, с. 9].

Признание цифровых платформ субъектами, способными злоупотреблять доминирующим положением, требует совершенствования правового регули-

¹¹ См.: New competition regime for tech giants to give consumers more choice and control over their data, and ensure businesses are fairly treated. URL: <https://www.gov.uk/government/news/new-competition-regime-for-tech-giants-to-give-consumers-more-choice-and-control-over-their-data-and-ensure-businesses-are-fairly-treated> (дата обращения: 06.02.2021).

рования методики анализа конкуренции. Имеются трудности в применении традиционных инструментов оценки рынка к компаниям, действующим на цифровом пространстве. Поэтому необходима оценка не только количественных показателей доминирования, но и качественных — например потенциального влияния деятельности компании на ухудшение качества товаров или услуг, снижение их предложения. Рыночная доля платформы может выражаться в количестве приложений, пользователей, объявлений, скачиваний, транзакций через платформу, объеме Big Data и иных критериях.

Сделки с цифровыми активами должны быть оценены с точки зрения увеличения или уменьшения спроса, а также возможности конкурирующих компаний предлагать свои товары и услуги. Кроме того, оценка влияния на конкуренцию в долгосрочной перспективе важна при анализе деятельности компаний, предоставляющих свои услуги без взимания платы, поскольку нулевая цена в настоящем не означает отсутствия возможности получения прибыли в будущем посредством увеличения стоимости акций компании. Поэтому, в частности, законодательство ФРГ устанавливает возможность применения антимонопольного законодательства и проведения процедуры анализа рынка в случае бесплатного предоставления товаров и услуг¹².

Стоит отметить, что закрепление новых методик в Порядке проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке¹³ должно быть связано с внесением соответствующих изменений в Закон о защите конкуренции, определяющих возможность применения исключений из традиционных механизмов для цифровых рынков.

Следующая проблема антимонопольного регулирования цифровых платформ заключается в анализе сделок экономической концентрации. На цифровых рынках такие сделки могут иметь негативное влияние на конкуренцию, поскольку способны привести к ограничению инноваций за счет уменьшения стимулов для конкуренции и повлечь за собой снижение числа компаний-конкурентов. Так, один из создателей Facebook Крис Хьюз в статье «Пришло время разрушить Facebook», опубликованной в The New York Times, отмечает, что у тех, кто не желает пользоваться продуктами Facebook, отсутствует выбор в связи с тем, что данная компания владеет несколькими сервисами. Политика платформы Facebook заключается в скупке компаний, которые могли бы стать ее конкурентами¹⁴.

С января 2021 года Федеральная антимонопольная служба осуществляет оценку сделок Яндекс/Везёт с точки зрения усиления доминирующего положения компании «Яндекс». По мнению данной компании, сделка улучшит положение потребителей и позволит ускорить развитие логистической платформы, расширит возможности экспресс-доставки грузов. Пользователи компании «Везёт»

¹² См.: Раздел 18 (2а) Закона о защите конкуренции Германии (Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen) // Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen. Bundesgesetzblatt. Teil I. 1998. Nr. 59 vom 02.09.1998. URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/gwb/index.html> (дата обращения: 06.02.2020).

¹³ См.: Приказ ФАС России от 28 апреля 2010 г. № 220 «Об утверждении Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке» (в ред. от 12 марта 2020 г.) // БНА. 2010. № 34; Официальный интернет-портал правовой информации, 05.06.2020.

¹⁴ Цит по: Пришло время все разрушить. URL: https://lenta.ru/articles/2020/12/15/vrag_demokratii/?utm_referrer=https%3A%2F%2Fzen.yandex.com&utm_campaign=dbr (дата обращения: 06.02.2021).

смогут вызывать такси как по телефону, так и в приложении Яндекс Go¹⁵. Стоит отметить, что в 2020 году сделка компаний была отклонена в связи с риском повышения доли Яндекс до 70–80% от общероссийского рынка агрегаторов такси и, следовательно, снижения возможностей для выбора у потребителей¹⁶. Слияние компаний должно быть оценено с точки зрения влияния на конкуренцию в дальнейшей перспективе.

Цифровые компании, используя Big Data, имеют возможность отказа в доступе к таким данным. При этом остается нерешенным вопрос о квалификации отказа как злоупотребления доминирующим положением с позиции антимонопольного законодательства, поскольку правовая природа Big Data и, следовательно, права собственности на данные является неоднозначной. С одной стороны, компании располагают такими данными в результате автоматизированной обработки информации. С другой стороны, данные формируются посредством обращения пользователей платформ к системам интернет-поиска. Поскольку крупные интернет-платформы уже располагают большими массивами Big Data, они имеют преимущественное положение перед развивающимися компаниями. В связи с этим высказывалось мнение о необходимости распространения на платформы принципов законодательства о естественных монополиях¹⁷. Такой подход следует признать положительным, так как при этом появляется возможность предоставления «больших данных» конкурентам. В противном случае появление конкурирующих компаний на рынке затруднено, поскольку связано с необходимостью дополнительных временных издержек для формирования данных. Однако при этом следует однозначно признать отсутствие у платформ прав интеллектуальной собственности на Big Data. Стоит отметить, что в Европейском союзе обсуждается вопрос введения механизма принуждения крупнейших интернет-компаний к предоставлению конкурентам доступа к Big Data¹⁸.

Еще одной формой поведения цифровых платформ, которая может быть расценена как злоупотребление доминирующим положением, является дискриминация конкурирующих компаний посредством предоставления приоритета для собственных сервисов. Так, в январе 2021 г. канадская платформа Rumble. Inc обратилась с иском к компании Google о взыскании ущерба в размере более 6 млрд долларов. Заявитель полагает, что Google предоставляет необоснованное преимущество сервису YouTube перед конкурентами в результатах выдачи поисковых запросов. По данным Rumble.Inc, ущерб, нанесенный данной компании действиями Google, превышает 2 млрд долларов¹⁹. Аналогичное дело в отношении компании Яндекс рассмотрено ФАС России в 2020 году по факту предоставления преимущественного права собственным сервисам посредством

¹⁵ См.: «Яндекс.Такси» купило часть активов группы «Везет» за \$178 млн. URL: <https://www.vedomosti.ru/business/news/2021/02/02/856356-yandexstaksi-kupil-chast-aktivov-gruppi-vezet-za-178-mln> (дата обращения: 06.02.2021).

¹⁶ См.: ФАС России отказала Яндексу в приобретении агрегаторов такси группы «Везет». URL: <https://fas.gov.ru/news/29967> (дата обращения: 06.02.2021).

¹⁷ См.: Toshiaki Takigawa. Super Platforms, Big Data, and the Competition Law: The Japanese Approach in Contrast with the US and the EU: May 23, 2018. To be presented at ASCOLA Conference, New York University, June 21-23, 2018. URL: https://www.law.nyu.edu/sites/default/files/upload_documents/Takigawa.pdf (дата обращения: 06.02.2021).

¹⁸ См.: ЕС составляет черный список технологических гигантов. URL: <https://www.vtimes.io/2020/10/12/es-sostavlyaet-chnyj-spisok-tehnologicheskikh-gigantov-a248> (дата обращения: 06.02.2021).

¹⁹ См.: Google обвинили в манипуляции результатами поиска в пользу YouTube. URL: <https://www.interfax.ru/world/744749> (дата обращения: 06.02.2021).

так называемых «колдунщиков», то есть интерактивных модулей, связанных с сервисами компании и располагающихся над результатами поисковых запросов [6, с. 7]. По заявлению генерального директора 2ГИС Александра Сысоева, политика компании Яндекс привела к снижению интернет-трафика конкурирующих компаний на 50%²⁰.

Значимыми с точки зрения выявления признаков нарушения антимонопольного законодательства в практиках цифровых платформ являются вынесенные 10 августа 2020 года решение и предписание ФАС России в отношении Apple по делу Лаборатории Касперского. Компания Apple признана злоупотребившей доминирующим положением в связи с предоставлением преимущественных условий для собственных приложений родительского контроля посредством удаления приложений сторонних разработчиков на собственной платформе. Согласно предписанию компания Apple обязана обеспечить доступ сторонних разработчиков приложений к их распространению в App Store²¹.

Дискриминационные условия могут быть выражены в установлении для пользователей платформы, использующих ее для продажи товаров или услуг, запрета предлагать на иных платформах меньшую цену — так называемый «паритет цен». В частности, данная практика была осуществлена компанией Booking.com²². Вред для конкуренции проявляется в создании барьеров для входа иных компаний, которые лишаются возможности предложить более низкие цены в целях продвижения собственных услуг. Стоит отметить, что в Европейском союзе паритет цен может быть оценен как допустимый в случае, если рыночная доля платформы составляет менее 30%. При большей доле компании необходим анализ фактических обстоятельств (наличия или отсутствия признаков злоупотребления доминирующим положением), 35% — уровень рыночной доли установлен в Российской Федерации в качестве нижнего порога доминирования компании²³. Однако, по информации Аналитического центра при Правительстве Российской Федерации, установление паритета цен в Российской Федерации может расцениваться лишь с точки зрения наличия признаков злоупотребления доминирующим положением, в то время как в Европейском союзе данные деяния признаются заключением недопустимого вертикального соглашения [7, с. 20]. Причиной такого подхода является применение ответственности согласно ч. 2 ст. 11 Закона «О защите конкуренции» в отношении обеих сторон соглашения.

Кроме того, следует обратить внимание на такую практику интернет-платформ, как блокировка пользователей. В случае если данная блокировка является произвольной, она может приводить к дискриминации компаний, предлагающих на платформе свои услуги, и, следовательно, свидетельствовать о признаках нарушения антимонопольного законодательства. Так, в декабре 2020 года Общественный центр интернет-технологий (РОЦИТ) обратился в ФАС

²⁰ См.: Avito, ЦИАН и другие компании объединились против «Яндекса». URL: <https://www.vedomosti.ru/technology/articles/2019/06/30/805453-konkurenti-yandeksa> (дата обращения: 06.02.2021).

²¹ См.: Предписание ФАС России от 28 августа 2020 г. по делу № 11/01/10-24/2019. URL: <https://br.fas.gov.ru/ca/upravlenie-regulirovaniya-svyazi-i-informatsionnyh-tehnologiy/6f1f3bbc-1f9d-4440-bd2d-28add03ff905/> (дата обращения: 06.02.2021).

²² См.: ФАС в СМИ: ФАС потребует от Booking.com исключить из договоров с гостиницами условия о паритете цен. URL: <https://fas.gov.ru/publications/22432> (дата обращения: 06.02.2021).

²³ См. ст. 5 Федерального закона от 2 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (в ред. от 22 декабря 2020 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 31, ч. 1, ст. 3434; 2020. № 52, ч. 1, ст. 8581.

России с заявлением о нарушении Google антимонопольного законодательства ввиду произвольных блокировок на сервисе YouTube. Поскольку YouTube ежемесячно посещает более 1,9 млрд пользователей, имеются признаки доминирования данной платформы²⁴. Возможность произвольной блокировки основана на положениях пользовательского соглашения.

Злоупотребление доминирующим положением может проявляться также в форме установления в договоре требований о приобретении товара, работы, услуги, не относящихся к предмету договора. В частности, решением ФАС России в отношении Google. Inc определено, что реализация товара при условии его обязательного приобретения с учетом его уникальности, совместно с реализацией иных приложений, программ, по которым имеет место конкуренция, свидетельствует о ее ограничении²⁵. Имеется практика включения в договор с пользователем условий о запрете заключать договоры с конкурентами компании, в частности, использовать стороннее программное обеспечение²⁶.

Нередко интернет-платформы включают в договор с пользователем условия об обработке персональных данных, которые могут быть расценены как дискриминационные. Так, 6 февраля 2019 г. Федеральное картельное ведомство Германии (Bundeskartellamt) вынесло решение в отношении Facebook по факту злоупотребления компанией доминирующим положением. Согласно пользовательскому соглашению, Facebook обладало возможностью сбора данных о пользователях за пределами сайта Facebook — на собственных сервисах или в приложениях для смартфонов. Данные положения соглашения были признаны нарушением п. 1 ст. 19 Закона ФРГ против ограничения конкуренции. Согласно позиции Bundeskartellamt, сервисы Facebook имеют право собирать данные пользователей, однако не могут присваивать такие данные их учетным записям без получения соответствующего согласия. Такое согласие может быть только добровольным, как и согласие на сбор данных. Поэтому Facebook запрещено устанавливать в качестве необходимого условия использования собственной социальной сети сбор данных и их присвоение учетной записи пользователя²⁷.

Подводя итог, следует отметить, что применение мер административно-правового воздействия в отношении цифровых платформ во всех рассмотренных случаях не свидетельствует о наличии коллизий с гражданско-правовым принципом свободы договора, поскольку использование гражданских прав не должно причинять ущерб потребителям и конкуренции. В связи с этим условия договора не должны содержать положений, противоречащих антимонопольному законодательству. В противном случае речь должна идти о злоупотреблении правом, то есть заведомо недобросовестном использовании гражданских прав.

²⁴ См.: ФАС России попросили возбудить дело против Google из-за произвольных блокировок на YouTube. URL: <https://cljournal.ru/news/21046/> (дата обращения: 06.02.2021).

²⁵ См.: Решение и предписание ФАС России по делу № 1-14-21/00-11-15 от 5 октября 2015 г. URL: <https://br.fas.gov.ru/ca/upravlenie-regulirovaniya-svyazi-i-informatsionnyh-tehnologiy/ad-54066-15/> (дата обращения: 06.02.2021).

²⁶ См.: Решение ФАС России от 23 января 2020 г. по делу № 11/01/10-9/2019. URL: https://br.fas.gov.ru/generate_pdf/8e4961ce-3f9c-4b37-9f4b-b2804deec88/ (дата обращения: 06.02.2021).

²⁷ См.: Entscheidung B6-22/16. Facebook; Konditionenmissbrauch gem. § 19 Abs. 1 GWB wegen unangemessener Datenverarbeitung. Untersagung. Datum der Entscheidung: 6. Februar 2019 (B6-22/16). URL: https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Entscheidungen/Missbrauchsaufsicht/2019/B6-22-16.pdf?__blob=publicationFile&v=5 (дата обращения: 06.02.2021).

Библиографический список

1. Research Handbook on Intellectual Property and Competition Law / ed. by J. Drexler. Edward Elgar Publ., 2008. 512 p.
2. Лианос Я. Защита конкуренции и интеллектуальная собственность: спрос на новую модель регулирования, отвечающую динамике экономического развития // Закон. 2016. № 2. С. 46–62.
3. *Anderman S.D.* The Competition Law/IP “Interface”: An Introductory Note // The Interface between Intellectual Property Rights and Competition Policy / ed. by S.D. Anderman. N.Y.: Cambridge Univ. Press, 2007. P. 1–34.
4. *Ullrich H.* Legal Protection of Innovative Technologies: Property or Policy? // Economics, Law and Intellectual Property: Seeking Strategies for Research and Teaching in a Developing Field / ed. by O. Granstrand. Kluwer Academic, 2003. P. 439–487.
5. Apple собрали комиссию // Газета «Коммерсантъ». 2020. № 202. С. 9.
6. С «Яндекса» спросят за ответы. Онлайн-сервисы пожаловались на поисковик // Газета «Коммерсантъ». 2020. № 140. С. 7.
7. Рынок онлайн-бронирования средств размещения: вопросы конкуренции // Бюллетень о развитии конкуренции. 2020. Вып. № 31. 22 с.

References

1. Research Handbook on Intellectual Property and Competition Law / ed. by J. Drexler. Edward Elgar Publ., 2008. 512 p.
2. *Lianos Ya.* Protection of Competition and Intellectual Property: the Demand for a New Model of Governance that Meets the Dynamics of the Economic Development Law. 2016. No. 2. P. 46–62.
3. *Anderman S.D.* The Cornilleau Competition Law/IP “Interface”: An Introductory Note // The Interface between Intellectual Property Rights and Competition Policy / ed. by S.D. Anderman. N. Y.: Cambridge Univ. Press, 2007. P. 1–34.
4. *Ullrich H.* Legal Protection of Innovative Technologies: Property or Policy? // Economics, Law and Intellectual Property: Seeking Strategies for Research and Teaching in a Developing Field / ed. by O. Granstrand. Kluwer Academic, 2003. P. 439–487.
5. Apple Convened Commission // Newspaper «Kommersant». 2020. No. 202. P. 9.
6. Yandex Will Be Asked for Answers. Online Services Complained About the Search Engine // Newspaper «Commersant». 2020. No. 140. P. 7.
7. The Market of Online Booking of Accommodation Facilities: Competition Issues // Bulletin on the development of competition. 2020. Issue No. 31. 22 p.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-88-94

УДК 342.95

О.А. Лакаев

ОСНОВНЫЕ ТЕНДЕНЦИИ ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ В СФЕРЕ ОРГАНИЗАЦИИ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ ТЕРРИТОРИЙ ОПЕРЕЖАЮЩЕГО СОЦИАЛЬНО-ЭКОНОМИЧЕСКОГО РАЗВИТИЯ

Введение: актуальность статьи обусловлена потребностью в модернизации государственного регулирования экономики на основе реализации правовой политики в отношении территорий с особым правовым режимом осуществления предпринимательской деятельности, включая территории опережающего социально-экономического развития. **Цель:** рассмотреть наиболее важные тенденции правовой политики Российской Федерации в сфере организации территорий опережающего социально-экономического развития и обеспечения их функционирования и сформулировать возможные направления ее совершенствования. **Методологическая основа:** анализ, синтез, абстрагирование, формально-юридический метод, а также иные методы научного познания. **Результаты:** выявлены основные тенденции правовой политики в сфере организации функционирования территорий опережающего социально-экономического развития в России. **Выводы:** правовая политика Российской Федерации в сфере обеспечения правового режима территорий опережающего социально-экономического развития должна быть направлена на проработку вопросов надлежащей организации публичного управления в моногородах, распространения его на более широкий круг муниципальных образований, а также на решение иных проблем функционирования данного режима, что должно способствовать поступательному экономическому развитию, укреплению промышленного потенциала страны и созданию комфортной среды жизнедеятельности граждан.

Ключевые слова: правовая политика, правовое регулирование, территории опережающего социально-экономического развития, правовой режим, экономическая деятельность.

O.A. Lakaev

THE MAIN TRENDS OF LEGAL POLICY IN THE FIELD OF ORGANIZATION OF THE FUNCTIONING OF TERRITORIES OF ADVANCED SOCIO-ECONOMIC DEVELOPMENT

Background: the relevance of the article is determined by the need to modernize the state regulation of the economy on the basis of the implementation of legal policy in relation to territories with a special legal regime for conducting business, including territories of advanced socio-economic development. **Objective:** to consider the most important trends of the legal policy of the Russian Federation in the field of organization of territories of advanced socio-economic development and ensuring their functioning and to formulate

© Лакаев Олег Анатольевич, 2021

Кандидат юридических наук, старший научный сотрудник (Саратовский филиал Института государства и права Российской академии наук); e-mail: olegoleg81@mail.ru

© Lakaev Oleg Anatolyevich, 2021

Candidate of law, Senior Researcher, Saratov branch of the Institute of state and law (Russian Academy of Sciences)

possible directions for its improvement. Methodology: general and particular scientific methods of cognition of objective reality, which include analysis, synthesis, abstraction and formal legal methods, as well as other methods of scientific knowledge. Results: the main trends of the legal policy in the field of organization of the functioning of territories of advanced socio-economic development in Russia are revealed. Conclusion: the legal policy of the Russian Federation in the field of ensuring the legal regime of territories of advanced socio-economic development should be aimed at working out the issues of proper organization of public administration in single-industry towns, extending it to a wider range of municipalities, solving other problems of the functioning of this regime, which should contribute to the progressive economic development, strengthening the industrial potential of the country, and creating a comfortable living environment for citizens.

Key-words: legal policy, legal regulation, territories of advanced socio-economic development, legal regime, economic activity.

Одной из распространенных мировых тенденций в области экономики является создание территорий с особым правовым режимом осуществления экономической деятельности. Исключением не является и Российская Федерация, в которой законодательно урегулированы специальные условия организации и осуществления предпринимательской деятельности в особых экономических зонах, зонах территориального развития, на территориях опережающего социально-экономического развития (далее — ТОСЭР) и некоторых иных территориях. Введение соответствующих правовых режимов призвано способствовать ускорению социально-экономического развития регионов, развитию несырьевых производств, созданию новых рабочих мест, модернизации инфраструктуры [1, с. 23].

Режим ТОСЭР является относительно новым для Российского государства: он используется с 28 марта 2015 года. Следует отметить непропорциональное правовое регулирование организации и функционирования указанного режима в различных территориальных единицах. В качестве приоритетных объектов законодательной регламентации изначально выступили территории, которые расположены в субъектах Российской Федерации, входящих в состав Дальневосточного федерального округа, а также монопрофильные муниципальные образования (моногорода) с наиболее сложным социально-экономическим положением. Первоначально (в течение трех лет после вступления в силу Федерального закона от 29 декабря 2014 г. № 473-ФЗ «О территориях опережающего социально-экономического развития» (в ред. от 23 ноября 2020 г.)¹) соответствующий правовой режим мог учреждаться именно на этих территориях, а с 1 января 2016 года — в закрытых административно-территориальных образованиях (ст. 35). В настоящее время таких ограничений нет, и ТОСЭР можно создавать в любых субъектах Российской Федерации. Однако, как показывает практика, указанный режим вводится только на тех территориях, которые входили в сферу его приоритетного учреждения. По данным Министерства экономического развития РФ (Минэкономразвития России) были созданы 87 таких территорий в моногородах, 21 — в Дальневосточном федеральном округе и 3 — в закрытых административно-территориальных образованиях².

¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2015. № 1, ч. I, ст. 26; 2020. № 48, ст. 7627.

² См.: Официальный сайт Минэкономразвития России. URL: https://www.economy.gov.ru/material/directions/regionalnoe_razvitiye/instrumenty_razvitiya_territoriy/tor/ (дата обращения: 02.02.2021).

В связи с этим необходимо отметить два момента.

1. Федеральный закон «О территориях опережающего социально-экономического развития» в настоящее время не отличается всеохватывающим применением. Его положения рассчитаны на территории любых субъектов Российской Федерации, однако отсутствуют примеры введения данного режима за пределами территорий, которые указаны выше. В значительной мере это определяется широкими дискреционными полномочиями органов государственного управления, возможностью действовать по усмотрению, что является одним из отличительных признаков государственного управления. Дискреционные полномочия могут проявляться в принятии решений о применении или неприменении правовых норм в тех или иных случаях, в определении момента, когда следует применить норму права, либо в выборе варианта решения в предусмотренных законом рамках [2, с. 92]. Посредством реализации органами исполнительной власти права действовать по усмотрению повышается эффективность управленческой деятельности, поскольку этим обеспечивается наиболее полное, точное и индивидуализированное разрешение управленческих ситуаций [3, с. 44]. В области экономики (что относится и к ТОСЭР) административное усмотрение органов исполнительной власти имеет большое значение, позволяя им при помощи целенаправленного использования различных инструментов экономического стимулирования обеспечивать выравнивание социально-экономического развития разных регионов.

В рассматриваемом случае выбор направления управляющего воздействия во многом определяется геостратегическим значением отдельных территорий, к которым относятся в том числе субъекты Российской Федерации, входящие в Дальневосточный федеральный округ. Стратегия пространственного развития Российской Федерации на период до 2025 года³ к числу основных направлений социально-экономического развития указанных субъектов Российской Федерации относит поддержку действующих и учреждение новых ТОСЭР.

Наличие и надлежущая организация особых правовых режимов осуществления экономической деятельности способны в значительной степени повлиять на экономическое развитие региона. Итоги социально-экономического развития Дальневосточного федерального округа за 2019 год демонстрируют отрыв от других федеральных округов по одному из наиболее важных индикаторов, показывающих состояние промышленности, — индексу промышленного производства. Прирост промышленного производства по указанному округу составил 6%, что выше среднероссийских темпов прироста (2,4%)⁴. Несомненно, геостратегическое значение Дальневосточного региона должно определять приоритеты государственного регулирования в экономической области, однако развитие иных федеральных округов в части создания ТОСЭР не должно оставаться без внимания федерального правительства.

2. Правоприменительная деятельность органов государственного управления показывает смещение приоритетов в организации ТОСЭР от всеобщего

³ Утверждена распоряжением Правительства РФ от 13 февраля 2019 г. № 207-р (в ред. от 31 августа 2019 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2019. № 7, ч. II, ст. 702; 2019. № 36, ст. 5082.

⁴ См.: Официальный сайт Территориального органа Федеральной службы государственной статистики по Приморскому краю. URL: <https://primstat.gks.ru/folder/49006/document/75891> (дата обращения: 02.02.2021).

улучшения экономического климата к совершенствованию условий осуществления предпринимательской деятельности на отдельных территориях — прежде всего в моногородах. Об этом говорит и приведенная выше статистика по введению данного режима в монопрофильных муниципальных образованиях. Большая часть положений Федерального закона «О территориях опережающего социально-экономического развития» рассчитана на применение к муниципальным образованиям, не имеющим статуса моногородов. Последним посвящена лишь ст. 34 указанного Закона, которая, в частности, определяет, что остальные его положения на данные муниципальные образования не распространяются, за исключением отдельных норм, определяющих административно-правовые и финансово-правовые инструменты стимулирования предпринимательской деятельности (нормы об особенностях контрольно-надзорной деятельности, налогообложения резидентов, включая их освобождение от уплаты земельного налога и налогов на имущество организаций).

В то же время моногорода являются проблемными муниципальными образованиями с точки зрения возможностей организации экономического роста и с учетом невысокого уровня благосостояния проживающего в них населения, что подтверждается документами стратегического планирования федеральных органов государственного управления, направленными на их развитие. Согласно Постановлению Правительства РФ от 15 апреля 2014 г. № 316 «Об утверждении государственной программы Российской Федерации „Экономическое развитие и инновационная экономика”» (в ред. от 18 декабря 2020 г.)⁵ к числу основных планируемых мероприятий отнесены следующие: обеспечение условий для привлечения инвестиций в моногорода и для создания рабочих мест, не связанных с деятельностью градообразующих организаций; увеличение количества и государственная поддержка субъектов малого и среднего предпринимательства в данных муниципальных образованиях; реализация комплексных проектов по развитию моногородов.

В детализированном виде перспективы государственной поддержки монопрофильных муниципальных образований впоследствии были представлены в Паспорте приоритетной программы «Комплексное развитие моногородов»⁶ (программа завершена 1 января 2019 г.), где в качестве способа снижения их зависимости от деятельности градообразующих предприятий были названы следующие мероприятия: организация территорий опережающего социально-экономического развития в 100 моногородах; реализация инвестиционных проектов; создание 230 тысяч новых рабочих мест, не связанных с деятельностью градообразующих предприятий; разработка программ поддержки малого и среднего предпринимательства.

Последним шагом Правительства РФ в деле совершенствования управления социально-экономическим развитием моногородов стало принятие решения о ликвидации с 30 июня 2021 г. некоммерческой организации «Фонд развития моногородов» и передаче Минэкономразвития России и государственной

⁵ См.: Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> 24.04.2014; 06.10.2020.

⁶ Утверждена президиумом Совета при Президенте Российской Федерации по стратегическому развитию и приоритетным проектам, протокол от 30 ноября 2016 г. № 11. Официальный сайт Правительства Российской Федерации. URL: <http://static.government.ru/media/files/hZyhI428Kmh69292CtUNqfVPFZF1cTAo.pdf> (дата обращения: 03.02.2021).

корпорации развития «ВЭБ.РФ» функций по непосредственному обеспечению экономического роста на территориях данных муниципальных образований. Указанные субъекты должны будут принимать меры по тиражированию накопленного положительного опыта содействия развитию моногородов⁷.

Однако, по сведениям Счетной палаты РФ, накопленный с 2016 года (с момента начала действия приоритетной программы до 1 января 2019 года) опыт положительным по ряду параметров назвать сложно. Так, трудоспособное население моногородов сократилось на 353,6 тыс. человек, преимущественно за счет наиболее квалифицированных работников (бывшего персонала градообразующих предприятий), предпринимательская активность снизилась, количество ликвидированных юридических лиц превысило число созданных, а из оставшихся многие фактически не осуществляли свою деятельность⁸.

При этом налицо несбалансированное законодательное и подзаконное регулирование организации функционирования ТОСЭР в моногородах. Из пояснительной записки к проекту Федерального закона «О территориях опережающего социально-экономического развития в Российской Федерации»⁹, следует, что его разработчиками акцентировано внимание на стандартных условиях и порядке организации соответствующего правового режима, а о моногородах в ней даже не упоминается. При этом возникает противоречие между заложенным в ст. 35 проекта Закона приоритетом создания ТОСЭР в моногородах и полнотой законодательного регулирования организации их функционирования, что говорит о своего рода законодательном дисбалансе.

Как отмечается в научной литературе, противодействие законодательному дисбалансу может быть осуществлено на двух принципиально разных уровнях: 1) через его изначальное недопущение на стадии планирования нормотворческой деятельности; 2) с помощью минимизации или ликвидации проявлений такого дисбаланса при его обнаружении [4, с. 13]. О первом уровне в данном случае говорить не приходится, поскольку федеральный законодатель не усмотрел необходимости в детализированном регулировании правового статуса моногородов как ТОСЭР. Однако с учетом того, что практика государственного управления показала высокую степень востребованности данной модели экономического развития в моногородах, представляется целесообразным переход ко второму уровню противодействия обозначенному дисбалансу.

Очевидно, что упрощенный характер законодательного регулирования не может быть положен в основу развития приоритетных направлений функционирования правового режима ТОСЭР. Заметным недостатком текущей редакции анализируемого Закона является отсутствие норм о системе публичного управления на территории моногорода, послужившего основой для организации соответствующей ТОСЭР. Данная система имеет первостепенное значение, поскольку она должна быть образована структурой органов публичной власти и иных юридических лиц публичного права, скоординированное взаимодействие

⁷ См.: Распоряжение Правительства РФ от 31 декабря 2020 г. № 3710-р «Об институтах развития» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru> (дата обращения: 09.01.2021).

⁸ См.: Официальный сайт Счетной палаты РФ. URL: <https://ach.gov.ru/news/schetnaya-palata-problemy-razvitiya-monogorodov-po-prezhnemu-trebuyut-resheniya-no-na-novom-urovne-36711> (дата обращения: 03.02.2021).

⁹ См.: Официальный сайт Государственной Думы Федерального Собрания РФ. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/623874-6> (дата обращения: 03.02.2021).

которых способствует надлежащему обеспечению рассматриваемого режима. При этом должны определяться функции и полномочия каждого из них. Более того, законодатель ориентирует Правительство РФ на подзаконное регулирование правоотношений, связанных с созданием данных территорий в моногородах. Однако в Постановлении Правительства РФ от 22 июня 2015 г. № 614 «Об особенностях создания территорий опережающего социально-экономического развития на территориях монопрофильных муниципальных образований Российской Федерации (моногородов)» (в ред. от 24 июня 2020 г.)¹⁰ также не регламентирована система публичного управления, приспособленная к обеспечению ускоренного социально-экономического развития указанных муниципальных образований. Не определена и методика оценки эффективности функционирования данного режима как в части деятельности резидентов соответствующих территорий, так и применительно к субъектам публичного управления, на которых должна возлагаться обязанность по обеспечению достижения тех или иных показателей социально-экономического развития. Наличие у Правительства РФ полномочия определять особенности рассматриваемого режима в моногородах (включая срок функционирования ТОСЭР) по своему усмотрению вряд ли стоит считать оправданным. Установленный Правительством РФ десятилетний срок их функционирования резко контрастирует с общим законодательным правилом (70 лет). Представляется, что данный вопрос должен относиться к предмету законодательного регулирования с учетом того, что сокращенный срок означает снижение привлекательности соответствующих территорий для потенциальных инвесторов.

Помимо вопросов организации ТОСЭР в моногородах и в субъектах Российской Федерации, входящих в Дальневосточный федеральный округ, имеется ряд иных вопросов, нуждающихся в дополнительной законодательной регламентации. К их числу можно отнести проблемы стимулирования экспорта произведенной резидентами данных территорий продукции, организации контрактной системы в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд с участием резидентов, их взаимодействия с государственными компаниями, охраны окружающей среды при размещении резидентами промышленных производств и эксплуатации их оборудования. Правовая политика Российской Федерации в сфере организации и обеспечения особых правовых режимов осуществления предпринимательской деятельности, включая рассматриваемый режим, должна быть направлена на решение поставленных вопросов для обеспечения поступательного экономического развития, укрепления промышленного потенциала страны и создания комфортной среды жизнедеятельности граждан.

Библиографический список

1. Громова Е.А. Экологизация законодательства о территориях с особым режимом экономической деятельности // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Сер.: Право. 2020. Т. 20. № 1. С. 23–28.
2. Лазарев Б.М. Компетенция органов управления. М.: Юридическая литература, 1972. 280 с.

¹⁰ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2015. № 27, ст. 4063; 2020. № 26, ст. 4138.

3. *Ярковой С.В.* Административное усмотрение в правоприменительной деятельности административно-публичных органов и их должностных лиц // Вестник Воронежского государственного университета. Сер.: Право. 2017. № 1. С. 144–152.

4. *Белусов С.А.* Законодательный дисбаланс: основные модели // Ученые записки Казанского университета. Сер.: Гуманитарные науки. 2014. Т. 156. № 4. С. 11–16.

References

1. *Gromova E.A.* Greening of Legislation on Territories with a Special Regime of Economic Activity // Bulletin of the South Ural State University. Ser.: Law. 2020. Vol. 20. No. 1. P. 23–28.

2. *Lazarev B.M.* Competence of Management Bodies. Moscow: Legal Literature, 1972. 280 p.

3. *Yarkov S.V.* Administrative Discretion in Law Enforcement Activities of Administrative and Public Bodies and Their Officials // Bulletin of Voronezh State University Ser.: Law. 2017. No. 1. P. 144–152.

4. *Belousov S.A.* Legislative Imbalance: Basic Models // Scientific notes of the Kazan University. Ser.: Humanities. 2014. Vol. 156. No. 4. P. 11–16.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-95-98
УДК 342.922

С.В. Филипенко

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ОСВОБОЖДЕНИИ
ЛИЦА, НЕЗАКОННО ПОДВЕРГНУТОГО
АДМИНИСТРАТИВНОМУ ЗАДЕРЖАНИЮ
НА ОСНОВАНИИ РЕШЕНИЯ НЕСУДЕБНОГО
ОРГАНА, КАК СРЕДСТВО ЗАЩИТЫ
ЛИЧНЫХ ПРАВ ГРАЖДАНИНА**

Введение: в целях пресечения возможных злоупотреблений при задержании граждан на основании решений несудебных органов законодатель предусмотрел полномочие прокурора по освобождению лица, незаконно подвергнутого административному задержанию. В статье исследуется правовая сущность данного акта прокурорского реагирования. **Цель:** выявить наиболее значимые признаки постановления об освобождении лица, незаконно подвергнутого административному задержанию на основании решения несудебного органа, обосновать процедуру его исполнения. **Методологическая основа:** общие положения науки административного права, прокурорского надзора, конституционного права; общенаучные и частные методы исследования, совокупность диалектического и системного методов, формально-юридический подход, метод интерпретации, межотраслевой метод. **Результаты:** обоснован механизм реализации исследуемого акта прокурорского реагирования. В соответствии с выявленными наиболее значимыми его признаками предложено собственное определение. **Выводы:** постановление об освобождении лица, незаконно подвергнутого административному задержанию на основании решения несудебного органа, это акт прокурорского реагирования, который выносится прокурором либо его заместителем в адрес органа осуществляющего данную меру процессуального принуждения, порождая для последнего обязанность немедленно освободить задержанное лицо.

Ключевые слова: постановление, освобождение, административное задержание, несудебный орган, средство защиты, личные права, прокурор.

S.V. Filipenko

**RESOLUTION ON THE RELEASE OF A PERSON UNLAWFULLY
SUBJECTED TO ADMINISTRATIVE DETENTION ON THE BASIS
OF A DECISION OF A NON-JUDICIAL BODY AS A MEANS
OF PROTECTING THE PERSONAL RIGHTS OF A CITIZEN**

Background: in order to prevent possible abuses while detaining citizens on the basis of decisions of non-judicial bodies, the legislator provided for the power of the prosecutor to release a person illegally subjected to administrative detention. The article examines the legal essence of the act of prosecutor's response. **Objective:** to identify the most significant signs of the regulation on the release of a person unlawfully subjected to administrative detention on the basis of a decision of a non-judicial body, to justify the procedure for its

execution. Methodology: general provisions of the science of administrative law, prosecutor's supervision, constitutional law. General scientific and private research methods, a combination of dialectical and systemic methods, a formal legal approach, a method of interpretation, an intersectoral method were used in the research. Results: the mechanism of implementation of the investigated act of prosecutor's response is justified. In accordance with the identified most significant features, its own definition is proposed. Conclusions: a decision on the release of a person unlawfully subjected to administrative detention on the basis of a decision of a non – judicial body is an act of prosecutorial response, which is submitted by the prosecutor or his deputy to the body implementing this measure of procedural coercion, giving rise to the latter's obligation to immediately release the detained person.

Key-words: *decree, release, administrative detention, non-judicial body, a means of protecting, personal rights, attorney.*

Свобода передвижения и личная неприкосновенность являются одними из ценностей, наиболее значимыми для любого человека. По этой причине обязанности государства по их защите закреплены в ст. 22, 27 Конституции России.

Указанные личные права допускается ограничивать лишь по решению суда, а правоохранительный орган может задержать гражданина без такого решения на срок не более 48 часов.

Применение данных конституционных норм может быть связано с допускаемыми административными органами нарушениями, в том числе со злоупотреблениями предоставленными им правами с нарушением законных интересов граждан [1, с. 46–53], когда последние лишаются свободы при отсутствии на то правовых оснований и (или) свыше предусмотренного законом срока либо с нарушением принципа соразмерности совершенного правонарушения¹.

В целях оперативного реагирования на подобные деяния органам прокуратуры предоставлено полномочие, позволяющее осуществлять их оперативное пресечение.

Так, ч. 3 ст. 22 Федерального закона от 17 января 1992 г. № 2202-1-ФЗ «О прокуратуре Российской Федерации»² предусмотрена возможность вынесения постановления об освобождении лица, незаконно подвергнутого административному задержанию на основании решения несудебного органа.

Основанием для применения указанного акта является выявление прокурором незаконного административного задержания физического лица на основании решения органа власти, не входящего в систему правосудия.

Последствием принятия прокурором указанного постановления является возникновение у органа, которым исполняется решение о задержании, обязанности предоставить соответствующему лицу полную свободу передвижения, в том числе возможность покинуть место, где оно принудительно содержалось.

Указанное постановление — один из немногих актов прокурорского реагирования, обладающих силой непосредственного действия.

Вынося данное постановление, прокурор самостоятельно прекращает соответствующее правоотношение, возникшее между задержанным лицом и органом

¹ См.: Определение Верховного Суда Российской Федерации от 27 октября 2020 г. № 2-53/2019. URL: http://vsrf.ru/stor_pdf.php?id=1940132 (дата обращения: 16.01.2021).

² См.: Российская газета. 1992. 18 февр.

власти, осуществившим задержание. Мнение такого органа о правильности квалификации его действий может учитываться прокурором, но не является решающим при вынесении им постановления об освобождении.

По этой причине соответствующие должностные лица обязаны выпустить гражданина из места принудительного содержания при получении постановления прокурора. В указанном случае предоставление свободы передвижения задержанному лицу — единственная обязанность данного органа.

Действующим законодательством не определены сроки рассмотрения постановления об освобождении.

Вместе с тем гарантированные ст. 22, 27 Конституции России права на свободу и личную неприкосновенность имеют неотчуждаемый характер [2, с. 215; 3, с. 575–580] и согласно ст. 18 являются непосредственно действующими. В связи с изложенным данное постановление прокурор обязан вынести немедленно после установления факта незаконности задержания, а орган, осуществляющий незаконное задержание гражданина, обязан безотлагательно исполнить постановление прокурора. Обжалование данного акта реагирования не может приостанавливать его действие.

Законом также не определено, кто является адресатом данного постановления.

Как следует из ч. 1 ст. 27.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ)³, административное задержание вправе осуществлять не только лицо, принявшее данное решение, но и другой орган, к которому обращается тот, кто возбудил соответствующее дело об административном правонарушении.

Прокурор, вынося постановление об освобождении, обязывает предоставить свободу лишенному ее гражданину. Так как фактически это право ограничивает орган, осуществляющий задержание, то и обязанность по освобождению должна возлагаться именно на него.

Кроме того, в связи с необходимостью немедленного исполнения указанного акта прокурорского реагирования он должен адресоваться именно органу, осуществляющему задержание. Если незаконное решение о задержании принял другой орган, который впоследствии направил соответствующее обращение о его исполнении, то в отношении него должны применяться иные меры прокурорского реагирования — карательного воздействия.

В зависимости от характера незаконных деяний и их негативных последствий это могут быть представление, постановление, выносимое в порядке п. 2 ч. 2 ст. 37 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее — УПК РФ)⁴ и т.п.

При неисполнении постановления об освобождении его адресатом вопрос об ответственности также должен решаться в зависимости от обстоятельств данного нарушения и его последствий.

Так, в случае непродолжительной задержки исполнения по причине проявленной недисциплинированности ответственного лица может быть рассмотрен вопрос о возбуждении в отношении него дела об административном правонарушении, предусмотренном ст. 17.7 КоАП РФ. При более длительном бездействии, которое привело либо могло привести к тяжким последствиям, например для

³ См.: Российская газета. 2001. 31 дек.

⁴ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 52.

здоровья задержанного, прокурором может быть вынесено постановление в порядке п. 2 ч. 2 ст. 37 УПК РФ [4, с. 143–146].

Уполномоченным и на применение постановления об освобождении являются прокурор или его заместитель.

На основании изложенного можно дать следующее определение постановления об освобождении лица, незаконно подвергнутого административному задержанию на основании решения несудебного органа: это акт прокурорского реагирования, который выносится прокурором либо его заместителем в адрес органа, осуществляющего данную меру процессуального принуждения, порождающая для последнего обязанность немедленно освободить задержанное лицо.

Применение указанного акта прокурорского реагирования является одним из наиболее эффективных средств защиты гарантированных действующей Конституцией РФ прав гражданина.

Библиографический список

1. *Крусс В.И.* Актуальные аспекты проблемы злоупотребления правами и свободами человека // Государство и право. 2002. № 7. С. 46–53.
2. *Баглай М.В.* Конституционное право Российской Федерации: учебник для вузов. 6-е изд., изм. и доп. М.: Норма, 2007. 784 с.
3. *Авакьян С.А.* Конституционное право России. Учебный курс: учебное пособие: в 2 т. 5-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, 2014. Т. 1. 864 с.
4. *Черников С.А., Горшков М.А.* Незаконное задержание как основание привлечения к уголовной ответственности // Российская наука в современном мире: сборник статей XXVII Международной научно-практической конференции. М.: ООО «Актуальность. РФ», 2020. С. 143–146.

References

1. *Kruss V.I.* Actual Aspects of the Problem of Abuse of Human Rights and Freedoms // State and law. 2002. No. 7. P. 46–53.
2. *Baglay M.V.* Constitutional Law of the Russian Federation: textbook for universities. 6th ed., ed. and suppl. M.: Norma, 2007. 784 p.
3. *Avakian S.A.* Constitutional Law of Russia. Training course: textbook: in 2 vols., 5th ed., reprint. and add. M.: Norma, 2014. Vol. 1. 864 p.
4. *Chernikov S.A., Gorshkov M.A.* Illegal Detention as a Basis for Bringing to Criminal Responsibility // Russian Science in the Modern World: a collection of articles of the XXVII International Scientific and Practical Conference. M.: ООО „Actuality. RF”, 2020. P. 143–146.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-99-106

УДК 347.61/64

Т.А. Ермолаева

СЕМЬЯ И ПРАВО

Введение: семья определяется как особый малочисленный социум человеческого общества, как самоорганизующийся и в большей части саморегулируемый субъект российского права, хотя прямо и не признанный таковым в семейном законодательстве, внутрисемейные отношения которого регулируются в случаях и пределах, предусмотренных нормами семейного права. В статье речь идет о правовой охране семьи в Российской Федерации, поскольку понятие семьи и брака в разных странах в современном мире может иметь существенные отличия, что мы видим на примере стран, признающих моногамные браки, однополые союзы (партнерства, браки) или придающих юридическое значение фактическому сожительству мужчины и женщины. **Цель:** определить семью как особый социум и субъект права, нуждающийся в поддержке и защите; проанализировать с позиции государственной поддержки и защиты семьи и детства российское законодательство о пропаганде нетрадиционных сексуальных отношений среди несовершеннолетних и законодательство о материнском (семейном) капитале. **Методологическая основа:** применяется традиционная совокупность диалектического, метафизического и системного методов исследования. **Результаты:** аргументирована авторская позиция о необходимости признания семьи самостоятельным субъектом права. Дается сравнительный анализ понятия семьи, закрепленного в международных договорах с определением семьи в российском праве. **Выводы:** признание семьи субъектом права требует определиться с семейным интересом, поскольку право, защищая семью как самостоятельную ячейку общества, защищает общие семейные интересы. При этом государство берет под защиту и отдельные интересы каждого члена семьи.

Ключевые слова: социум, семья, родство, брак, отцовство, материнство, детство, общесемейный интерес.

T.A. Ermolaeva

FAMILY AND LAW

Background: the family is defined as a special small-numbered socium of a human society, as a self-organizing and mostly self-regulating subject of the Russian law, although not explicitly recognized as such in the family legislation, intra-family relations of which are regulated in cases and within the limits provided for by the norms of family law. The article deals with the legal protection of the family in the Russian Federation, since the

© Ермолаева Тамара Александровна, 2021
Кандидат юридических наук, доцент кафедры международного права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: ermolaeva.tamar@yandex.ru
© Ermolaeva Tamara Aleksandrovna, 2021
Candidate of law, Associate professor, Department of International law (Saratov State Law Academy)

*concept of family and marriage in different countries in the modern world can have a significant difference, which we see in the example of countries that recognize monogamous marriages, same-sex unions (partnerships, marriages) or attach legal significance to the actual cohabitation of a man and a woman. **Objective:** to define the family as a special society and a subject of law in need of support and protection; to analyze the Russian legislation on the promotion of non-traditional sexual relations among minors and the legislation on maternal (family) capital from the point of view of state support and protection of the family and childhood. **Methodology:** traditional combination of dialectical, metaphysical and systematic research methods is used. **Results:** the author's position on the need to recognize the family as an independent subject of law is reasoned. The article provides a comparative analysis of the concept of the family, which is enshrined in international treaties with the definition of the family in Russian law. **Conclusions:** the recognition of the family as a subject of law requires determining the family interest, since the law, while protecting the family as an independent unit of society, protects the common family interests. At the same time, the state also protects the individual interests of each family member.*

Key-words: society, family, kinship, marriage, fatherhood, motherhood, childhood, family-wide interest.

Целью нашего исследования является определение семьи как особого социума и субъекта права, нуждающегося в поддержке и защите в связи с уникальностью ее биологических и социальных функций, имеющих приоритетное значение для государства и общества. Более того, норм семейного права явно недостаточно для осуществления конституционного принципа защиты семьи и ее основных институтов: брака, материнства, отцовства (родительства) и детства. Семейное право регулирует лишь внутрисемейные отношения, позволяя членам семьи самим регулировать эти отношения. Рамки статьи предопределили круг тех вопросов, которые затронуты в статье в качестве постановки проблемы о необходимости комплексного правового регулирования защиты семьи и ее основных институтов.

Остановимся на вопросе правовой охраны семьи в Российской Федерации, поскольку понятие семьи и брака в разных странах в современном мире может иметь существенные различия, что мы видим на примере стран, признающих моногамные браки, однополые союзы (партнерства, браки) или придающих юридическое значение фактическому сожительству мужчины и женщины.

Система современного российского права построена как совокупность отраслей права, различаемых по предмету и методу правового регулирования, однако тесно взаимодействующих между собой. Семейное право относится к числу самостоятельных правовых отраслей, регулирующие внутрисемейные отношения между членами семьи, а также ряд отношений между бывшими членами семьи или родственниками. Характерная особенность предмета семейного права состоит в избирательности такого регулирования только тех отношений и в тех пределах, которые перечислены в семейном законодательстве.

Семья представляет собой тот первичный малочисленный социум человеческого общества, с помощью которого осуществляется одна из важнейших функций — продление человеческого рода. Вот почему основная, специфическая функция семьи обусловленная и биологическими, и социальными возможностями пары (мужчина и женщина) — репродуктивная (рождение и воспитание несовершеннолетних детей). По отношению к праву семья выступает в качестве особого, самоорганизующегося, и большей мере, саморегулирующегося субъ-

екта права. Никакой другой субъект права не обладает столь высоким уровнем самоорганизации и саморегулирования. Российское семейное законодательство исходит из недопустимости вмешательства кого-либо в дела семьи, беспрепятственного осуществления членами семьи своих прав и возможности судебной защиты этих прав (ст. 1 СК РФ¹).

В семейном законодательстве и прежде всего в Семейном кодексе РФ, семья не признается субъектом права, что, по мнению практически большинства ученых, за редким исключением, логично, поскольку ей не принадлежат ни права, ни обязанности [1, с. 21].

Вместе с тем в научной литературе уже высказана мысль о том, что «семья должна быть признана самостоятельным субъектом права» [2, с. 143].

Анализ законодательства позволяет сделать вывод о том, что семья не будучи прямо названа субъектом права, тем не менее им является. Как иначе понять положения Конституции РФ о том, что «в Российской Федерации...обеспечивается поддержка семьи» (п. 2 ст. 7); семья находится под защитой государства (п. 1 ст. 38). Более того, Декларация прав человека (принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН) в п. 3 ст. 16 гласит: «Семья является естественной и основной ячейкой общества и имеет право на защиту со стороны общества и государства».

Несмотря на то, что особенностью семьи как субъекта права является ее самоорганизация и саморегулирование, но эти свойства берутся под контроль и частичное регулирование государства. Семья возникает по взаимному и добровольному согласию пары (мужчины и женщины), вступающей в законный брак.

В научной литературе можно встретить определение семьи как группы лиц. Термин «группа», не имеющий социальной окраски, применим к любому скоплению людей. Он может быть применим, например, к животным. Семья же определяется как союз лиц, поскольку союз предполагает взаимное согласие как основу брачных отношений между взрослыми людьми, чего нельзя сказать по отношению к несовершеннолетним, а тем более малолетним членам семьи. Мало того, союз нескольких (не связанных родством или браком) лиц, решивших проживать вместе, вряд ли можно назвать семьей. А.М. Нечаева, например, определяет семью через термин «коллектив», объединенный воедино самыми разнообразными узами [3, с. 10].

Представляется, точнее всего определять семью как сравнительно небольшую самоорганизующуюся живую систему — **социум**, основанную на законном браке мужчины и женщины и признаках родства, связующего других членов семьи, имеющую в качестве своей приоритетной задачи рождение и воспитание детей. Именно такая семья должна быть признана субъектом права, что потребует обновленного взгляда на семью и обновления семейно-брачного законодательства.

Из множества определений социума возьмем наипростейшее данное в Википедии: «Социум — человеческая общность, специфику которой представляют отношения людей между собой, их формы взаимодействия и объединения».

Семейный социум (от лат. *socium* — общее), в качестве правила (не без уважительных исключений), имеет такие системообразующие факторы, как самоорганизация и саморегулирование под минимальным контролем государства, общее проживание и совместное ведение хозяйства, рождение и воспитание детей. Тем

¹ См.: Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ (в ред. от 4 февраля 2021 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 1, ст. 16; 2021. № 6, ст. 960.

не менее нельзя согласиться с А.М. Нечаевой, полагающей, что «совместное проживание как признак семьи прямо отражено в семейном законодательстве» [3, с. 11]. Законодательное закрепление такого положения противоречило бы основным правам и свободам человека и гражданина, провозглашенным Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод ЕТS№ 005 (Рим, 4 ноября 1950 г.) (с изменениями и дополнениями), ратифицированной Российской Федерацией². Общее проживание выбирается лицами по взаимному согласию. Названные ранее системообразующие факторы семейного социума (семьи) наилучшим образом соответствует тем нравственным принципам взаимной любви и уважения, и позволяет членам семьи надлежащим образом осуществлять свои права и исполнять обязанности, устанавливаемые законодателем в отношении членов семьи. Не следует закреплять в законодательстве в качестве обязательного и такой признак как рождение и воспитание детей, поскольку отсутствие в семье детей может быть вызвано биологическими причинами и в редких (осуждаемых в обществе случаях) по осознанному нежеланию пары иметь детей. Рождение детей может стимулироваться государством.

В соответствии с Конституцией РФ государство обеспечивает поддержку семьи, материнства, отцовства и детства и берет их под свою защиту. Государство запрещает любые формы ограничений при вступлении в брак и в семейных отношениях по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности. Отношения отцовства, материнства и детства находятся под защитой государства во всех случаях, независимо от того, входят ли они в семью или речь идет о детях-сиротах, одиноких матерях или отцах. В число поправок к Конституции РФ входит изменение ч. 1 ст. 72, устанавливающей вопросы совместного ведения Российской Федерации и субъектов РФ. В частности ч. 1 дополнена п. «ж» 1. Теперь к совместному ведению Российской Федерации и субъектов РФ относятся «защита семьи, материнства, отцовства и детства, защита института брака как союза мужчины и женщины, создание условий для достойного воспитания детей в семье, а также для осуществления совершеннолетними детьми обязанности заботиться о родителях». Как видим, законодатель на конституционном уровне признал брак союзом мужчины и женщины.

Понятие семьи весьма многозначно, его толкование зависит от множества аспектов.

С этих позиций следует рассматривать ст. 8 (Право на уважение частной и семейной жизни) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, предоставляющую каждому «право на уважение его личной и семейной жизни». В этой статье фиксируется тот факт, что ЕСПЧ в конечном итоге пришел к широкому пониманию термина «семейная жизнь». В нее включаются отношения между родителями и детьми, даже при условии, что родители ребенка растались и не живут вместе с ребенком; отношения других близких родственников (дедушки, бабушки и внуки, родные братья и сестры между собой); фактическое сожительство мужчины и женщины без оформления брака; однополые сожительства и браки. При этом ЕСПЧ учитывает существование тесных личных связей, кровное родство как исходную предпосылку для установления наличия семейной жизни. ЕСПЧ признает все более широкий спектр межличностных отношений,

² См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998 г. № 20, ст. 2143.

подпадающих под определение «семейная жизнь», учитывая нестандартные модели совместного проживания лиц, распространяющиеся в современном обществе. Заключение законного брака всегда предполагает семейную жизнь и защиту в соответствии со ст. 8. Однако брак не является необходимым условием для осуществления права на семейную жизнь [4; 5, с. 11–12]. Практика ЕСПЧ предлагает самое широкое понимание семейной жизни, что очевидно неприемлемо с позиций российского государства, основ порядка и нравственности в России. Следует обратить внимание на то, что в ст. 8 речь идет не о «семье» как о коллективе лиц, а о «семейной жизни», что позволяет сделать вывод о том, что речь идет о семейных отношениях, которые могут сохраняться и после того, как семья фактически и юридически распалась. Это в первую очередь касается родителей и детей.

В большей степени происходит смешение семейных и родственных отношений, тем более что отношения, переставшие быть семейными, но не перестающие быть родственными, в ряде случаев регулируются семейным правом. Аналогично обстоит дело и с бывшими, но разведенными супругами, которые не являются ни родственниками, ни членами семьи. Однако семейное право регулирует отношения по разделу имущества разведенных супругов, а также уплату алиментов нетрудоспособному супругу при определенных условиях.

О многозначности термина «семья» писал еще римский юрист Ульпиан (II–III век н.э.): «Необходимо задаться вопросом, как понимается термин «семья» (familia), а он имеет различные значения...» (Д. 50.16.195.1-2). Семья в Римском государстве прошла длительный путь развития от агнатической семьи, объединяющей в семейный союз всех, подчиненных власти одного домовладыки (paterfamilias), до когнатической семьи, основанной на кровных узах [6, с. 235; 7, с. 361].

Современная семья (в узком юридическом значении слова) как самостоятельный особый субъект права, обладает общезначимыми интересами, скрепляющими семью. Признание семьи субъектом права требует определиться с семейным интересом, поскольку право, защищая семью как самостоятельную ячейку общества, защищает общие семейные интересы. При этом государство берет под защиту и отдельные интересы каждого члена семьи. Казалось бы, общезначимый интерес семьи в стабильности предполагает ограничение права на развод супругов. Однако защищая права и личные интересы супругов, государство предоставляет тем из них, кто не в состоянии совместить свои личные интересы с общесемейными интересами, право по взаимному согласию развестись в загсе, а при отсутствии согласия — в суде.

Соотношение общих семейных интересов и интересов ее отдельных членов не может не учитывать права и свободы человека. Согласно ст. 2 Конституции РФ «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства».

Следует иметь в виду, что общие семейные интересы одновременно всегда выступают и как интересы всех ее членов или тех из них, защита которых является приоритетной для государства и общества.

Таким образом, общесемейные интересы — это не простая сумма личных интересов всех членов семьи, но общезначимые интересы всех ее членов, становящиеся тем самым и личными интересами каждого из них.

Показательны в этом отношении установленные Федеральным законом от 29 декабря 2006 г. № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» (с изменениями и дополнениями)³ направления распоряжения средствами материнского (семейного) капитала. К таким направлениям относятся:

- улучшение жилищных условий;
- получение образования ребенком (детьми);
- приобретение товаров и услуг, предназначенных для адаптации и интеграции в общество детей-инвалидов;
- получение ежемесячной выплаты в соответствии с Федеральным законом от 28 декабря 2017 г. № 418-ФЗ «О ежемесячных выплатах семьям, имеющим детей»⁴.

Трудно не заметить, что все это относится к общим семейным интересам, хотя и направлено в первую очередь на поддержку детей, поскольку они являются главной ценностью всякого общества, забота о детях, их воспитание согласно Конституции РФ это право и обязанность обоих родителей. Таким образом, рождение и воспитание ребенка, забота о нем является приоритетным общесемейным интересом.

В Обзоре судебной практики по делам, связанным с реализацией права на материнский (семейный) капитал от 22 июня 2016 г.⁵, указывается то, что право на получение материнского (семейного) капитала возникает только тогда, когда существует (появляется) ребенок, которому в первую очередь и адресованы защита и забота со стороны государства.

На защите института детства следует остановиться несколько подробнее, поскольку забота о детях, их воспитание бесспорно относятся к приоритетному общесемейному интересу семьи.

Согласно новой ст. 67.1 Конституции РФ (ч. 4) «дети являются важнейшим приоритетом государственной политики России... Государство, обеспечивая приоритет семейного воспитания, берет на себя обязанность родителей в отношении детей, оставшихся без попечения»⁶. Без преувеличения можно сказать, что детство защищается в России нормами практически всех основных отраслей права.

В целях защиты детей от информации, пропагандирующей отрицание традиционных ценностей, государство внесло ряд изменений в законодательство⁷. В частности, Кодекс об административных правонарушениях РФ (КоАП) дополнен ст. 6.21 (Пропаганда нетрадиционных сексуальных отношений среди несовершеннолетних). В статье устанавливается административная ответственность, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния.

Конституционный Суд РФ своим Постановлением от 23 сентября 2014 г. № 24-П признал ст. 6.21 КоАП РФ конституционной. Но при этом обратил вни-

³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 1, ч. 1, ст. 19.

⁴ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2018. № 1, ч. 1, ст. 2.

⁵ См.: Обзор судебной практики по делам, связанным с реализацией права на материнский (семейный) капитал, утв. Президиумом Верховного Суда РФ от 22 июня 2016 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016. № 12.

⁶ Статья 67.1 внесена в Конституцию Федеральным законом о поправке к Конституции РФ от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти».

⁷ См.: Федеральный закон от 29 июня 2013 г. № 135-ФЗ О внесении изменений в ст. 5 „О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию” и отдельные законодательные акты РФ в целях защиты детей от информации, пропагандирующей отрицание традиционных ценностей» (закон № 135-ФЗ).

мание на недопустимость расширительного толкования содержания статьи. Противоправными могут признаваться только публичные действия, целью которых является распространение информации, популяризирующей среди детей нетрадиционные сексуальные отношения или навязывание детям таких отношений.

Тем не менее, Европейский суд по правам человека (ЕСПЧ) решением от 20 мая 2017 г. по делу Баев и другие против России признал дискриминационным закон РФ о пропаганде нетрадиционных сексуальных отношений среди несовершеннолетних. По мнению ЕСПЧ, этот закон нарушает ст. 10 (Свобода выражения мнения) и ст. 14 (запрещение дискриминации) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод⁸.

Обобщая сказанное, сделаем выводы: по отношению к праву семья выступает в качестве особого, самоорганизующегося и в большей мере саморегулирующегося субъекта права.

Семью следует определить как сравнительно небольшую самоорганизующуюся живую систему — **социум**, основанный на законном браке мужчины и женщины и признаках родства, связующего других членов семьи, имеющую в качестве своей приоритетной задачи рождение и воспитание детей.

Современная семья (в узком юридическом значении слова), как самостоятельный особый субъект права, обладает общезначимыми семейными интересами, скрепляющими семью.

Общесемейные интересы — это не простая сумма личных интересов всех членов семьи, но и общезначимые интересы всех ее членов, становящиеся тем самым и личными интересами каждого из них.

Согласно Конституции РФ «дети являются важнейшим приоритетом государственной политики России» (ч. 4 ст. 67.1).

Государственную поддержку и защиту детства можно проиллюстрировать на примере законодательства РФ о материнском капитале и законодательства РФ о пропаганде нетрадиционных сексуальных отношений среди несовершеннолетних.

Библиографический список

1. *Ситкова О.Ю.* Теоретические основы формирования и применения семейно-правовых санкций. Саратов, 2015.
2. *Матвеев П.А.* Правовая охрана воспитательной функции семьи в Российской Федерации / Четвёртые Всероссийские Державинские чтения (г. Москва 3–4 декабря 2008 г.): сборник статей: в 7 кн. / отв. ред. М.Н. Илюшина; РПА Минюста России. М., 2009. Кн. 4: Проблемы предпринимательского, гражданского и гражданского процессуального права.
3. *Нечаева А.М.* Семейное право: курс лекций. М.: Юристъ, 2002. 318 с.
4. *Килкэли Урсула, Чефранова Е.А.* Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Статья 8: Право на уважение частной и семейной жизни, жилища и корреспонденции. Прецеденты и комментарии. М., 2001.
5. Проблемы коллизионного регулирования семейно-брачных отношений в праве Российской Федерации / науч. ред. С.Т. Максименко, О.Ю. Ситкова. М.: Проспект, 2019. 192 с.

⁸ См.: Российская хроника ЕСПЧ за 2017 г. (43).

6. *García Garrido M.X.* Римское частное право: казусы, иски, институты / пер. с исп.; отв. ред. Л.Л. Кофанов. М.: Статут, 2005. 812 с.
7. *Хвостов В.М.* Система римского права: учебник. М.: Спарк, 1996. 522 с.

References

1. *Sitkova O.Yu.* Theoretical Foundations of the Formation and Application of Family-Legal Sanctions. Saratov, 2015.
2. *Matveev P.A.* Legal Protection of the Educational Function of the Family in the Russian Federation / Fourth All-Russian Derzhavin Readings (Moscow, December 3-4, 2008): collection of articles: in 7 books. / ed. by M.N. Ilyushin; RPA of the Ministry of Justice of Russia. M., 2009. Book 4: Problems of entrepreneurial, civil and civil procedural law.
3. *Nechaeva A.M.* Family Law: a course of lectures. Moscow: Yurist, 2002. 318 p.
4. *Kilkali Ursula, Chefranova E.A.* European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Article 8: The Right to Respect for Private and Family Life, Home and Correspondence. Precedents and Comments. M., 2001.
5. Problems of Conflict Regulation of Family and Marriage Relations in the Law of the Russian Federation / scientific ed. S.T. Maksimenko, O.Yu. Sitkova. M.: Prospekt, 2019. 192 p.
6. *García Garrido M.H.* Roman Private Law: Incidents, Claims, Institutes / trans. from Spanish; ed. by L. L. Kofanov. M.: Statut, 2005. 812 p.
7. *Khvostov V.M.* The System of Roman Law: textbook. M.: Spark, 1996. 522 p.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-107-123

УДК 347.1

Х.В. Идрисов

ЛИЦЕНЗИРОВАНИЕ В СФЕРЕ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ МЕДИЦИНСКИХ УСЛУГ И ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ФАРМАЦЕВТИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИИ: НОРМАТИВНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ, ПРАВОПРИМЕНЕНИЕ И ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

Введение: актуальность вопросов лицензирования деятельности в сфере предоставления медицинских и фармацевтических услуг предопределена спецификой субъектов и деятельностью, которую они осуществляют. На сегодняшний день сфера медицинских и фармацевтических услуг имеет ряд проблемных аспектов (в т.ч. и в условиях продолжения распространения коронавирусной инфекции). Юридический анализ данной проблематики предполагает изучение действующей нормативно-правовой базы и судебно-арбитражной практики. Кроме того, важно принять во внимание и доктринальные источники, которые отражают современную точку зрения исследуемой проблематики и предлагают отдельные пути ее решения. **Цели:** правовая характеристика медицинской и фармацевтической деятельности на основе анализа ряда нормативно-правовых актов, регулирующих правоотношения в указанной сфере и выявление проблемных точек правоприменения путем характеристики распространенных правонарушений, которые имеют место в деятельности субъектов медицинской и фармацевтической деятельности. **Методологическая основа:** исследование основано на диалектическом методе, способствовавшем раскрытию проблемы в ее взаимосвязи с другими явлениями, процессами и предметами; общенаучных методах (синтез, анализ, дедукция), а также частнонаучных юридических методах, таких как сравнительно-правовой и формально-юридический. **Выводы:** на основании правового анализа исследуемых проблемных вопросов предлагается, в рамках совершенствования действующего законодательства, легально закрепить дефиниции таких юридических категорий, как «лицензионный медицинский и фармацевтический контроль» и «врачебная (медицинская) ошибка», приводимых в работе. Кроме того, сделан вывод о том, что несмотря на тенденции развития российского лицензионного законодательства, связанных с общим сокращением лицензируемых видов деятельности (с переходом к саморегулированию и техническому регулированию), такие виды лицензируемой деятельности как медицинская и фармацевтическая, должны и дальше находиться под пристальным контролем и вниманием государства и регулироваться им.

Ключевые слова: лицензирование, лицензия, медицинская деятельность, фармацевтическая деятельность, лицензионные требования, федеральный закон, суд, ответственность.

© Идрисов Хусейн Вахаевич, 2021

Кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса (Чеченский государственный университет), доцент кафедры правовых дисциплин (Чеченский государственный педагогический университет); e-mail: huseyn23@rambler.ru

© Idrisov Hussein Vakhaevich, 2021

Candidate of law, Associate Professor, Department of Civil law and procedure (Chechen State University), Associate Professor, Department of Legal disciplines (Chechen State Pedagogical University)

Kh. V. Idrisov

**LICENSING IN THE SPHERE OF MEDICAL SERVICES
AND PHARMACEUTICAL ACTIVITIES IN RUSSIA:
REGULATION, LAW ENFORCEMENT AND LEGAL
RESPONSIBILITY**

Background: the relevance of licensing issues in the provision of medical and pharmaceutical services is predetermined by the specifics of the subjects and the activities they carry out. Today, the sphere of medical and pharmaceutical services has a number of problematic aspects in the implementation of its activities, including in the context of the continued spread of coronavirus infection. Legal analysis of the issues under study involves the study of the current legal framework and judicial and arbitration practice. In addition, it is important to take into account the doctrinal sources that reflect the current point of view on the problem under study and offer separate ways to solve it. **Objective:** to give legal characteristics of medical and pharmaceutical activities based on the analysis of a number of legal acts regulating legal relations in this area and identification of problematic points of law enforcement by describing common offenses that occur in the activities of subjects of medical and pharmaceutical activities. **Methodology:** the research is based on the dialectical method, which contributed to the disclosure of the problem in its relationship with other phenomena, processes and subjects; general scientific methods (synthesis, analysis, deduction), as well as private scientific legal methods, such as comparative law and formal law. **Results:** based on the legal analysis of the studied problematic issues, it is proposed, in the framework of improving the current legislation, to legally fix the definitions of such legal categories as “licensed medical and pharmaceutical control” and “medical error”, given in the work. Besides, it is concluded that despite the trends in the development of Russian licensing legislation related to the general reduction of licensed activities (with the transition to self-regulation and technical regulation), such types of licensed activities as medical and pharmaceutical should continue to be under the close attention of the state and regulated by it.

Key-words: licensing, license, medical activity, pharmaceutical activity, licensing requirements, Federal law, court, liability.

Медицинская и фармацевтическая деятельность, направленные на оказание медицинской помощи больным и обеспечение их лекарственными препаратами, кроме своего специфического характера сопряжена и с юридической стороной (составляющей). На практике это проявляется в случаях, когда оказывается некачественная медицинская помощь, либо происходят нарушения условий обращения и реализации лекарственных препаратов, вследствие чего жизни и здоровью человека причиняется вред. Для сведения к минимуму таких случаев образован и функционирует институт лицензирования медицинской и фармацевтической деятельности в системе здравоохранения РФ.

История становления и развития в России лицензирования медицинской и фармацевтической деятельности относительно недолгая. Однако уже сформировалась нормативная база в данной области и практика ее применения. Более десятка федеральных законов и несколько десятков подзаконных нормативно-правовых актов регламентируют медицинскую и фармацевтическую деятельность. Более того, созданы специальные государственные лицензирующие органы, которые применяют на практике положения указанных нормативных

правовых актов. Факт наличия относительно большой нормативно-правовой базы, регламентирующую медицинскую сферу, казалось бы, должен был обеспечить беспроблемное и понятное в правовом отношении лицензирование деятельности в сфере предоставления медицинских услуг и обеспечения фармацевтическими препаратами. Но, к сожалению, на практике ситуация обстоит несколько иначе: вопросы, возникающие в сфере лицензирования медицинской и фармацевтической деятельности продолжают накапливаться. Более того, вызовы, которые обозначила новая коронавирусная инфекция COVID-19 (далее — коронавирусная инфекция) и развитие пандемии, и меры, предпринимаемые в противовес ей, предполагают пересмотр многих положений и принципов лицензирования медицинской и фармацевтической деятельности, оказания медицинской помощи (начиная от протоколов и стандартов лечения, продолжая ревизией вопросов лицензионного контроля, и заканчивая специальными долгосрочными госпрограммами). Коронавирусная инфекция, наряду с негативной своей составляющей, несет в себе и в каком-то смысле положительный эффект, предполагающий, что она должна стать своеобразным толчком в преодолении накопившихся десятилетиями, проблемных вопросов в указанной сфере. Некоторым из них и посвящено данное научное исследование.

Правовое регулирование института лицензирования (от лат. «licentia» — свобода, разрешение, право, правовое разрешение), включающего и отношения в сфере медицинской и фармацевтической деятельности, основано, прежде всего, на положениях ст. 49 Гражданского кодекса РФ (далее — ГК РФ) и специально-го Федерального закона от 4 мая 2011 г. № 99-ФЗ (в ред. от 18 февраля 2020 г.) «О лицензировании отдельных видов деятельности» (далее — ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности»)¹.

В научной и в специальной учебной литературе институт лицензирования относят к необходимому инструменту государственного контроля. Государство в лице уполномоченных органов посредством лицензирования предъявляет ряд обязательных к исполнению требований в деятельности субъектов лицензирования, в том числе и к субъектам медицинской и фармацевтической деятельности. Это положение подтверждается нормами российского законодательства в сфере лицензирования. В частности, в соответствии с п. 2 ст. 88 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (в ред. от 1 апреля 2020 г.) государственный контроль качества и безопасности медицинской деятельности включает в себя, в том числе, и меры, направленные на «осуществление лицензирования медицинской деятельности в соответствии с законодательством Российской Федерации о лицензировании отдельных видов деятельности»². Данный государственный контроль в виде осуществления лицензирования отдельных видов деятельности выражается специальным термином «лицензионный контроль». При этом анализ законодательства показывает, что в нем не содержится легальной дефиниции данного понятия. В понятийном аппарате ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» приводится близкое по смыслу понятие о лицензионных требованиях,

¹ См. п. 46 и п. 47 п. 1 ст. 12 Федерального закона от 4 мая 2011 г. № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (в ред. от 18 февраля 2020 г.). URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 09.08.2020).

² См. п. 2 ст. 88 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (в ред. от 1 апреля 2020 г.). URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 09.08.2020).

под которыми понимаются «совокупность требований, которые установлены положениями о лицензировании конкретных видов деятельности, основаны на соответствующих требованиях законодательства Российской Федерации и направлены на обеспечение достижения целей лицензирования»³. Федеральный закон от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (в ред. от 1 апреля 2020 г.) также оперирует данным понятием, но формулировки его не приводит⁴. Между тем, по нашему мнению, легально закрепленная дефиниция понятия лицензионного контроля, позволила бы преодолеть ряд коллизий, которые складываются по поводу использования данного термина.

В связи с этим предлагаем следующее определение понятия лицензионный медицинский и фармацевтический контроль: это деятельность уполномоченных органов, направленная на организацию и осуществление проверок выполнения лицензионных требований субъектами медицинской и фармацевтической деятельности в рамках предупреждения, выявления и пресечения нарушений в медицинской и фармацевтической сфере.

Вместе с тем законодатель все-таки приводит ряд других легальных дефиниций, в числе которых упоминается и понятие о лицензии. В соответствии с п. 2 ст. 3 ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» под лицензией понимается «специальное разрешение на право осуществления юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем конкретного вида деятельности (выполнения работ, оказания услуг, составляющих лицензируемый вид деятельности), которое подтверждается документом, выданным лицензирующим органом на бумажном носителе или в форме электронного документа, подписанного электронной подписью...»⁵. Лицензии, как специальные инструменты, выступают в качестве межотраслевого средства регулирования в экономической деятельности государства. Доказательством тому является применение данного средства регулирования в разных областях экономики государства, начиная от разработки, производства, распространения шифровальных (криптографических) средств, информационных систем и телекоммуникационных систем и заканчивая деятельностью по производству биомедицинских клеточных продуктов, деятельностью по скупке у физических лиц ювелирных и других изделий из драгоценных металлов и драгоценных камней, всего порядка более 50 видов экономической деятельности. Необходимо указать, что данный перечень видов деятельности, определенный в ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» постоянно видоизменяется в зависимости от экономической конъюнктуры, развития технологий, изменений требований безопасности и ряда других условий из этого перечня либо исключаются те или иные виды деятельности, либо наоборот, включаются новые виды деятельности. Учитывая важное госу-

³ См. п. 7 ст. 3 Федерального закона от 4 мая 2011 г. № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (в ред. от 18 февраля 2020 г.). URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 09.08.2020).

⁴ См. ст. 1, 2, 26.1. Федерального закона от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (в ред. от 1 апреля 2020 г.). URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 09.08.2020).

⁵ См. п. 2 ст. 3 Федерального закона от 4 мая 2011 г. № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (в ред. от 18 февраля 2020 г.). URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 09.08.2020).

дарственное и социальное значение медицинской и фармацевтической деятельности, а также вопросы обеспечения безопасности жизни и здоровья граждан при ее осуществлении, указанные виды деятельности традиционно присутствуют в перечне видов деятельности, для осуществления которых требуется специально разрешение — лицензия.

Подобное мнение имеет и И.В. Ершова. Как она отмечает: «лицензионный (разрешительный) режим является традиционным для рассматриваемой сферы общественных отношений. Достаточно сказать, что лицензирование медицинской и фармацевтической деятельности предусматривали ранее действовавшие Федеральный закон от 25 сентября 1998 года № 158-ФЗ „О лицензировании отдельных видов деятельности” и Федеральный закон от 8 августа 2001 г. № 128-ФЗ „О лицензировании отдельных видов деятельности”» [1, с. 129].

Если говорить о зарубежном опыте регулирования качества оказываемой медицинской помощи и выполнения требований по ее оказанию, то существует два вида стандартов, по которым проводится контроль такой деятельности:

1) лицензионный контроль (стандарты лицензирования). Данный вид предусматривает набор минимальных стандартных требований, предполагающий безопасное оказание медицинских услуг [2].

2) аккредитация. Данный вид контроля предполагает соблюдение наиболее высокого уровня качества оказываемых медицинских услуг, внедрение оптимальных, безопасных стандартов лечения [3].

Вследствии вышеуказанного представляет интерес система контроля качества медицинской помощи, оказываемой в США. В этом государстве в отношении лечебных учреждений проводится процедура аккредитации. Начало данному виду контроля было положено еще с середины 60-х гг. прошлого века в результате проведенных реформ в медицинской сфере. В США проводится обязательная аккредитация лечебных учреждений, которая осуществляется общественной организацией врачей «Объединенная комиссия по аккредитации больниц США» (Joint Commission on accreditation of hospitals in the United States) [4, p. 94–96].

Между тем исходя из положений специального закона, регулирующего вопросы лицензирования отдельных видов деятельности в РФ (к коим причисляется медицинская и фармацевтическая) более подробно процедура лицензирования, требования к соискателям лицензий и лицензиатам прописана и осуществляется посредством реализации подзаконных нормативно-правовых актов, в частности, правовыми актами Правительства РФ⁶. Кроме того, Министерство здравоохранения РФ как специальный уполномоченный орган в области охраны жизни и

⁶ См. об этом подробнее: Постановление Правительства РФ от 16 апреля 2012 г. № 291 «О лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра „Сколково”)» (в ред. от 21 февраля 2020 г.) (вместе с «Положением о лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра „Сколково”)»); Постановление Правительства РФ от 22 декабря 2011 г. № 1081 «О лицензировании фармацевтической деятельности» (в ред. от 21 февраля 2020 г.) (вместе с «Положением о лицензировании фармацевтической деятельности»); Постановление Правительства РФ от 22 декабря 2011 г. № 1085 «О лицензировании деятельности по обороту наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, культивированию наркосодержащих растений» (в ред. от 21 февраля 2020 г.) (вместе с «Положением о лицензировании деятельности по обороту наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, культивированию наркосодержащих растений»). URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 30.05.2020).

здоровья граждан, издает приказы, инструкции и письма с целью формирования единой правоприменительной практики применения норм актов, регламентирующих осуществление лицензионного контроля в сфере предоставления медицинских и фармацевтических услуг.

В п. 2 ст. 12 ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности», установлено, что «положениями о лицензировании конкретных видов деятельности устанавливаются исчерпывающие перечни выполняемых работ, оказываемых услуг, составляющих лицензируемый вид деятельности»⁷. Одним из таких положений, является Положение о лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра „Сколково”)⁸, утвержденное Постановлением Правительства РФ от 16 апреля 2012 № 291 «О лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра „Сколково”» (в ред. от 21 февраля 2020 г.) (далее — Положение о лицензировании медицинской деятельности). Данное положение в качестве приложения содержит закрытый перечень работ (услуг), составляющих медицинскую деятельность. На сегодня в этот перечень входят порядка 150 разновидностей медицинских работ (услуг)⁸. К примеру, одними из видов услуг, указанных в данном перечне, указываются косметологические и пластические.

В ракурсе рассматриваемого вопроса услуги по косметологии и пластической хирургии в настоящее время являются высокоостребованными, в том числе и на территории Чеченской Республики. При этом не всегда данные процедуры (особенно речь идет о косметологических) выполняются при наличии у субъекта такой деятельности специальной лицензии. Более того, медицинские процедуры осуществляются порой кустарными способами и с применением не соответствующих (нелицензированных, несертифицированных), а порой и прямо запрещенных, оборудования и средств. Так, весьма большой популярностью среди женщин пользуются услуги, связанные с имплантацией («наращиванием») в области ягодичных мышц и грудных желез средств на основе силикона. Есть еще одна весьма популярная процедура, которая именуется, «надуть губки»: уколы на основе ботокса непосредственно в область губ (цена в среднем от 3 до 5 тыс. руб. за полный курс) и более дорогая процедура — уколы в область губ гиалуроновой кислотой (цена в среднем от 15 до 30 тыс. руб. в зависимости от назначенного курса). А в случае отсутствия необходимых средств, некоторые клиенты соглашаются на замену дорогостоящих филлеров обычным косметическим вазелином! О массовых негативных результатах такого рода манипуля-

⁷ См. п. 2 ст. 12 Федерального закона от 4 мая 2011 г. № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (в ред. от 18 февраля 2020 г.). URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 09.06.2020).

⁸ См.: Приложение «Перечень работ (услуг), составляющих медицинскую деятельность», к Положению о лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра «Сколково»), утвержденное Постановлением Правительства РФ от 16 апреля 2012 г. № 291 (в ред. от 21 февраля 2020 г.). URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 09.08.2020).

ций с вазелином можно ознакомиться на просторах Интернета⁹. Мужская часть населения от применения подобного рода процедур не остается в стороне. Чего стоят только истории с «синтоловыми качками», набирающими миллионные просмотры среди телевизионной и интернет-аудитории и становящихся героями различных ток-шоу! К сожалению, на сегодняшний день в обществе культивируется «силиконовый, ботоксно-синтоловый» образ молодого человека (в особенности лиц женского пола), что, в конечном итоге, ведет к большому спросу на такого рода процедуры. Наглядным подтверждением тому является «российский сегмент» (но это и общемировая тенденция), пользующейся большой известностью, социальной сети «Инстаграм», в которой присутствуют профили пользователей, «рекламирующих» разные части тела неестественной пропорции. Дабы показать насколько серьезна озвученная проблема, приведем один из жизненных примеров, возможно, выходящий за рамки заявленной научности статьи, однако наглядно демонстрирующий всю серьезность поставленного вопроса: так, сотрудница одного из социальных учреждений «играет» в так называемый «котел» (сбор денежных средств и распределение их по очередности среди сборщиков, где в роли кредиторов выступают друзья, родственники, коллеги по работе и т.п.) для выезда в другой регион в целях проведения процедуры увеличения объема грудных желез с помощью инъекций гиалуроновой кислоты (в среднем такая процедура обходится в 150–200 тыс. руб.). В рамках данной статьи мы никоим образом не стараемся выступить в роли экспертов с эстетической и культурно-традиционных точек зрения и даже медицинской (ввиду отсутствия специальных познаний в данных областях), а пытаемся рассмотреть обозначенный вопрос в правовой плоскости, исходя из массовости случаев некачественного оказания такого рода услуг, приводящих к причинению вреда здоровью и к летальным исходам. В большинстве случаев все эти медицинско-эстетические манипуляции производятся конторами и «специалистами» с сомнительной репутацией, так как их услуги многим дешевле, чем обращение в проверенные, специализированные и сертифицированные медицинские учреждения. При этом существует отдельный вопрос: как такие «заведения» в некоторых случаях получают лицензию на осуществление такого рода медицинской деятельности?

Как результат, предоставление подобного рода возмездных услуг в некоторых случаях является предметом проверок соответствующих уполномоченных органов. К примеру, в результате поступивших в прокуратуру Чеченской Республики сведений, свидетельствовавших о нарушениях законов, допускаемых при оказании косметологических услуг, прокуратурой Чеченской Республики была организована проверка соблюдения санитарно-эпидемиологических, образовательных и лицензионных требований при осуществлении инъекционной и

⁹ См.: Дерматологи Ставрополя предупредили об угрозах вазелиновых инъекций в губы и ягодицы. URL: <https://capost.media/news/zdorove/dermatologi-stavropolya-predupredili-ob-opasnosti-vazelinovykh-inektsiy-v-guby-i-drugie-mesta/> (дата обращения: 30.09.2020); Лучшие подружки десять лет не выходят из дома после неудачной косметологической процедуры. Их лица обезобразили инъекции вазелина. URL: <https://rep.ru/articles/20671-luchshie-podrugy-desyat-let-ne-vihodyat-iz-doma-posle-neudachnoj-kosmetologicheskoy-protseduri-ih-litsa-obezobrazili-inektsii-vazelina/> (дата обращения: 30.09.2020); Мальчики из синтола, девочки из вазелина. Как россияне уродуют себя. URL: <https://ria.ru/20171210/1510524033.html> (дата обращения: 30.09.2020).

имплантационной терапии¹⁰. Подобного рода вопросы становятся площадкой для тематических дискуссий (в том числе и при непосредственном участии уполномоченных органов исполнительной власти субъектов РФ в данной сфере). Так, Министерством здравоохранения Чеченской Республики в конце 2018 года был проведен круглый стол с участием пластических хирургов Минздрава России, а также специалистов из соседних регионов, по результатам которого были отмечены массовые случаи предоставления услуг ненадлежащего качества по корректированию частей тела¹¹. В этой связи весьма уместно предложение А.С. Мограбян: «На наш взгляд, необходимо детально урегулировать вопросы об установлении возрастных ограничений на проведение косметологических процедур и пластических операций, а также о защите прав пациентов путем детальной нормативной регламентации условий договора на возмездное оказание косметологических услуг, в частности условия о конкретных результатах оказанной услуги. Представляется целесообразным установление на законодательном уровне дополнительного критерия определения размера компенсации морального вреда в связи с не качественным оказанием косметологических услуг, в том числе путем хирургического вмешательства: срок, который потребуется для восстановления прежнего внешнего облика» [5, с. 67].

Затронутые выше вопросы представляются более чем актуальными на фоне востребованности в современное время процедур косметологического и пластического характера в молодежной среде и требуют своего оперативного и качественного решения. Ведь, в конечном счете, речь идет о жизни и здоровье населения, особенно молодежи.

Процедура получения лицензии заинтересованным лицом регламентирована ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности».

В целях получения лицензии соискатель предоставляет в соответствующий орган заявление по установленной форме с приложением к нему копий документов, перечень которых определяется положением о лицензировании конкретного вида деятельности и которые свидетельствуют о соответствии соискателя лицензии необходимым требованиям. Установление специальных требований к заинтересованному лицу для получения лицензии и дальнейшего осуществления лицензируемого вида деятельности согласно позиции судебной практики «не создает... правовую основу для ограничения прав и свобод граждан и не может рассматриваться как нарушающее его конституционные права»¹². Исходя из этого, цели лицензирования направлены не на установление каких-либо преград, ограничение прав физических и юридических лиц, а состоят в предотвращении ущерба правам, законным интересам, жизни или здоровью граждан, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры)

¹⁰ См.: Проверкой качества косметологических услуг, организованной прокуратурой республики, выявлено 370 нарушений законов. URL: <http://chechproc.ru/news/proverkoj-kachestva-kosmetologicheskix-u.html> (дата обращения: 09.09.2020); Прокурор Октябрьского района г. Грозного выступил в прямом эфире радио «Грозный». URL: <http://chechproc.ru/news/prokuror-oktjabrskogo-raiona-g-groznogo--7614.html> (дата обращения: 09.09.2020).

¹¹ Прокуратура Чечни проводит проверку косметологических услуг в регионе. URL: https://chechnyatoday.com/news/320328?utm_source=yxnews&utm_medium=desktop (дата обращения: 09.09.2020).

¹² Определение Конституционного Суда РФ от 22 апреля 2010 г. № 592-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Катаева Михаила Евдокимовича на нарушение его конституционных прав абзацем пятым статьи 2 Федерального закона „О лицензировании отдельных видов деятельности“». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 30.08.2020).

народов Российской Федерации, обороне и безопасности государства, возможность нанесения которого связана с осуществлением юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями отдельных видов деятельности. Применительно к медицинской и фармацевтической деятельности такие цели продиктованы охраной жизни и здоровья населения в рамках оказания гражданам услуг медицинского характера и применения фармацевтических препаратов.

Указанные выше специальные требования к осуществляемому заинтересованным лицом виду деятельности определяются законодательством как лицензионные. Лицензирующий орган предъявляет к соискателю лицензии, а впоследствии и к лицензиату ряд таких лицензионных требований. Под лицензионными требованиями согласно п. 7 ст. 3 ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» понимается «совокупность требований, которые установлены положениями о лицензировании конкретных видов деятельности, основаны на соответствующих требованиях законодательства Российской Федерации и направлены на обеспечение достижения целей лицензирования»¹³.

Лицензионные требования дифференцируются в зависимости от конкретных видов деятельности. Более того, данные требования дифференцируются и в зависимости от статуса субъекта такой деятельности: кто им является — соискатель лицензии или лицензиат? Применительно к медицинской и фармацевтической деятельности лицензионные требования как к соискателю лицензии, так и к лицензиату регламентированы в соответствующих положениях о лицензировании медицинской и фармацевтической деятельности¹⁴. Соответствие установленным лицензионным требованиям соискателя лицензии и лицензиата подтверждается документами, перечень которых определен п. 7 соответствующих положений.

Рассмотрим более подробно некоторые требования, предъявляемые к соискателю лицензии для осуществления фармацевтической и медицинской деятельности и приведем дела из судебной практики, связанные с правоприменением указанных нормативных положений императивного характера. Итак, в соответствии с п. «а» п. 4 Положения о лицензировании медицинской деятельности, Положения о лицензировании фармацевтической деятельности, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 22 декабря 2011 г. № 1081 «О лицензировании фармацевтической деятельности» (в ред. от 21 февраля 2020 г.) (далее — Положение о лицензировании фармацевтической деятельности) соискатель лицензии для осуществления соответствующей деятельности должен иметь в «наличии помещения и оборудования, принадлежащих ему на праве собственности или на ином законном основании, необходимых для выполнения работ

¹³ См. п. 7 ст. 3 Федерального закона от 4 мая 2011 г. № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (в ред. от 18 февраля 2020 г.). URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 12.10.2020).

¹⁴ См. п. 4 и 5 Положения о лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра «Сколково»), утвержденное Постановлением Правительства РФ от 16 апреля 2012 г. № 291 «О лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра „Сколково“»)» (в ред. от 21 февраля 2020 г.) и Положения о лицензировании фармацевтической деятельности, утвержденное Постановлением Правительства РФ от 22 декабря 2011 г. № 1081 «О лицензировании фармацевтической деятельности» (в ред. от 21 февраля 2020 г.). URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 12.10.2020).

(услуг), которые составляют фармацевтическую деятельность, соответствующих установленным требованиям»¹⁵.

Учитывая, что при изучении теоретико-правовых проблем, обращение к примерам столь же важно, как и к нормам, правилам, которые являются предметом изучения в рамках проводимого исследования, обратимся к последним делам из российской судебной практики.

В рамках контроля реализации требований, установленных Положением о лицензировании медицинской деятельности ТО Росздравнадзора по Республике Коми на основании приказа от 20 декабря 2018 г. № 01-04/520/18 в отношении ООО <Г> была проведена плановая выездная проверка на предмет соблюдения обязательных требований, результаты которой отражены в акте проверки от 25 января 2019 г. № 8. На основании этих фактов ТО Росздравнадзора по Республике Коми обратился в Арбитражный суд Республики Коми с заявлением о привлечении ООО <Г> к административной ответственности по ч. 4 ст. 14.1 КоАП РФ. В своем заявлении ТО Росздравнадзора по Республике Коми вменяло нарушителю лицензионных требований, следующие правонарушения, предусмотренные п. 4 Положения о лицензировании медицинской деятельности:

1) отсутствие зданий, строений, сооружений и (или) помещений, принадлежащих соискателю лицензии на праве собственности или на ином законном основании, необходимых для выполнения заявленных работ (услуг) и отвечающих установленным требованиям; наличие принадлежащих соискателю лицензии на праве собственности или на ином законном основании медицинских изделий (оборудования, аппаратов, приборов, инструментов), необходимых для выполнения заявленных работ (услуг) и зарегистрированных в установленном порядке);

2) отсутствие у директора по медицинской части — главного врача ООО <Г> (<Ч.Ю.С.>) стажа работы по специальности не менее 5 лет;

3) отсутствие у ООО <Г> трудовых договоров с работниками, имеющими среднее, высшее, послевузовское и (или) дополнительное медицинское или иное профессиональное образование и сертификат специалиста (для специалистов с медицинским образованием) и ряд др.

По результатам рассмотрения административного дела суд привлек ООО <Г> к административной ответственности по ч. 4 ст. 14.1 КоАП РФ в виде административного штрафа в размере 50 000 руб.¹⁶

В соответствии с подп. «б» п. 4 Положения о лицензировании медицинской деятельности соискатель лицензии для осуществления соответствующей деятельности должен иметь в наличии «принадлежащие соискателю лицензии на праве собственности или на ином законном основании медицинские изделия (обо-

¹⁵ Подпункт «а» п. 4 Положения о лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра «Сколково»), утвержденное Постановлением Правительства РФ от 16 апреля 2012 г. № 291 «О лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра „Сколково“)» (в ред. от 21 февраля 2020 г.) и Положения о лицензировании фармацевтической деятельности, утвержденное Постановлением Правительства РФ от 22 декабря 2011 г. № 1081 «О лицензировании фармацевтической деятельности» (в ред. от 21 февраля 2020 г.). URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 13.10.2020).

¹⁶ См.: Постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 10 июля 2019 г. № 02АП-4325/2019 по делу № А29-2298/2019. URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 10.10.2020).

рудования, аппаратов, приборов, инструментов), необходимых для выполнения заявленных работ (услуг) и зарегистрированных в установленном порядке»¹⁷.

Обратимся еще раз к судебной практике. В одном из рассмотренных Верховным Судом РФ дел, по которому с жалобой обратилось общество с ограниченной ответственностью <А...А> (далее — Общество) на решение Арбитражного суда Калининградской области от 26 декабря 2014 г. и постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 16 апреля 2015 г. по делу № А21-9208/2014 по заявлению Службы по контролю качества медицинской помощи и лицензированию Калининградской области (далее — Служба, административный орган) о привлечении Общества к административной ответственности, предусмотренной ч. 3 ст. 14.1 КоАП РФ (судебным решением Общество было привлечено к административной ответственности с назначением штрафа в размере 30 000 руб.). Как следует из материалов дела, при проведении плановой выездной проверки соблюдение Обществом обязательных лицензионных требований, при осуществлении медицинской деятельности, Службой выявлены ряд нарушений требований законодательства о лицензировании медицинской деятельности. Одним из нарушений в рамках проведенной проверки были, в частности, «нарушение подп. «б» п. 4 и подп. «а» п. 5 оснащение медицинскими изделиями (оборудованием, аппаратами, приборами, инструментами) кабинетов врачей офтальмолога, отоларинголога и хирурга не в полной мере соответствует требованиям стандарта оснащения, указанным в Порядках оказания медицинской помощи при заболеваниях соответствующего профиля»¹⁸. Нарушение подобного же рода было совершено и ООО МК «<...>», по результатам которого оно было подвергнуто административному наказанию в виде штрафа в размере 3 000 руб. Как следует из материалов данного дела: «в период с 4 по 21 июня 2013 г. по адресу: г. Ярославль, ул. Чехова, <...> на основании приказа руководителя Управления Росздравнадзора по Ярославской области от 30 мая 2013 г. № 174-Пр/13 проведена внеплановая выездная проверка в отношении ООО МК «<...>», входе которой были установлены факты несоблюдения обществом требований подп. «б» п. 4 Положения, что выразилось в отсутствии оборудования, необходимого для обеспечения условий хранения лекарственных препаратов, а именно приборов для контроля параметров температуры и влажности — гигрометров, термометров, психрометров»¹⁹.

Нарушение лицензионных требований лицензиатом проявляются и в несоблюдении требований к наличию в штате организации специалистов по конкретному профилю. Так, по обстоятельствам одного из дел, судом было установлено следующее: ТО Росздравнадзора по Республике Саха (Якутия) в период с 12 апреля 2018 г. по 14 мая 2018 г. в отношении <ГАУ РС (Я) «РБ (Я)

¹⁷ Подп. «б» п. 4 Положения о лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра «Сколково»), утвержденное Постановлением Правительства РФ от 16 апреля 2012 г. № 291 «О лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра „Сколково“)» (в ред. от 21 февраля 2020 г.). URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 30.09.2020).

¹⁸ Постановление Верховного Суда РФ от 14 сентября 2015 г. № 307-АД15-10483 по делу № А21-9208/2014. URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 30.09.2020).

¹⁹ Постановление Верховного Суда РФ от 28 июля 2014 г. № 8-АД14-6. URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 30.09.2020).

№ 1 НЦМ»> проведена внеплановая документарная проверка, основанием к которой послужили сведения из средств массовой информации о ненадлежащем оказании медицинской помощи несовершеннолетнему <П.>, повлекшем причинение вреда здоровью. По результатам проведенной проверки были установлены допущенные медицинским учреждением нарушения п. 4 и п. 5 Положения о лицензировании медицинской деятельности, выразившиеся в несоблюдении требований к структуре и штатному расписанию, поскольку в структуре нейрохирургического отделения организованы пять офтальмологических коек при отсутствии необходимых штатных единиц врачей-офтальмологов. По решению суда медицинское учреждение было признано виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч. 3 ст. 19.20 КоАП РФ, и подвергнуто наказанию в виде штрафа в размере 150 000 руб.²⁰

В соответствии с подп. «в» п. 4 Положения о лицензировании медицинской деятельности соискатель лицензии (руководитель организации) для осуществления соответствующей деятельности должен иметь высшее медицинское образование. Данное требование не всегда выполняется субъектами медицинской деятельности. В подтверждение этого приведем следующий пример. Так, в рамках рассмотрения жалобы Верховным Судом РФ на судебные решения нижестоящих судов было установлено, что ГБУЗ «Республиканский онкологический диспансер» осуществляет медицинскую деятельность на основании лицензии от 13 февраля 2012 г. № ФС-17-01-000294, выданной Управлением Федеральной службы по надзору в сфере здравоохранения и социального развития по Республике Тыва (далее — Управление Росздравнадзора по Республике Тыва). В период с 8 февраля 2013 г. по 6 марта 2013 г. должностными лицами Управления Росздравнадзора по Республике Тыва в отношении ГБУЗ «Республиканский онкологический диспансер» проведена внеплановая выездная проверка соблюдения указанным медицинским учреждением порядков и стандартов оказания медицинской помощи. По результатам проведенной проверки выявлены нарушения лицензионных требований, установленных Положением о лицензировании медицинской деятельности, которые зафиксированы в акте проверки от 6 марта 2013 г., в частности, «в нарушение подп. «в» п. 4 Положения о лицензировании медицинской деятельности у заместителя главного врача по лечебной части <К.>, назначенной на указанную должность приказом от 17 сентября 2012 г. № 242-л/с, отсутствует дополнительное профессиональное образование и сертификат специалиста по специальности «Организация здравоохранения и общественное здоровье»; в нарушение подпунктов «в», «г» п. 4 Положения о лицензировании медицинской деятельности у врача-онколога <Ш.>, занимающей должность заместителя главного врача по организационно-методической работе, отсутствует дополнительное профессиональное образование и сертификат специалиста по специальности «Организация здравоохранения и общественное здоровье», а также стаж работы по специальности не менее 5 лет»²¹. В другом деле в рамках рассмотрения Верховным Судом РФ кассационной жалобы общества с ограниченной ответственностью «Центр китайской медицины «Цветок долголетия» на решение Арбитражного суда Краснодарского края от 2 ноября 2016 г., постанов-

²⁰ См.: Постановление Верховного Суда РФ от 14 июня 2019 г. № 74-АД19-5. URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 10.10.2020).

²¹ Постановление Верховного Суда РФ от 15 февраля 2016 г. № 92-АД16-1. URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 30.09.2020).

ление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 30 декабря 2016 г. и постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 5 апреля 2017 г. по делу № А32-33693/2016 было установлен факт нарушения обществом положений подп. «в», «д», «е» п. 4, подп. «б» п. 5 Положения о лицензировании медицинской деятельности. На основании этого данное общество было привлечено к административной ответственности, предусмотренной ч. 4 ст. 14.1 КоАП РФ и ему было назначено наказание в виде штрафа в размере 100 000 руб. Верховный Суд РФ решения нижестоящих судов в полной мере поддержал и отказал обществу с ограниченной ответственностью «Центр китайской медицины «Цветок долголетия» в передаче кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации²².

Кроме указанных выше требований, предъявляемых к лицензиату, необходимым условием осуществления медицинской деятельности является повышение квалификации специалистов, выполняющих заявленные работы (услуги), не реже 1 раза в 5 лет. Приведем следующий пример из судебной арбитражной практики. Постановлением Арбитражного суда Уральского округа от 17 ноября 2015 г. по делу о привлечении к ответственности по ч. 4 ст. 14.1 КоАП РФ за осуществление медицинской деятельности с грубым нарушением условий лицензии была оставлена без удовлетворения кассационная жалоба на решения, принятые судами нижестоящих инстанций. В обосновании своего решения Арбитражный суд Уральского округа указал, что на момент проведения пациенту оперативного лечения врач-стоматолог не имел необходимой профессиональной подготовки и сертификата по специальности «стоматология хирургическая», кроме того, исполнителем услуги не был соблюден порядок осуществления внутреннего контроля качества и безопасности медицинской деятельности²³. По другому делу Территориальный орган Федеральной службы по надзору в сфере здравоохранения по Ростовской области (далее — административный орган) обратился в арбитражный суд с заявлением о привлечении общества с ограниченной ответственностью <А...> (далее — общество) к административной ответственности по ч. 4 ст. 14.1 КоАП РФ. Как показывает анализ материалов дела, административный орган провел плановую выездную проверку общества по месту осуществления деятельности, в ходе которой выявил ряд нарушений лицензионных требований и условий, в число которых входило следующее: «1) на должность врача-стоматолога детского кабинета не назначен специалист, соответствующий квалификационным требованиям к медицинским и фармацевтическим работникам с высшим образованием по направлению подготовки «Здравоохранение и медицинские науки»; 2) у медицинской сестры отсутствует (не представлен) сертификат специалиста по сестринскому делу». Суд в обоснование своего решения об отказе в удовлетворении кассационной жалобы сослался на п. 5 Положения о лицензировании медицинской деятельности, который, среди прочих, устанавливает правило о повышении квалификации специалистов, вы-

²² Определение Верховного Суда РФ от 15 августа 2017 г. № 308-АД17-10434 по делу № А32-33693/2016. URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 30.09.2020).

²³ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 17 ноября 2015 г. № Ф09-8518/15 по делу № А60-15043/2015. URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 30.09.2020).

полняющих заявленные работы (услуги), не реже 1 раза в 5 лет (подп. «г»)²⁴. По другому делу рассмотренному Верховным Судом РФ, высшая судебная инстанция указала следующее: «Проверкой установлено осуществление ООО <...> лицензируемого вида деятельности, при этом в нарушение Положения о лицензировании медицинской деятельности ... процедуры физиотерапии в кабинетах озонотерапии и лазеротерапии проводит медицинская сестра <С.Н.В.>, непрошедшая соответствующую подготовку. Факт совершения <С.Н.В.> административного правонарушения, предусмотренного ч. 4 ст. 14.1 КоАП РФ, подтверждается: постановлением от 14 марта 2011 г. прокурора г. Волжского о возбуждении дела об административном правонарушении; заявлением в прокуратуру Волгоградской области гражданина <Ж.>, согласно которому последний проходил санаторно-курортное лечение в ООО <...>, где в кабинете физиотерапии пациенты проводят процедуры самостоятельно, на три кабинета работает одна медсестра; актом от 28 февраля 2011 г. № 119 по результатам проверки ООО <...>; лицензией от 25 июня 2009 г. № <...>. на осуществление медицинской деятельности. Собранные по данному делу об административном правонарушении доказательства были оценены мировым судьей на предмет достоверности, допустимости, достаточности в соответствии с требованиями ст. 26.11 КоАП РФ. Деяние, совершенное <С.Н.В.>, было правильно квалифицировано мировым судьей по ч. 4 ст. 14.1 КоАП РФ»²⁵.

Выше были приведены выдержки из судебной практики по делам, возникающим из нарушения предписаний Положения о лицензировании медицинской деятельности. Достаточно большое количество нарушений отмечается и в сфере лицензирования фармацевтической деятельности, то есть устанавливается, что несоблюдаются условия, установленные Положением о лицензировании фармацевтической деятельности. Ознакомимся с некоторыми из них.

По результатам проведенной ТО Федеральной службы по надзору в сфере здравоохранения по Ростовской области проверки в отношении ООО <Дежурная аптека П.> (далее — общество) в суд было направлено дело о привлечении общества к административной ответственности по ч. 4 ст. 14.1 КоАП РФ. Обществу вменялось в вину то, что оно в нарушение требований, установленных подп. «г» и «л» п. 5 Положения о лицензировании фармацевтической деятельности, при осуществлении фармацевтической деятельности (хранение, отпуск и реализация лекарственных средств), осуществляло реализацию лекарственных средств, отпускаемых по рецепту врача без соответствующего рецепта, а осуществляющий отпуск (в т.ч. без рецептурного бланка) лекарственных препаратов консультант-продавец не имел фармацевтического образования и сертификата специалиста. По итогам рассмотрения данного дела суд вынес решение о привлечении общества к административной ответственности по ч. 4 ст. 14.1 КоАП РФ и назначил ему наказание в виде штрафа в размере 135 000 руб.²⁶

По результатам другой проверки, проведенной тем же административным органом, в отношении ООО <С.А.К> (далее — общество) был выявлен факт

²⁴ Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 6 сентября 2017 г. № Ф08-6502/2017 по делу № А53-5059/2017. URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 30.09.2020).

²⁵ Постановление Верховного Суда РФ от 27 августа 2012 г. № 16-АД12-7. URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 30.09.2020).

²⁶ Определение Верховного Суда РФ от 19 июля 2019 г. № 308-ЭС19-11904 по делу № А53-37283/2018. URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 10.10.2020).

нарушения им требований подп. «г» и «л» п. 5 Положения о лицензировании фармацевтической деятельности, при осуществлении фармацевтической деятельности (хранение, отпуск и реализация лекарственных средств), общество не отразило приходно-расходные записи лекарственных препаратов, подлежащих предметно-количественному учету в журнале учета операций, связанных с обращением лекарственных средств за 2018 год, а также допустило превышение предельного размера розничной надбавки к ценам на лекарственные препараты, включенные в перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов. По итогам рассмотрения данного дела суд вынес решение о привлечении общества к административной ответственности по ч. 4 ст. 14.1 КоАП РФ и назначил ему наказание в виде штрафа в размере 105 000 руб.²⁷

Примеры из судебной практики наглядно демонстрируют факты наступления административной ответственности за осуществление предпринимательской деятельности с нарушениями требований и условий, предусмотренных специальным разрешением (лицензией), либо за осуществление такой деятельности с грубым нарушением требований и условий, предъявляемых к ней. Данные действия квалифицируются по п. 3 и 4 ст. 14.1. КоАП РФ.

При этом необходимо иметь в виду, что «в тех случаях, когда административная ответственность за осуществление предпринимательской деятельности без специального разрешения (лицензии) или с нарушением предусмотренных в нем условий помимо общих норм, содержащихся в ст. 14.1 КоАП РФ, установлена другими статьями КоАП РФ, действия лица подлежат квалификации по специальной норме, предусмотренной КоАП РФ»²⁸. Например, за занятие частной медицинской практикой или частной фармацевтической деятельностью лицом, не имеющим лицензии на данный вид деятельности, административная ответственность установлена ч. 1 ст. 6.2 КоАП РФ. За осуществление деятельности, не связанной с извлечением прибыли, без специального разрешения (лицензии), административная ответственность наступает по правилам ст. 19.20 КоАП РФ.

Кроме административной, за такого рода правонарушения законодательством предусмотрена и уголовная ответственность, в соответствии с нормами Уголовного кодекса РФ (далее — УК РФ), которая характеризуется большей общественной опасностью действий, сопряженных с незаконной медицинской и фармацевтической деятельностью. В рамках уголовно-правовой квалификации указанных деяний судам необходимо четко разграничивать негативные последствия таких действий. Исходя из п. 5 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18 ноября 2004 г. № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве» (в ред. от 7 июля 2015 г.): «Действия лица, занимающегося частной медицинской практикой или частной фармацевтической деятельностью без соответствующего специального разрешения (лицензии), если они повлекли по неосторожности причинение вреда здоровью или смерть человека, надлежит квалифицировать по соответствующей части ст. 235 УК РФ. В том случае, когда осуществление частной медицинской практики или частной фармацевтической деятельности без соответствующего специального разрешения (лицензии) не

²⁷ См.: Определение Верховного Суда РФ от 19 июля 2019 г. № 308-ЭС19-11798 по делу № А53-40360/2018. URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 10.10.2020).

²⁸ Пункт 18 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24 октября 2006 г. № 18 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Особенной части КоАП РФ». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 30.09.2020).

повлекло последствий, указанных в ст. 235 УК РФ, но при этом был причинен крупный ущерб гражданам, организациям или государству, либо извлечен доход в крупном размере или в особо крупном размере, действия лица следует квалифицировать по соответствующей части ст. 171 УК РФ»²⁹. Такая юридическая квалификация указанных действий опосредована самой правоприменительной, судебной практикой.

Вместе с тем актуальность сохраняет общественно-резонансный вопрос о введении специальной уголовной статьи в УК РФ за врачебные ошибки. Необходимость ее введения, как нам кажется, давно назрела, однако законодатель не спешит с решением данного пробела в законодательстве. Ведь в указанных выше Постановлениях Пленума ВС РФ, специальных статьях УК РФ речь идет о причинении вреда жизни и здоровью человека и его имуществу при осуществлении медицинской деятельности или фармацевтической деятельности лицом, не имеющим специальной лицензии на данный вид деятельности. Но такой вред может быть причинен субъектом медицинской и фармацевтической деятельности не только при отсутствии (как указано выше), но и при наличии такого разрешения, при обстоятельствах оказания исполнителем услуги допускается нарушение своих профессиональных обязательств, вследствие отсутствия необходимой компетенции и опыта. В таком случае принято говорить о врачебной ошибке и квалификацию по данным виновным действиям правоприменитель производит на основании общих статей УК РФ о причинении смерти или же причинении вреда различной тяжести здоровью человека. При этом абсолютно не берется в расчет тот фактор, что такой вред жизни и здоровью пациента причиняется специальным субъектом такой разрешительной деятельности, то есть медицинским работником. Не обращать внимания на эти факты считаем крайне недальновидным в рамках дальнейшего реформирования уголовно-правового законодательства.

Таким образом, под врачебной (медицинской) ошибкой мы предлагаем понимать причинение вреда жизни и здоровью пациента, находящегося в прямой причинно-следственной связи с действиями медицинского работника и наступившего из-за его неквалифицированного виновного воздействия на здоровье пациента.

Исходя из этого, считаем необходимым легально закрепить дефиницию понятия «врачебной ошибки» и ввести в УК РФ специальный состав преступления, связанный с совершением действий, причинивших смерть, либо иной вред жизни и здоровью пациента по врачебной (медицинской) ошибке.

Резюмируя вышесказанное, итогом научного исследования вопросов правовой регламентации лицензирования в сфере предоставления медицинских услуг и осуществления фармацевтической деятельности в РФ является ряд выводов:

во-первых, лицензионный медицинский и фармацевтический контроль — это деятельность уполномоченных органов, направленная на организацию и осуществление проверок выполнения лицензионных требований субъектами медицинской и фармацевтической деятельности в рамках предупреждения, выявления и пресечения нарушений в медицинской и фармацевтической сфере;

²⁹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18 ноября 2004 г. № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве» (в ред. от 7 июля 2015 г.). URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 09.10.2020).

во-вторых, врачебная (медицинская) ошибка — это случай причинения вреда жизни и здоровью пациента, находящегося в прямой причинно-следственной связи с действиями медицинского работника и наступившего из-за его некомпетентного виновного воздействия на здоровье пациента;

в-третьих, приведенные дефиниции требуют своего легального закрепления в целях исключения существующего правового вакуума в категориально-понятийном аппарате источников правовых норм в медицинской и фармацевтической деятельности.

И, наконец, отметим, что несмотря на тенденции развития российского лицензионного законодательства, связанных с общим сокращением лицензируемых видов деятельности (с переходом к саморегулированию и техническому регулированию) [1, с. 141], считаем, что такие виды лицензируемой деятельности как медицинская и фармацевтическая, должны и дальше находиться под пристальным контролем и вниманием государства, и регулироваться им, а не саморегулируемыми организациями. Жизнь и здоровье человека не могут и не должны быть инструментом финансовых манипуляций в рамках планируемой деятельности саморегулируемых организаций в сфере предоставления медицинских и фармацевтических услуг.

Библиографический список

1. *Ершова И.В.* Лицензирование медицинской и фармацевтической деятельности: правовые нормы, доктрина, судебная практика // Вестник ун-та им. О.Е. Кутафина (МГЮА). 2015. № 1. С. 128–141.
2. *Serivens E.* Accreditation: Protecting the Professional or the Consumer? / E. Serivens. Buckingham: Open University Press, 1995. 184 p.
3. *Vuory H.V.* Quality assurance of health services / H.V. Vuory. Copenhagen: WHO Regional Office for Europe, 1982. (Public Health in Europe, N 16).
4. Joint Commission on hospital certification with its activities in the field of voluntary certification // *J. Jtal. Surg.* 1981. V. 39. N. 2. P. 94–96.
5. *Мограбян А.С.* Актуальные проблемы в сфере оказания косметологических услуг: частноправовой аспект // *Lex Russica.* 2018. № 10 (143). С. 58–69.

References

1. *Ershova I.V.* Licensing of Medical and Pharmaceutical Activities: Legal Norms, Doctrine, Judicial Practice // *Bulletin of the O. E. Kutafin University (MSLA).* 2015. No. 1. P. 128–141.
2. *Serivens E.* Accreditation: Protecting the Professional or the Consumer? / E. Serivens. Buckingham: Open University Press, 1995. 184 p.
3. *Vuory H.V.* Quality Assurance of Health Services / H.V. Vuory. Copenhagen: WHO Regional Office for Europe, 1982. (Public Health in Europe, No. 16).
4. Joint Commission on Hospital Certification with Its Activities in the Field of Voluntary Certification // *J. Jtal. Surg.* 1981. V. 39. No. 2. P. 94–96.
5. *Mograbyan A.S.* Actual Problems in the Sphere of Providing Cosmetic Services: Private Legal Aspect // *Lex Russica.* 2018. No. 10 (143). P. 58–69.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-124-130

УДК 347.42

Н.А. Малышева

МЕСТО ПРАВООТНОШЕНИЙ ПО ВОЗМЕЩЕНИЮ ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО ПРАВОМЕРНЫМИ ДЕЙСТВИЯМИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ОРГАНОВ В СИСТЕМЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННОГО ПРАВА

Введение: современные представления относительно правоотношений по возмещению вреда, причиненного правомерными действиями государственных органов, развивались на основе доктринальных положений об обязательствах вследствие причинения вреда. На сегодняшний день многие авторы определяют правоотношения по возмещению вреда, причиненного правомерными действиями государственных органов, через систему обязательственного права. **Цель:** определить место правоотношений по возмещению вреда, причиненного правомерными действиями государственных органов в системе обязательственного права; выявить отличительные признаки, характеризующие рассматриваемую группу правоотношений. **Методологическая основа:** при написании статьи использовались следующие общенаучные методы: 1) анализ, синтез, метод сравнения и диалектический метод; 2) системный метод, позволивший сформировать направленность исследования; 3) сравнительно-правовой метод из группы специально-юридических методов. **Результаты:** выявлены признаки, отличающие правоотношения по возмещению вреда, причиненного правомерными действиями государственных органов, от деликтных обязательств. **Выводы:** правоотношения по возмещению вреда, причиненного правомерными действиями государственных органов, нельзя отнести к числу внедоговорных обязательств, они имеют четкую одностороннюю направленность и относятся к способу защиты гражданских прав.

Ключевые слова: обязательственное право, возмещение вреда, компенсация ущерба, государственные органы, правомерные действия, причинение вреда.

N.A. Malysheva

PLACE OF LEGAL RELATIONS ON COMPENSATION FOR DAMAGE CAUSED BY LAWFUL ACTIONS OF STATE BODIES IN THE SYSTEM OF TORT LAW

Background: modern ideas about legal relations for compensation of harm caused by lawful actions of state bodies were developed on the basis of doctrinal provisions on obligations resulting from the harm. Today, many authors define legal relations for compensation of harm caused by lawful actions of state bodies through the system of law of obligations. **Objective:** to determine the place of legal relations on compensation for damage caused by lawful actions of state bodies in the system of law of obligations, to identify the distinctive features that characterize the group of legal relations under consideration. **Methodology:**

© Малышева Наталия Александровна, 2021

Адъюнкт факультета подготовки научно-педагогических и научных кадров (Московский университет МВД России имени В.Я. Кикотя); e-mail: malyshNA95@mail.ru

© Malysheva Natalia Aleksandrovna, 2021

Adjunct of the Faculty of Training scientific, pedagogical and scientific personnel (Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia named after V. Ya. Kikotyа)

when writing the article, the following general scientific methods were used: analysis, synthesis, comparison method, dialectical method, system method, which allowed to form the direction of the research. The comparative legal method from the group of special legal methods was also used. Results: the author identified the features that distinguish legal relations for compensation of damage caused by lawful actions of state bodies from tort obligations. Conclusions: legal relations on compensation for damage caused by lawful actions of state bodies cannot be considered non-contractual obligations, they have a clear one-side orientation and are a method of protecting civil rights.

Key-words: *law of obligations, damages for harm, compensation for damage, state bodies, lawful actions, causing harm.*

Провозглашение приоритета прав и свобод человека и гражданина в Конституции РФ определяет основные направления деятельности государственных органов. Защита прав и свобод человека является обязанностью государства, которое реализует свои функции через государственный аппарат. Именно поэтому в механизме защиты прав личности деятельность государственных органов и их должностных лиц играет особую роль.

Исполняя ежедневно свои служебные обязанности, должностные лица государственных органов руководствуются положениями закона и преследуют общественно полезные цели. По общему правилу выполнение служебных обязанностей государственными органами не предполагает причинения вреда [1, с. 122]. Наряду с этим в исключительных случаях реализация вредоносных действий является оправданной и необходимой. При причинении вреда в таких ситуациях образовавшиеся правоотношения регулируются ст. 16.1 ГК РФ.

Включение ст. 16.1 в текст ГК РФ было вызвано требованиями времени, поскольку с начала 1990-х гг., когда стало создаваться действующее гражданское законодательство, в стране произошли важные экономические и социальные преобразования, не получившие должного отражения в этом законодательстве¹.

Стоит отметить, что одновременно с изменениями в экономической и социальной сферах подверглись трансформации и доктринальные положения гражданского права. Развивались представления об обязательствах вследствие причинения вреда, специальных деликтах. На основе трудов советских авторов и новелл законодателя были разработаны теоретические позиции относительно правоотношений по возмещению вреда, причиненного правомерными действиями государственных органов. Большой вклад в развитие названных правоотношений внесли диссертационные исследования Е.М. Гинц, Е.В. Кармановой, Р.Р. Галимова.

Примечательно, что многие авторы в своих исследованиях определяют правоотношения по возмещению вреда, причиненного правомерными действиями государственных органов, через понятие «обязательство» [2, с. 18; 3, с. 254; 4, с. 22]. В частности, Е.М. Гинц признает, что отношения по возмещению ущерба, причиненного правомерными действиями государственных органов, являются одной из групп обязательств, возникающих вследствие причинения вреда, а ко второй группе она относит деликтные обязательства [4, с. 22].

¹ См.: Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 7 октября 2009 г.) // Вестник ВАС РФ. 2009.

По нашему мнению, в данном случае происходит диффузия правоотношений вследствие их перманентного изучения исключительно в таком ракурсе. Развитие обязательственного права шло по пути дифференциации института по признаку противоправности и правомерности причиненного вреда. На сегодняшний день некоторые авторы заявляют о наличии сформированного полноценного самостоятельного института обязательств вследствие причинения вреда правомерными действиями государственных органов [5, с. 148]. Однако, по нашему мнению, сегодня можно с трудом говорить о наличии такого самостоятельного института в гражданском праве. Во-первых, нормы ГК РФ, регулирующие правоотношения, возникающие вследствие причинения вреда правомерными действиями государственных органов, не обладают системностью, в их построении отсутствует четкая логика и стройность. Так, законодатель указывает лишь единое правило, согласно которому вред, причиненный правомерными действиями государственных органов, подлежит возмещению в предусмотренных законом случаях². При этом перечень подобных случаев законодатель не приводит ни в одном правовом акте, что, на наш взгляд, существенно затрудняет доступ граждан к реализации их прав. Во-вторых, нормы о причинении вреда в ситуации крайней необходимости и необходимой обороны никак не обособлены и не отграничены от положений, регламентирующих ответственность за вред, причиненный противоправными действиями.

В свою очередь Г.Н. Шевченко отмечает, что с принятием ст. 16.1 ГК РФ в российском гражданском праве сформировался институт возмещения вреда, причиненного действиями государственных органов [6, с. 62]. Такая позиция представляется нам наиболее аргументированной и перспективной с точки зрения развития общественных отношений и новелл законодательства. Так, создаваемые в стране условия взаимного доверия между государством и обществом, предусмотренные ст. 75.1 Конституции РФ, не могут быть реальными без создания соответствующей правовой базы. Включение же возможности компенсации ущерба, причиненного правомерными действиями государственных органов, в текст ГК РФ способствует положительному восприятию гражданами деятельности законодателя и активизирует их правовую сознательность.

Полная приверженность к позиции Г.Н. Шевченко означала бы поддержание мысли об обязательном характере правоотношений по компенсации ущерба, причиненного правомерными действиями государственных органов. Несмотря на общие черты, объединяющие рассматриваемые правоотношения с деликтными обязательствами и обязательствами вообще, существенные различия не позволяют отнести указанные правоотношения к числу обязательств вследствие причинения вреда. Разграничивать данные группы правоотношений очень важно с методологической точки зрения. Только зная юридическую природу правоотношения можно найти общую логику разрешения гражданских дел определенной категории. К тому же суды при рассмотрении споров осуществляют гражданско-правовую квалификацию отношений сторон, а также определяют их природу³.

² См.: Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 31 июля 2020 г.) // Российская газета. 1994. 8 дек.

³ См.: Определение Конституционного Суда РФ от 20 сентября 2018 г. № 2055-О «По жалобе граждан Савенкова Анатолия Максимовича и Савенковой Лидии Ивановны на нарушение их конституционных прав положениями статей 426, 807 и 834 Гражданского кодекса Российской Федерации». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Итак, чтобы не быть голословными в своей убежденности относительно необходимости разграничения обязательств вследствие причинения вреда и правоотношений по компенсации ущерба, причиненного правомерными действиями государственных органов, в первую очередь обратимся к дефиниции, закрепленной в ст. 307 ГК РФ. Так, в силу обязательства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие (передать имущество, выполнить работу, оказать услугу и т. п.) либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности. Данное определение, лишенное лапидарности, способствует исключительно диффузному пониманию обязательств и иных правоотношений. Этому способствует и закрепленная ответственность за нарушение обязательства в виде обязанности должника возместить кредитору убытки. Поскольку содержанием деликтных обязательств выступает именно обязанность возместить причиненный вред, которая одновременно является и мерой ответственности, то возмещение убытков некоторыми авторами рассматривается через призму гражданско-правовой ответственности.

Но нельзя отождествлять «компенсацию ущерба» и «возмещение убытков», так как эти обязательства преследуют разные цели исходя из сущности возникновения отношений, а потому представляют собой разные правовые конструкции [7, с. 89]. Понятие «возмещение убытков» является динамической составляющей обязательств вследствие причинения вреда, о чем свидетельствует ст. 15 ГК РФ. Сравнительный анализ обязательств вследствие причинения вреда и правоотношений по возмещению ущерба, причиненного правомерными действиями государственных органов, позволяет сформулировать их отличительные черты.

Во-первых, обязательства вследствие причинения вреда возникают из общего запрета посягать на права и законные интересы других лиц. Правоотношения же по возмещению вреда, причиненного правомерными действиями государственных органов, возникают из установленного права посягать на права и интересы граждан и юридических лиц в исключительных случаях, определенных законом. Государство наделяет свои органы полномочиями по причинению вреда в силу обеспечения более ценных социальных интересов.

Второе отличие выражается в субъектном составе, то есть в кругу лиц, между которыми складываются правоотношения. Правоотношения вследствие причинения вреда противоправными действиями складываются между потерпевшим и причинителем вреда. Правоотношения вследствие причинения вреда правомерными действиями могут складываться как между потерпевшим и причинителем вреда, так и между потерпевшим и третьим лицом, в интересах которого действовал субъект, причинивший вред (если вред был причинен в случае крайней необходимости). Правоотношения, предусмотренные ст. 16.1 ГК РФ, складываются между потерпевшим и государством в лице финансовых органов, что обусловлено особой социально полезной функцией государственных органов, причинивших вред.

В-третьих, рассматриваемые группы правоотношений преследуют разные цели, несмотря на их общую «возмещающую направленность». Обязательства вследствие причинения вреда призваны восстановить имущественное положение потерпевшего в первоначальное состояние [8, с. 8]. Правоотношения по возмещению вреда, причиненного правомерными действиями государственных

органов, нацелены на компенсацию лишь реального ущерба, поэтому призваны уравнивать понесенные ими затраты.

Из третьего признака закономерно вытекает следующий: для обязательственного права характерен принцип полного возмещения вреда (за исключением случаев причинения вреда в состоянии крайней необходимости, когда суд вправе полностью или частично освободить лицо от возмещения вреда). Правоотношениям по возмещению вреда, причиненного правомерными действиями государственных органов, свойствен принцип неполного возмещения вреда: компенсируется лишь реальный ущерб, то есть в той части причиненного вреда, в которой это видит необходимым и справедливым государство.

Одним из главных отличий рассматриваемых групп правоотношений следует признать возможность отнесения обязательств вследствие причинения вреда к форме гражданско-правовой ответственности и невозможность признать таковой компенсацию ущерба, причиненного правомерными действиями государственных органов. Последние нельзя отнести к форме ответственности в силу соблюдения причинителем вреда правовых предписаний. Отметим, что рассмотрение данных правоотношений невозможно даже в качестве формы позитивной юридической ответственности. Это связано с самой семантикой понятия «ответственность», согласно которой лицо отвечает за свои поступки или возможные последствия⁴. Но в данном случае лица, причинившие вред, не в ответе за его возмещение. Кроме того, не приходится говорить о направленности данных правоотношений на будущее, поскольку такой подход предполагает способность человека осознавать последствия собственных действий и их влияние на общество [9, с. 9]. Действия должностных лиц государственных органов регламентированы законом, поэтому по степени притязания к конкретному лицу их нельзя назвать абсолютно личными. В данном случае должностные лица не в полной мере самостоятельны в выборе своих действий. При принятии каждого решения и совершения каждого действия они руководствуются законом. Когда же речь идет об осознании конкретным лицом своей связи с обществом и о предвидении им результата действий, то более уместно говорить о моральной ответственности.

Следующую отличительную черту предлагаем выделить по признаку социальных функций. Генеральная социальная функция деликтной ответственности связана с обеспечением стимулов для предотвращения нанесения ущерба [10, с. 14]. Такие стимулы достигаются путем применения санкций к причинителю вреда и основаны на общем запрете посягать на чужие права и интересы. Так, ООО «Производственная экологическая компания «Промышленная экология» (далее — Общество) несанкционированно провело бурение на арендуемом земельном участке и без соответствующего разрешения разместило отходы 4-го класса опасности. В результате арбитражный суд Западно-Сибирского округа при рассмотрении дела № А70-9024/2018 взыскал с Общества денежные средства за причиненный вред почве как объекту охраны окружающей среды⁵. Из данного примера видно, что действиями Общества был причинен вред окружающей среде, хотя право граждан на благоприятную окружающую среду охраняется законом. При вынесении решения суд принял во внимание и наличие источника повышенной опасности. На наш взгляд, ответственность Общества в виде

⁴См.: Толковый словарь С.И. Ожегова. URL: <https://slovarozhegova.ru/word.php?wordid=19009> (дата обращения:

⁵См.: Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru> (дата обращения:

обязательства возместить причиненный вред обладает как восстановительным характером природного баланса, так и воспитательным действием. Именно воспитательный характер ответственности направлен на обеспечение стимулов по предотвращению причинения вреда в будущем. В данном случае мера направлена именно на участников Общества.

Вышеуказанный признак противоречит правоотношениям, возникающим из правомерного причинения вреда государственными органами. Такие правоотношения, напротив, стимулируются государством. Совершение правомерных действий по причинению вреда — общественная необходимость во избежание более серьезных последствий. Перед такими правоотношениями не ставится задача превенции или воздействия на лиц, действия которых повлекли имущественный ущерб [11, с. 14]. Данные правоотношения возникают в результате санкционирования их государством.

Таким образом, на основании рассмотренных признаков необходимо заключить, что правоотношения по возмещению вреда, причиненного правомерными действиями государственных органов, не могут относиться к числу внедоговорных обязательств. Данные группы правоотношений имеют разный субъектный состав, преследуют разные цели, генерируются противоположными по правовой направленности действиями. Более того, такая мера, как «возмещение убытков», характерная для обязательственного права, имеет двусмысловое начало: она может рассматриваться в качестве вида ответственности и способа защиты гражданских прав. В свою очередь, компенсация ущерба, причиненного правомерными действиями государственных органов, не обладает признаком меры ответственности, а потому выражает четкую одностороннюю направленность и относится к способу защиты гражданских прав.

Библиографический список

1. *Черепанова О.С.* Возмещение и компенсация вреда, причиненного правомерными действиями правоохранительных органов // Алтайский юридический вестник. 2016. № 1 (13). С. 122–126.
2. *Карманова Е.В.* Обязательства вследствие причинения вреда правомерными действиями в российском гражданском праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. 198 с.
3. *Внуков А.В.* Обязательства вследствие причинения вреда правомерными действиями // Актуальные проблемы частного и публичного права: материалы межвузовской научно-практической конференции (к юбилею доктора юридических наук, профессора, заслуженного работника Высшей школы Российской Федерации Игнатъевой Светланы Викторовны). 2018. С. 254–257.
4. *Гинц Е.М.* Возмещение вреда, причиненного правомерными действиями государственных органов: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. 153 с.
5. *Воскресенская Е.В.* Проблемы гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный правомерными действиями // Национальная Ассоциация Ученых. 2015. № 3–4 (8). С. 146–148.
6. *Шевченко Г.Н.* Обязанность публично-правовых образований по возмещению вреда // Современное право. 2013. № 10. С. 62–65.
7. *Кузбагаров А.Н., Малышева Н.А.* «Компенсация ущерба»: целесообразная необходимость или ошибка законодателя? // Вестник Тверского государственного университета. 2020. № 3 (63). С. 84–91.
8. *Шевченко А.С.* Деликтные обязательства в российском гражданском праве: учебное пособие / А.С. Шевченко, Г.Н. Шевченко. М.: Статут, 2013. 130 с.

9. Носкова Е.А. Позитивная юридическая ответственность / под общ. ред. Р.Л. Хачатурова. Тольятти: Волжский ун-т им. В.Н. Татищева, 2003. 143 с.
10. Румянцев М.Б. Правовое регулирование отношений из причинения вреда источником повышенной опасности в Российской Федерации и США. М.: Юрлитинформ, 2015. 191 с.
11. Садиков О.Н. Убытки в гражданском праве Российской Федерации. М.: Статут, 2009. 219 с.

References

1. Cherepanova O.S. Reward and Compensation for Harm Caused by Lawful Actions of Law Enforcement Agencies // Bulletin of Altai University. 2016. No. 1 (13). P. 122–126.
2. Karmanova E.V. Obligations due to Causing Harm by Lawful Actions in Russian Civil Law: dis. ... cand. of law. M., 2012. 198 p.
3. Vnukov A.V. Obligations as a Result of Causing Harm by Legal Actions / / Actual Problems of Private and Public Law: materials of the interuniversity scientific and practical conference (to the anniversary of the Doctor of Law, Professor, Honored Worker of the Higher School of the Russian Federation Ignatieva Svetlana Viktorovna). 2018. P. 254–257.
4. Gints E.M. Compensation for Damage Caused by Lawful Actions of State Bodies: dis. ... cand. of law. M., 2014. 153 p.
5. Voskresenskaya E.V. Problems of Civil Liability for Harm Caused by Lawful Actions // National Association of Scientists. 2015. No. 3-4 (8). P. 146–148.
6. Shevchenko G.N. The Obligation of Public Legal Entities to Compensate for Harm // Modern law. 2013. No. 10. P. 62–65.
7. Kuzbagarov A.N., Malysheva N.A. «Compensation for Damage»: Expedient Necessity or Mistake of the Legislator? // Bulletin of the Tver State University. 2020. No. 3 (63). P. 84–91.
8. Shevchenko A.S. Tort Obligations in the Russian Civil Law: a textbook / A.S. Shevchenko, G.N. Shevchenko. M.: Statute, 2013. 130 p.
9. Noskova E.A. Positive Legal Responsibility / under the general editorship of R.L. Khachaturov. Tolyatti: Volzhsky University named after V. N. Tatishchev, 2003. 143 p.
10. Rumyantsev M.B. Legal Regulation of Relations from Causing Harm by a Source of Increased Danger in the Russian Federation and the United States. Moscow: Yurлитинформ, 2015. 191 p.
11. Sadikov O.N. Damages in the Civil Law of the Russian Federation. Moscow: Statute, 2009. 219 p.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-131-139

УДК 343.2/.7

А.М. Герасимов

СОЦИАЛЬНО-ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ПРЕСТУПЛЕНИЯ И ЕЕ ОТРАЖЕНИЕ В СОДЕРЖАНИИ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

***Введение:** социально-правовая природа преступления определяет основной вектор развития отрасли уголовного законодательства. Опираясь на категорию преступления, федеральный законодатель ставит уголовно-правовые задачи и формулирует принципы их реализации, определяет порядок действия уголовного закона по кругу лиц, во времени и в пространстве. Однако на уровне теории уголовного права нельзя констатировать, что все аспекты заявленной тематики доведены до уровня доктрины.*

***Цель:** обосновать социально-правовую природу преступления как фактор, отвечающий логике уголовного законодательства и фундаментальной науки. **Методологическая основа:** диалектический метод как универсальный инструмент познания в сочетании с догматическим (формально-юридическим) анализом и дискурс-анализом.*

***Результаты:** обосновано содержание социальной и правовой природы преступления; обозначены и проанализированы три ситуации, отражающие решения законодателя по вопросу объема и содержания уголовно-правовых обязанностей правоисполнителя с позиции нравственности. **Вывод:** социально-правовая природа преступления представляет собой облеченную в правовую форму нравственно обусловленную обязанность, сущность которой предполагает позитивно мотивирующее воздействие на волеизъявление человека с целью подавления его побуждений к реализации собственных потребностей за счет ущемления интересов других людей и социума в целом.*

***Ключевые слова:** преступление, социально-правовая природа, уголовно-правовая обязанность, нравственность.*

A.M. Gerasimov

THE SOCIO-LEGAL NATURE OF THE CRIME AND ITS INCORPORATION INTO CRIMINAL LEGISLATION

***Background:** the socio-legal nature of the crime determines the main vector of development of the branch of criminal legislation. Operating with the category of crime, the federal legislator sets criminal-legal tasks and formulates the principles of their implementation, determines the procedure for the operation of the criminal law in the circle of persons, in time*

© Герасимов Александр Михайлович, 2021

Кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: amgerasimov@list.ru

© Gerasimov Aleksand Mikhailovich, 2021

Candidate of law, Associate Professor, Department of Criminal and penal law (Saratov State Law Academy)

and in space. However, at the level of the theory of criminal law, it cannot be stated that all aspects of the stated topic are brought to the level of doctrine. Objective: to substantiate the socio-legal nature of the crime as a factor that corresponds to the logic of criminal legislation and fundamental science. Methodology: the dialectical method as a universal tool of cognition in combination with dogmatic (formal-legal) analysis and discourse analysis. Results: the content of the social and legal nature of the crime is justified; three situations reflecting the decisions of the legislator on the issue of the scope and content of the criminal-legal obligations of the law enforcement officer from the point of view of morality are identified and analyzed. Conclusion: the socio-legal nature of the crime is a morally conditioned obligation, which is clothed in a legal form, the essence of which implies a positive motivating effect on the expression of a person's will in order to suppress his motives for realizing his own needs at the expense of infringing the interests of other people and society as a whole.

Key-words: *crime, social and legal nature, criminal duty, morality.*

Феномен преступления отражен в развернутой законодательной дефиниции и обстоятельно изучен на уровне уголовно-правовой теории. Официально преступлением признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное уголовным законом под угрозой наказания. В отрасли уголовного права обозначенное понятие имеет фундаментальное значение. Опираясь категорией преступления, федеральный законодатель ставит уголовно-правовые задачи и формулирует принципы их реализации, определяет порядок действия уголовного закона по кругу лиц, во времени и в пространстве. Уголовно-правовая материя в целом, исходя из ее соотношения с преступлением, условно разделяется на две части, которые взаимодействуют как причина и следствие. Первая из них органически связана с понятием преступления, находя выражение в нормах, положениях и институтах, конкретизирующих свойства, качества, разновидности и формы криминальной активности правоисполнителя. Вторая часть, образуемая массивом уголовно-правовых последствий совершения преступления, обусловлена социальным значением анализируемой категории. Изложенное подтверждает, что уголовное законодательство, практика его применения и теория уголовного права сформировались и продолжают развиваться на основе представления о преступном деянии. Именно поэтому в разделе уголовно-правовой доктрины, обосновывающем социально-правовую природу преступления, методологическая планка должна быть установлена максимально высоко.

Социальную природу преступления в теории уголовного права принято считать хорошо изученной. Однако формированию целостного представления о ней способствует аккумуляция целого ряда позиций ученых. Так, зачастую исследователи ассоциируют социальную природу преступления исключительно с историческим генезисом толкования его общественной опасности [1, с. 123–124; 2, с. 15].

А.О. Курбанов усматривает социальную природу преступления в поведенческом акте учинителя вреда и его негативном воздействии на окружающую действительность. Он отмечает: «Уголовный закон упоминает такие выражения, как деяние, действие, деятельность, поведение, поступок, тем самым подчеркивается, что преступления могут образовывать все виды человеческой деятельности, независимо от их сложности» [3, с. 13].

В наиболее обобщенном и развернутом виде социальную природу преступления характеризует Б.Т. Разгильдиев. Исходя из посыла о том, что преступление

социально по своему происхождению, источнику совершения, содержанию и последствиям, он формулирует следующую дефиницию: «Социальная природа преступления — это поведенческий акт члена общества, связанного с ним социальными обязательствами, вытекающими из сущности человеческих взаимоотношений, противодействующий обществу посредством причинения вреда в виде нарушения материального порядка, существующего в обществе» [4, с. 6].

Представленная позиция содержательно емкая, тем не менее, она требует некоторого уточнения. В социальной природе преступления основной акцент делается на поведенческом акте человека, нарушающем сложившейся в обществе материальный порядок. Естественным образом здесь возникает прямая ассоциация с общественной опасностью учиняемого деяния. Данный аспект рассматриваемой проблемы вне всяких сомнений играет исключительно важную роль. Он предполагает, что человек, как член общества, совершая осознанное и волевое деяние, удовлетворяет свои собственные потребности посредством причинения вреда значимым интересам других участников социума. Однако в описанной ситуации общественно опасное действие или бездействие в большей части является юридическим отражением социальной природы преступления, нежели проявлением ее сущности.

Автор настоящей работы твердо стоит на позиции, подразумевающей, что в отрыве от иных конструктивных признаков преступления общественная опасность как некое самостоятельное явление существовать не может. Усредненный характер общественной опасности соответствующего деяния определяется законодателем в диспозиции уголовно-правовой нормы. Конечно, было бы неправильным отрицать тот факт, что материальная сущность преступления имеет ярко выраженную социальную природу. Но природообразующим стержнем преступления выступает не само общественно опасное деяние, а то социальное обязательство, которым человек в момент его совершения пренебрегает. Подтверждением данной мысли выступает семантика категории преступления, которая определяется термином «преступить», означающим самовольное нарушение установленного предела. В свете изложенного целесообразно подробнее остановиться на социальной сущности категории уголовно-правовой обязанности.

Квинтэссенция человеческой обязанности обстоятельно раскрывается на уровне философской мысли. «В философии это понятие исторически складывается в значении должного вообще. «Надлежащее» (то кайпкоу, от коника — подобать) у стоиков означало подобающее, т.е. соответствующее требованиям природы. Латинским эквивалентом этого термина явилось слово *officium*, впервые в этом значении, по-видимому, использованное Цицероном, который в силу своей практической ориентированности понимал под *officium* не отвлеченный изначально долг, а обязанности человека как гражданина — члена римской общины. Это то должное, что обусловлено его связями, общностью с другими людьми... Со времени Цицерона, по замечанию Канта, учение о нравственности называется учением об обязанности» [5, с. 139].

Представленный массив философской информации об обязанности последовательно находит отражение в социальной природе преступления. С позиции человеческих взаимоотношений преступление предполагает деяние, которое в соответствии с общепризнанными нравственными требованиями общества должно исключаться из поведения каждого правоисполнителя. Обязанность воздерживаться от совершения преступления основывается на особом способе

жизненной ориентации социума, предполагающем разделение всех человеческих поступков на «добро» и «зло». Именно поэтому обозначенные категории позволяют обосновать социальную природу любого поведения человека, включая преступление как проявление крайней степени зла.

Исторически в основе понятий «добро» и «зло» общество находило различные начала. Сегодня доминирует субъектоцентристский взгляд на мораль, во многом предопределенный антропологическим течением философии, известными представителями которой выступают Э. Кассирер, М. Шелер, Э. Фромм. В его рамках нравственность понимается как система ценностей человека, отражающих его свободу. Э. Фромм по этому поводу пишет: «Единственным критерием этической ценности выступает благополучие человека... Он „добродетелен“, если реализовал свою „добродетель“». В противоположном смысле понятие «добродетель» употребляется в авторитарной этике. Там добродетель означает самоотречение и послушание, подавление индивидуальности, а не ее полную реализацию» [6, с. 35–36]. По Фромму, добро представляет собой утверждение жизни, раскрытие человеческих сил, а злом является помеха развитию человеческих способностей. Свобода личности выступает ключевым аспектом в понимании категорий добра и зла.

В контексте исследуемой проблематики на первый взгляд может сложиться впечатление, что свобода личности не имеет ничего общего с преступлением, являющимся проявлением категорически недопустимого в социальных связях поступка. Однако в правовой среде категория свободы в большей части связана именно с отраслью уголовного права, хотя и оперирующей исключительно методом запрета. Автор целого ряда фундаментальных концепций в области философии права В.С. Нерсесянц отметил: «В общем виде — вопреки распространенным представлениям — логика и механизм правовой регуляции таковы, что для выражения большей меры правовой свободы необходимо в качестве метода (способа, порядка, режима) правовой регуляции использовать правовой запрет, а для выражения меньшей меры свободы — правовое дозволение (разрешение)... Именно своим запретом (и соответствующим наказанием) общественно вредного право играет свою особую творческую роль, поскольку только такая опосредованная и косвенная форма признания и защиты общественно полезного предоставляет максимально возможную меру свободы, соответствующую потребностям и интересам членов общества и необходимую для общественного прогресса» [7, с. 90–91].

В нравственных аспектах уголовно-правовая обязанность воздерживаться от совершения преступного деяния предстает в качестве инструмента предупреждения произвола во взаимоотношениях между людьми, испытывающими естественную потребность свободной реализации личных интересов. Здесь актуализируется потребность четкого разграничения категорий «свободное поведение» и «вольное поведение». Свободу как таковую не следует ассоциировать с возможностью игнорировать какую-либо социальную обязанность. На самом деле поведение человека не обусловлено беспрепятственным волеизъявлением. Каждый свой поступок индивиду необходимо соотносить с интересами других лиц и всего общества. Соприкосновение соответствующих интересов объясняется природной социальной зависимостью человека, позволяющей ему существовать и успешно развиваться, находясь в постоянных контактах с другими людьми. В связи с этим источником нравственного поведения не может быть исключительно воля конкретного субъекта, выражающая его внутреннее побуждение.

Всякая деятельность человека predetermined субъективным выбором поведения в уже сложившейся системе благ, носящих объективно выраженный характер и признаваемых большинством членов общества. Решение вопроса о балансе интересов конкретного человека и объективированных благ достаточно емко отразилось в известном «категорическом императиве» И. Канта, провозглашающем: «Поступай только согласно такой максиме, относительно которой ты в то же время можешь пожелать, чтобы она стала всеобщим законом» [8, с. 260].

Сказанное приводит к заключению, что в нравственных аспектах уголовно-правовая обязанность выступает позитивно мотивирующим средством воздействия на волеизъявление человека с целью подавления его побуждений к реализации собственных потребностей за счет ущемления интересов других людей и социума в целом.

Социальная природа преступления имеет огромное уголовно-правовое значение. Она задает нравственные параметры обязанности, возлагаемой уголовным законом на человека. В перечень уголовно-правовых запретов может включаться только такое деяние, которое социумом воспринимается как зло. Однако здесь следует учитывать важный момент: основываясь на нравственных нормах, механизм решения охранительной и предупредительной задач уголовного права в то же время не может из них формироваться. Динамика общественной жизни постоянно вносит коррективы в нравственные оценки поступков человека, явно не способствуя однозначному восприятию обществом круга злонамеренных поступков, ассоциируемых с преступлениями. Именно поэтому нравственную обязанность человека воздерживаться от учинения зла необходимо облекать в конкретную юридическую оболочку. Сказанное актуализирует определение правовой природы преступления.

Правовая природа преступления, будучи формальным отражением его природы социальной, характеризуется рядом аспектов, вносящих должную ясность в принципиально важные отраслевые вопросы нравственной обусловленности уголовно-правовой обязанности правоисполнителя. Во-первых, уголовно-правовая обязанность возлагается исключительно на такое лицо, которое в силу своего развития и состояния здоровья совершает осознанные и волевые поступки. Поведение малолетнего или невменяемого человека, лишено способности сопоставления собственных потребностей с интересами других лиц, находится вне сферы нравственных оценок. В связи с этим, по смыслу ст. 19 УК РФ, преступление может совершить только вменяемое физическое лицо, достигшее возраста уголовной ответственности.

Во-вторых, признаки преступления и его разновидности вправе определять исключительно федеральный законодатель, действующий от имени и в интересах всего российского общества. Государственная Дума РФ сориентирована на установление круга уголовно-правовых обязанностей, основанных на представлениях большинства граждан страны о злонамеренном поведении. Региональная представительная власть лишена возможности установления уголовно-правовых запретов в отдельном субъекте РФ. Подобные прецеденты опасны нивелированием универсального значения нравственности в отрасли уголовного права. Поэтому поддержание сложившегося в обществе материального порядка обеспечивается единой системой федеральных уголовно-правовых запретов, распространяющих свое действие на всю территорию в пределах государственных границ России и объекты, входящие в ее юрисдикцию (ст. 11 УК РФ).

В-третьих, официально закрепленный перечень преступлений нуждается в постоянном корректировании. Реагируя на новые вызовы обществу, законодатель обязан оперативно устанавливать уголовно-правовые запреты на совершение действий или актов бездействия, создающих угрозу значимым интересам личности, общества, государства, мира и безопасности человечества. Одновременно перед законодателем стоит задача по своевременному освобождению уголовного законодательства от норм, обязывающих человека воздерживаться от таких форм активности, общественная опасность которых вызывает обоснованные сомнения.

Указанные аспекты уголовно-правовой обязанности отражают идеальную модель правовой природы преступления. Однако в реальной действительности не все так безупречно. Ключевая проблема придания социальным свойствам преступления необходимых правовых форм заключается в феномене, получившем широкую известность в качестве уголовно-правовой политики государства. Ее сущность находит отражение в нормотворческой деятельности федерального законодателя по решению задач, стоящих перед отраслью уголовного законодательства. При этом нравственность позволяет оценивать принимаемые Государственной Думой РФ решения по вопросам уголовного права с позиции трех ситуаций. В первой из них уголовно-правовые нормы и положения полностью отвечают нравственным требованиям, поскольку обязывают физических лиц воздерживаться от поведения, мотивированного желанием обеспечить собственные потребности за счет ограничения прав и свобод иных граждан или охраняемых законом интересов общества и государства. Описанная ситуация самая предпочтительная и потому наиболее распространенная. Нет никаких сомнений в том, что подавляющее большинство норм и положений уголовного закона, характеризующих криминообразующие признаки соответствующих деяний, ориентировано на запрещение поведения, имеющего явно выраженную злонамеренную природу. К их числу относятся имеющиеся уголовно-правовые запреты на лишение жизни другого человека, причинение вреда здоровью, похищение человека, незаконное лишение свободы, изнасилование, кражу, грабеж, разбой, террористический акт и многие другие.

Вторая ситуация предполагает, что разрабатываемые, принимаемые и вводимые в действие нормы и положения уголовного законодательства о преступных деяниях обладают нравственно нейтральной сущностью. Здесь идет речь об уголовно-правовых запретах на совершение деяний, злонамеренность которых выражена неотчетливо. Сказанное отнюдь не означает, что законодатель необоснованно возводит подразумеваемые поступки человека в разряд преступных посягательств. По объективным причинам ему приходится принимать волевые решения относительно признания соответствующих действий или актов бездействия в качестве опасных для интересов личности, общества, государства или мирового сообщества в целом. Наглядным примером такого рода деяния может послужить кража без квалифицирующих и особо квалифицирующих признаков. Как известно, она считается преступной, если сумма похищенного имущества превышает пределы, которые позволяют оценивать учиненное деяние в качестве административного правонарушения. Исторически с учетом социально-экономической обстановки в стране данное значение неоднократно корректировалось законодателем. В то же время обозначенная граница между административным деликтом и преступлением всегда была в большей мере

обусловлена политическим решением, нежели конкретными требованиями общества. В частности, на сегодняшний день наука уголовного права не располагает методиками, позволяющими убедительно обосновать формальный характер кражи на сумму до 2,5 тыс. руб. и общественную опасность кражи на сумму немногим свыше 2,5 тыс. руб. Принятое в итоге решение представляет собой выражение воли законодателя, проявление которой необходимо для оптимизации межотраслевого взаимодействия охранительных отраслей права по вопросу охраны собственности. В подобных случаях публичная власть уточняет минимальные пределы зла, способного ощутимо навредить социально значимым интересам, охраняемым уголовным законом.

Кардинально иначе складывается третья ситуация, когда нормы и положения уголовного закона начинают противостоять нравственным требованиям. При этом наиболее ощутимо общество воспринимает законодательные нововведения, касающиеся расширения круга уголовно-правовых обязанностей, затрагивающих личную свободу. Анализ содержания уголовного закона позволяет обнаружить конкретные примеры использования принудительного ресурса уголовного права в ущерб естественной свободе человека. Ярким тому примером может послужить норма ст. 205⁶ УК РФ, которая дополнила перечень уголовно-правовых запретов в июле 2016 года. Под угрозой уголовного наказания она обязывает правоисполнителя информировать уполномоченные органы власти о лице (лицах), которое по достоверно известным сведениям готовит, совершает или совершило хотя бы одно из преступлений, предусмотренных статьями 205, 205¹, 205², 205³, 205⁴, 205⁵, 206, 208, 211, 220, 221, 277, 278, 279, 360 и 361 УК РФ. Суть проблемы состоит в том, что главное требование нравственности, предъявляемое к содержанию уголовного закона, обусловлено приоритетом естественной свободы личности над интересами общества и государства. С установлением уголовной ответственности за несообщение о преступлении в анализируемом ключе ситуация развивается совершенно иначе. С одной стороны, государством преследуется вполне позитивная цель по привлечению общественности к процессу противодействия преступности, заинтересованность в котором испытывает каждый человек. С другой стороны, сообщение о преступлении нельзя отнести к обычному среднестатистическому поведению, стимулирование которого ресурсами уголовного права в интересах государства обоснованно и не затрагивает естественной свободы человека. Принимая решение сообщить в компетентные органы о готовящемся, совершаемом или совершенном преступлении, индивид вынужден всерьез задуматься о безопасности такого рода акта. На сегодня государство не в состоянии гарантировать ему надежной защиты от субъекта, который после официального сообщения о его преступной деятельности вполне вероятно захочет избавиться от свидетеля преступления или совершить акт отмщения.

Представительная власть вправе использовать механизм уголовно-правового принуждения только в том случае, когда правоисполнитель не готов добровольно воздерживаться от поведения, противоречащего интересам личности и всего социума. В то же время несообщение о преступлении нельзя отнести к разряду деяний, осуждаемых обществом с позиции морали. Требуемое от правоисполнителя ст. 205⁶ УК РФ содействие правоохранительным органам выходит далеко за рамки обычного среднестатистического поведения. Нормальным для человека является дистанцирование от конфликтных ситуаций, вмешательство в которые

чревато неблагоприятными последствиями. Опасаясь за свои интересы и интересы своих близких, обладатель информации о преступлении и преступнике в большинстве случаев предпочитает сохранить ее в тайне.

На основании всего изложенного несообщение о преступлении нельзя отнести к разряду деяний, соответствующих представлениям современного общества о злонамеренном поведении и нуждающихся в уголовно-правовой оценке. Оно полностью укладывается в рамки нормального поведения человека. Принуждение правоисполнителя к сообщению о преступлении средствами уголовного права конфликтует с требованиями нравственности.

Приведенная ситуация показательна тем, что политика федерального законодателя по вопросу определения круга общественно опасных форм поведения человека не всегда укладывается в нравственные рамки. Подобное социальное «отчуждение» уголовного законодательства серьезным образом затрудняет формирование на уровне сознания и воли правоисполнителя стереотипов надлежащего поведения. Человеку свойственно отторгать обязанности, противоречащие его естественной свободе.

Завершая исследование социально-правовой природы преступления и ее отражения в содержании уголовного законодательства, подведем некоторые итоги.

1. Социально-правовая природа преступления — это облеченная в правовую форму нравственно обусловленная обязанность, сущность которой предполагает позитивно мотивирующее воздействие на волеизъявление человека с целью подавления его побуждений к реализации собственных потребностей за счет ущемления интересов других людей и социума в целом.

2. Решения федерального законодателя по вопросу объема и содержания уголовно-правовых обязанностей правоисполнителя с позиции нравственности оцениваются исходя из трех ситуаций. В первой ситуации уголовно-правовые нормы полностью отвечают нравственным требованиям, поскольку обязывают физических лиц воздерживаться от поведения, мотивированного желанием обеспечить собственные потребности за счет ограничения прав и свобод иных граждан или охраняемых законом интересов общества и государства. Ситуация вторая предполагает, что разрабатываемые, принимаемые и вводимые в действие нормы и положения уголовного законодательства о преступных деяниях обладают нравственно нейтральной сущностью. Речь идет об уголовно-правовых запретах на совершение деяний, злонамеренность которых выражена неотчетливо. В третьей ситуации нормы уголовного закона начинают противостоять нравственным приоритетам, обязывая человека к поведению, ущемляющему его личную свободу.

Первые две из описанных ситуаций являются приемлемыми для успешного функционирования отрасли уголовного законодательства. Ситуация третья, затрудняя формирование на уровне сознания и воли правоисполнителя стереотипов надлежащего уголовно-правового поведения, препятствует решению задач уголовного права.

Сформулированные выводы, развивая теорию социально-правовой природы преступления, побуждают к дальнейшему осмыслению сущности преступного посягательства в целом и его отдельных признаков.

Библиографический список

1. *Наумов А.В.* Российское уголовное право. Общая часть: курс лекций. М.: БЕК, 2000. 590 с.
2. *Львова Е.А.* Социальная и юридическая сущность преступления (вопросы теории): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. 24 с.
3. *Курбанов А.О.* Социально-правовая сущность преступления и категории преступлений по уголовному праву России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. 22 с.
4. Уголовное право России: курс лекций: в 6 т. / под ред. Б.Т. Разгильдиева. Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2008. Т. 2. 648 с.
5. Новая философская энциклопедия: в 4 т. М.: Мысль, 2010. Т. 3. 692 с.
6. *Фромм Э.* Психоанализ и этика. М.: АСТ, 1998. 568 с.
7. *Нерсесянц В.С.* Философия права: учебник для вузов. М.: НОРМА-ИНФРА М, 1998. 652 с.
8. *Кант И.* Соч.: в 6 т. М.: Мысль, 1965. Т. 4 (1). 544 с.

References

1. *Naumov A.V.* Russian Criminal Law. General part: lecture course. M.: BECK Publishing House, 2000. 590 p.
2. *Lviv E.A.* The Social and Legal Essence of the Crime (questions of theory). M., 2003. 24 p.
3. *Kurbanov A.O.* The Socio-Legal Essence of the Crime and the Categories of Crimes Under Criminal Law of Russia. M., 2006. 22 p.
4. Criminal Law of Russia. Lecture course. In 6 vol. / Ed. B.T. Razgildiev. Saratov: Publishing House «Saratov State Academy of Law», 2008. T. 2. 648 p.
5. New Philosophical Encyclopedia: In 4 vol. M.: Thought, 2010. T. 3. 692 p.
6. *Fromm E.* Psychoanalysis and Ethics. M.: Publishing House AST-LTD LLC, 1998. 568 p.
7. *Nersesyan V.S.* Philosophy of Law. Textbook for universities. M.: NORMA-INFRA M, 1998. 652 p.
8. *Kant I.* Essay in 6 vol. M.: Thought, 1965. T. 4 (1). 544 p.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-140-144

УДК 343

К.О. Копшева, Е.В. Пономаренко

ОБОСНОВАННОСТЬ НАЛИЧИЯ НЕКОТОРЫХ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫХ ЗАПРЕТОВ С ТОЧКИ ЗРЕНИЯ КРИТЕРИЕВ КРИМИНАЛИЗАЦИИ В УГОЛОВНОМ КОДЕКСЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Введение: в статье рассматриваются наиболее важные критерии криминализации общественно опасных деяний, а также соответствия некоторых составов преступлений (имеющихся в УК РФ) этим критериям. Актуализируется вопрос о необходимости закрепления в УК РФ деяний (в качестве преступлений) в связи с их достаточным уровнем общественной опасности, относительной его распространенностью, недостаточностью урегулирования общественных отношений другими отраслями права. В связи с этим анализируется проблема обоснованности наличия некоторых составов преступлений в отечественном уголовном законодательстве. **Цель:** установление необходимых критериев криминализации и декриминализации деяний и определения на основе них обоснованности и необоснованности наличия в УК РФ отдельных составов преступлений. **Методологическая основа:** в статье использованы диалектический метод, методы дедукции и индукции, логический метод. **Результаты:** высказаны оценочные суждения и рекомендации направленные на преодоление излишней казуистичности современного отечественного уголовного законодательства, а также редактирования УК РФ, с учетом всех правил законодательной техники и принципов криминализации и декриминализации общественно опасных деяний. **Выводы:** общественно опасное поведение лица может породить различные правоотношения, однако деяние может стать преступлением, только в случае, если оно обладает достаточно высоким уровнем общественной опасности. Только общественная опасность деяния может возвести его в разряд преступлений и повлечь уголовную ответственность.

Ключевые слова: криминализация, декриминализация, общественная опасность, относительная распространенность, вредоносность.

© Копшева Кристина Олеговна, 2021

Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: kristina25.80@mail.ru

© Пономаренко Елена Валерьевна, 2021

Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: pomomarenko@mail.ru

© Kopsheva Kristina Olegovna, 2021

Candidate of law, Associate professor, associate professor, Department of Criminal and criminal-executive law (Saratov State Law Academy)

© Ponomarenko Elena Valerievna, 2021

Candidate of law, Associate professor, associate professor, Department of Criminal and criminal-executive law (Saratov State Law Academy)

K.O. Kopsheva, E.V. Ponomarenko

**THE VALIDITY OF THE EXISTENCE OF CERTAIN
CRIMINAL-LEGAL PROHIBITIONS IN TERMS
OF CRIMINALIZATION CRITERIA IN THE CRIMINAL
CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION**

Background: the article considers the most important criteria for criminalizing socially dangerous acts, as well as the compliance of certain elements of crimes (available in the Criminal Code of the Russian Federation) with these criteria. The question of the need to fix acts in the Criminal Code of the Russian Federation (as crimes) in connection with their sufficient level of public danger, its relative prevalence, and the lack of regulation of public relations by other branches of law is updated. In this regard, the problem of the validity of the presence of certain elements of crimes in the domestic criminal legislation is analyzed. **Objective:** establishing the necessary criteria for criminalization and decriminalization of acts and determining on the basis of them the validity and unreasonableness of the presence of certain elements of crimes in the Criminal Code of the Russian Federation. **Methodology:** dialectical method, methods of deduction and induction, the logical method. **Results:** evaluative judgments and recommendations are made aimed at overcoming the excessive casuistry of modern domestic criminal legislation, as well as the revision of the Criminal Code of the Russian Federation, taking into account all the rules of legislative technique and the principles of criminalization and decriminalization of socially dangerous acts. **Conclusions:** socially dangerous behavior of a person can give rise to various legal relations, but the act can become a crime only if it has a sufficiently high level of public danger. Only the public danger of an act can raise it to the category of crimes and entail criminal liability

Key-words: criminalization, decriminalization, public danger, relative prevalence, harmfulness.

Общественная опасность — объективное свойство преступления, его материальный признак. Большинство ученых отождествляют общественную опасность деяния с его вредоносностью [1, с. 157; 2, с. 23; 3, с. 141], то есть с тем вредом, который причиняется объекту уголовно-правовой охраны или может быть причинен. Данный постулат сомнений не вызывает. Кроме того, общественную опасность связывают с определенными признаками лица, совершившего преступление, и личностью виновного в целом, а также формой вины, целями и мотивами совершения преступления [4, с. 68; 5, с. 71–72, 74; 6, с. 132].

Соглашаясь с необходимостью учета формы вины, мотива и целей при определении уровня общественной опасности совершенного деяния (поскольку безусловно, умышленное деяние будет обладать большим уровнем общественной опасности, чем деяние неосторожное, а деяние совершаемое с четко определенными целями или мотивами гораздо опасней, чем простое умышленное деяние), полагаем, что учет личности преступника и тем более признаков субъекта преступления, излишен. Так, признаки субъекта преступления могут влиять лишь на установление признаков состава преступления в целом. Свойства же личности преступника, уровень его общественной опасности, может влиять на вид и размер наказания, определение исправительного учреждения, в котором он будет отбывать наказание, на возможность и основание освобождения от ответственности и наказания, но никак не на уровень общественной опасности совершенного деяния.

Возвращаясь к наиболее важному, по нашему мнению, критерию криминализации, а именно, достаточному уровню общественной опасности деяния, надо отметить, что не все преступления, включенные в качестве таковых в УК РФ ими являются, на что еще в 2009 г. обращала внимание Н.А. Лопашенко [7, с. 109–111]. Особенно усугубляется ситуация по необоснованному включению в отечественное уголовное законодательство деяний с недостаточным уровнем общественной опасности в связи с дополнением УК РФ составами преступлений с административной преюдицией. Так, к примеру, сама формулировка диспозиций ст. 158.1, 151.1, 264.1 УК РФ говорит не об общественной опасности деяний, представленных в них, а об уровне общественной опасности лиц, их совершивших. То есть уголовная ответственность устанавливается не за совершение деяния, а за то, что применение административного законодательства за совершение правонарушения не достигло своей цели.

По мнению Б.Т. Разгильдиева, не все преступления общественно опасны. Так, нельзя усмотреть общественную опасность в неосторожных преступлениях, так как они обладают только общественной вредоносностью. В связи с чем появляется вопрос: являются ли обоснованными деяния, совершенные по неосторожности, относить лишь к общественно опасным преступлениям? Возможно ли рассматривать их отдельно, в качестве преступлений общественно вредных, что должно повлечь за собой выделение неосторожных составов преступлений в самостоятельную часть УК РФ [8, с. 65].

Анализ неосторожных деяний показывает, что деяния эти сами по себе представляют собой, в большинстве случаев, административные правонарушения, а становятся преступлениями только при причинении определенного вреда (например, ст. 264 УК РФ), а некоторые из них приобретают статус преступления только при достижении лицом, совершившим административное правонарушение, определенного уровня общественной опасности (например, ст. 264.1 УК РФ).

Думается, что общественная опасность и негативные изменения, происходящие или могущие произойти в объекте уголовно-правовой охраны находятся в неразрывном единстве. Отрыв деяния от его вредоносности само по себе исключает его общественную опасность, но устанавливать уголовно-правовую охрану за совершение деяния лицом, на которое не повлияло наказание административное, считаем недопустимым, так как это никаким образом не влияет на повышение уровня общественной опасности самого деяния.

Еще одним необходимым критерием криминализации является относительная распространенность деяния. Криминализируя определенное общественно опасное деяние, необходимо учитывать: насколько оно распространено, как часто совершается, не представляет ли оно норму поведения. Совершаемые деяния должны быть в большей или меньшей степени распространены.

Неслучайно поэтому законодатель установил уголовную ответственность за угрозу убийством или причинением тяжкого вреда здоровью, злостное уклонение от уплаты средств на содержание детей, нарушение неприкосновенности жилища. Данные судебной статистики из года в год наглядно подтверждают насколько широко распространены данные деяния¹.

¹См.: Сайт Судебного Департамента при Верховном Суде Российской Федерации. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=5259> (дата обращения: 25.12.2020).

И эти же данные указывают на очевидность излишнего наличия в УК РФ преступлений, предусмотренных ст. 120, 121, 153², поскольку за последнее десятилетие ни одного человека за совершение данных деяний не было осуждено. Такие и подобные им деяния встречаются на практике крайне редко и бороться с ними силами уголовного законодательства считаем слишком расточительным.

Нецелесообразно издавать и включать каждый раз новые нормы в УК РФ на каждый и единичный факт поведения, отклоняющегося от нормы, даже если оно общественно опасно, так как в этом случае законодатель придает казуальный характер содержанию УК РФ. В одних случаях достаточно уже имеющихся уголовно-правовых норм, в других — уже имеющиеся и неприменяемые нормы должны быть исключены из уголовного законодательства.

Конечно же в каждом правиле есть исключения. Иногда для криминализации деяния оно может быть и недостаточно распространено, но должно быть наиболее опасным вариантом опасного поведения. Это такие деяния, которых не может быть много априори (например, насильственный захват власти или удержание власти, вооруженный мятеж, геноцид, экоцид и т.п.). Эти деяния единичны, но они настолько представляют опасность для личности, общества, государства и мира в целом, что нельзя их оставлять без внимания с позиции применения уголовного законодательства.

Также необходимым критерием включения новых уголовно-правовых норм, устанавливающих уголовную ответственность за то или иное преступление, является недостаточность урегулирования общественных отношений другими отраслями права. Установление уголовной ответственности возможно только при отсутствии других норм, достаточно эффективно регулирующих определенные общественные отношения. То есть для криминализации деяния необходимо установить, что другими мерами (кроме уголовно-правовых) борьба с ними невозможна.

Так, при определенных условиях гражданско-правовые деликты причиняют такой вред охраняемым объектам, что возникает необходимость признания их преступлениями (например, совершенно оправдано в связи с этим была криминализация мошенничества, совершенного в сфере предпринимательства, предусмотренного ч. 5–7 ст. 159 УК РФ).

Не всегда гражданское законодательство в силах бороться с отдельными наиболее опасными проявлениями преступного поведения, в связи с чем устанавливается уголовная ответственность, например, за неуплату без уважительных причин средств на содержание несовершеннолетних детей только в случае, если уже имеется вступившее в силу решение суда или нотариально удостоверенное соглашение родителя уже имеющего административное наказание за совершение этого деяния (ст. 157 УК РФ).

И наоборот, УК РФ содержит ряд составов преступлений, объектом которых выступают общественные отношения, которые вполне достаточно урегулированы другими отраслями. Так, совершенно оправдано в свое время было декриминализовано такое преступление как оскорбление (ст. 130 УК РФ), поскольку унижение чести и достоинства вполне достойно охраняется гражданским законодательством, а кроме того, на практике не было достаточных различий между

² См.: Сайт Судебного Департамента при Верховном Суде Российской Федерации. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=5259> (дата обращения: 25.12.2020).

уголовно-правовой и гражданско-правовой охраной данных отношений. В связи с этим полагаем, что нарушение авторских и смежных прав, а также нарушение изобретательских и патентных прав (ст. 146 УК РФ) вполне могут быть отрегулированы гражданским законодательством, как и клевета, предусмотренная ст. 128.1 УК РФ.

Учитывая вышесказанное, полагаем, что современное отечественное уголовное законодательство излишне казуистично, содержит неоправданно большое количество уголовно-правовых норм, охраняющих те или иные правоотношения, что, безусловно, требует кардинальной переработки УК РФ, с учетом всех правил законодательной техники и принципов криминализации и декриминализации общественно опасных деяний.

Библиографический список

1. Пионтковский А.А. Учение о преступлении. М.: Госюриздат, 1961. 666 с.
2. Прохоров В.С. Преступление и ответственность. Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1984. 136 с.
3. Никифоров Б.С. Объект преступления по советскому уголовному праву. М.: Госюриздат, 1960. 228 с.
4. Демидов Ю.А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве. М.: Юридическая литература, 1975. 174 с.
5. Беляев А.Н. Уголовно-правовая политика и пути ее реализации. Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1986. 176 с.
6. Дурманов Н.Д. Понятие преступления. М.: Изд-во АН СССР, 1948. 315 с.
7. Лопашенко Н.А. Уголовная политика. М.: ВолтерсКлувер, 2009. 608 с.
8. Уголовное право России: курс лекций: в 6 т. / под ред. Б.Т. Разгильдиева. Саратов: Изд-во Саратовской государственной академии права, 2008. Т. 2. 646 с.

References

1. Piontkovsky A.A. The Doctrine of Crime. M.: Gosyurizdat, 1961. 666 p.
2. Prokhorov V.S. Crime and Responsibility. L.: Publishing House Leningr. un-ta, 1984. 136 p.
3. Nikiforov B.S. Object of Crime Under Soviet Criminal Law. M.: Gosyurizdat, 1960. 228 p.
4. Demidov Yu.A. Social Value and Evaluation in Criminal Law. M.: Yuri. lit., 1975. 174 p.
5. Belyaev A.N. Criminal Law Policy and Ways of Its Implementation. L.: Publishing House of Leningrad. Univ., 1986. 176 p.
6. Durmanov N.D. The Concept of Crime. M.: Publishing House of the USSR Academy of Sciences, 1948. 315 p.
7. Lopashenko N.A. Criminal Policy. M.: Volters Kluver, 2009. 608 p.
8. Criminal Law of Russia: lecture course: in 6 vol. / Ed. B.T. Razgildiev. Saratov: Saratov. State Academy of Law, 2008. T. 2. 646 p.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-145-152

УДК 343.295

А.А. Вахненко, Н.А. Грешнова

ДОКТРИНАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ КЛАССИФИКАЦИИ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫХ ОШИБОК

Введение: доктрина уголовного права оперирует преимущественно делением ошибок на фактические и юридические, что является несостоятельным в силу неисключительности основания. **Цель:** актуализировать рассмотрение альтернативных вариантов классификации уголовно-правовых ошибок с позиции их сущностного отражения и эффективности. **Методологическая основа:** общенаучные и частнонаучные методы: диалектика, системно-структурный и формально-логический методы, анализ, синтез, индукция и дедукция. **Результаты:** установлены критерии эффективности классификации ошибок, состоящие в непротиворечивом разграничении явлений по частным группам и наличии у них уголовно-правовой природы, способствующей определению их значения; рассмотрены наиболее авторитетные варианты классификации и отмечены имеющиеся в них упущения и недостатки; выявлена служебная роль ошибки путем установления ее общего и частного значения в рамках охранительных и предупредительных правоотношений. **Выводы:** целесообразным представляется предлагаемый авторами статьи подход к разграничению ошибок в зависимости от заблуждения в характере или степени общественной опасности деяния, что позволит создать наиболее эффективный вариант классификации уголовно-правовых ошибок и раскрыть содержание их общего и частного уголовно-правового значения.

Ключевые слова: уголовно-правовая ошибка, классификация ошибок, юридическая и фактическая ошибка, уголовно-правовая природа, охранительные и предупредительные правоотношения, общее и частное значение ошибки, ошибка в характере общественной опасности, ошибка в степени общественной опасности.

© Вахненко Александр Александрович, 2021

Магистрант кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права, документовед службы ученого секретаря (Саратовская государственная юридическая академия)

© Грешнова Наталья Алексеевна, 2021

Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории государства и права, ученый секретарь (Саратовская государственная юридическая академия)

© Vakhnenko Aleksandr Aleksandrovich, 2021

Postgraduate student, Department of Criminal and criminal-executive law, document specialist of the Academic Secretary's office (Saratov State Law Academy)

© Greshnova Natalia Alekseevna, 2021

Candidate of law, Associate Professor, Department of Theory of state and law, Academic secretary (Saratov State Law Academy)

A.A. Vakhnenko, N.A. Greshnova

DOCTRINAL PROBLEMS OF CLASSIFICATION
OF CRIMINAL LAW ERRORS

Background: the doctrine of criminal law operates mainly by dividing errors into factual and legal ones, which is untenable due to the non-exclusivity of the basis. **Objective:** to consider alternative options for the classification of criminal law errors from the point of view of their essential reflection and effectiveness. **Methodology:** general scientific and private scientific methods: dialectics, system-structural and formal-logical methods, analysis, synthesis, induction and deduction. **Results:** the criteria for the effectiveness of the classification of errors are established, consisting in a consistent differentiation of phenomena into private groups and the presence of their criminal-legal nature that contributes to the determination of their significance; the most authoritative classification options are considered and the omissions and shortcomings that exist in them are noted; the official role of the error is revealed by establishing its general and private significance within the framework of protective and preventive legal relations. **Conclusions:** the approach proposed by the authors of the article to distinguish errors depending on the error in the nature or degree of public danger of the act is appropriate, which will create the most effective version of the classification of criminal-legal errors and reveal the content of their general and private criminal-legal meaning.

Key-words: criminal law error, classification of errors, legal and factual error, criminal law nature, security and preventive legal relations, general and private meaning of error, error in the character of public danger, error in the degree of public danger.

Современная уголовно-правовая теория и практика в основном оперирует делением ошибок на юридические и фактические, предлагая их в качестве наиболее эффективных категорий, решающих стоящие перед ними задачи. Последние состоят в потребности классифицировать типовые ситуации, связанные с ошибками правоисполнителей, и в определении правил их разрешения — квалификации, учета их значения в правоприменении. Однако насколько верна указанная классификация? И если верна, то в чем ее эффективность? Ответ на поставленные вопросы требует рассмотрения сущности фактической и юридической ошибки, а также значения таких ошибок для уголовного права.

Суть конкретного вида ошибки (фактическая это ошибка или юридическая) невозможно установить без формулировки общего понятия уголовно-правовой ошибки. Одни ученые понимают ее как заблуждение лица относительно фактических и юридических признаков содеянного [1, с. 105–106]. Вторые предполагают, что ошибка — неверное, неправильное представление лица о фактических и юридических признаках или свойствах совершенного деяния и его последствиях [2, с. 95]. Третьи считают таковой неверное знание, полученное под воздействием заблуждения лица относительно фактических или юридических обстоятельств совершаемого им деяния [3, с. 24]. Четвертые определяют ошибку субъекта преступления как психическое отношение лица к своему поведению и его последствиям, имеющее в интеллектуальном и (или) волевом моменте порок, обусловленный заблуждением относительно положений уголовного закона, касающихся преступности деяния, а также объективных свойств, относящихся к элементам состава преступления, либо обстоятельств, исключающих преступность деяния [4, с. 31]. Существуют и другие позиции [5, с. 137; 6, с. 20],

которые, несмотря на дискуссионность этого вопроса, можно свести к общей формулировке родового (общего) понятия, Например, определить ошибку как заблуждение лица относительно фактических или юридических признаков совершаемого им деяния. Так или иначе, но суть ошибки состоит в неверном осмыслении субъектом фактических либо юридических свойств содеянного им. И поскольку перечисленные исследователи впоследствии классифицируют эти ситуации указанным образом, очевидно, что критерием разграничения ошибок во всех четырех случаях выступает предмет заблуждения: важно уяснить, относится он к вопросу факта или к вопросу права.

Однако действительно ли данный критерий позволяет однозначно разделить ошибки на виды? Эффективен ли он? Раскрывает ли он сущность уголовно-правовой ошибки?

Отвечая на первый вопрос, правильным будет привести позицию В.А. Якушина, который считает, что указанный критерий не отражает, в сущности, никакой дифференциации. Юридические признаки: противоправность, квалификация, вид и размер наказания — могут обоснованно именоваться фактами, и потому заблуждения в них будут такими же фактическими ошибками, как и юридическими. Фактические же признаки имеют юридическое закрепление и значение, вследствие чего правомерно они могут быть названы юридическими: например, ошибка в объекте посягательства вполне может выступать заблуждением в норме [7, с. 16–17]. При всем уважении к исследователям, солидарным с делением ошибок на фактические и юридические, приведенные аргументы позволяют обоснованно говорить о несостоятельности данной классификации.

Осмысливая аспект эффективности критериев классификации, будет справедливым отметить высказывание Н.О. Лосского о простоте деления абстрактного понятия на виды и сложности классификации реальных объектов, образующих систему с бесчисленным множеством переходных форм и разновидностей, в особенности если классификация предпринимается не ради какой-либо узкой, специальной задачи, а стремится быть «естественной» [8, с. 150]. Но в рассматриваемом случае наличие специальной задачи почему-то не исследовалось авторами, хотя только через нее возможно оценить эффективность предлагаемой классификации и раскрыть уголовно-правовую сущность ошибки. Представляется, что данный пробел можно восполнить посредством обращения к задачам уголовного права в части их выражения в исследуемом явлении. Иными словами, необходимо проследить, удерживает ли уголовно-правовая ошибка субъекта от совершения преступления. Для этого обратимся к определению ошибки как заблуждению относительно характера и степени общественной опасности совершаемого деяния и его противоправности [9, с. 35]. К сожалению, В.А. Якушин не наполняет четким содержанием категории общественной опасности и противоправности деяния, а это важно для понимания сущности ошибки и выявления механизма реализации ею уголовно-правовых задач.

Поскольку наиболее авторитетным исследователем задач уголовного права является Б.Т. Разгильдиев, будет целесообразным исходить из его понимания рассматриваемого вопроса. На этом основании можно определить общественную опасность деяния как вред, причиненный лицом, обязанным воздерживаться от его причинения, отражающий его (лица) злобредность и создающий опасность причинения им нового вреда охраняемым уголовным законом правовым благам [10, с. 65]. Имея непосредственную связь с общественной опасностью, ошибка

искажает психическое отношение к реально причиненному вреду, вследствие чего общественная опасность деяния трансформируется в соответствии с балансом объективных признаков и их конкретным отражением в сознании лица. То есть ошибка имеет непосредственное значение для определения характера и степени общественной опасности конкретного деяния. При этом допустимо отождествление последней с объектом заблуждения, поскольку характер и степень общественной опасности, определяясь всей совокупностью юридически значимых обстоятельств преступления (в том числе и ошибкой), включают конкретный признак, относительно которого происходит заблуждение, и потому могут выступать для него более общим понятием. То есть ошибка относительно характера и степени общественной опасности деяния является ничем иным, как родовым понятием по отношению к видовой ошибке (относительно конкретных объективных признаков деяния).

Выяснение понятия противоправности требует обращения к трудам Б.Т. Разгильдиева. Но прежде стоит отметить, что в уголовном праве суждение о том, что противоправность деяния выражается в наличии уголовно-правового запрета, корреспондирующего с социальным признаком деяния — его общественной опасностью, приобрело характер аксиомы. Не углубляясь в диалектику взаимодействия этих явлений, важно указать их взаимонеобходимость для признания деяния преступным. При этом противоправность выступает инструментом достижения уголовно-правовых задач в отношении общественной опасности. В этом состоит ее назначение. Определение же противоправности деяния можно вывести из уголовно-правового воздействия. Под ним следует понимать поощрение лиц к исполнению обязанностей по воздержанию от совершения преступлений под угрозой уголовной ответственности, а в случаях нарушения данных обязанностей — принудительное возложение уголовной ответственности, осуществляемое законом посредством формирования статусов правоисполнителей и правоприменителей для решения задач уголовного закона [11, с. 214]. Следовательно, противоправность — это угроза уголовной ответственностью или средство ее возложения путем формирования статусов правоисполнителей и правоприменителей, осуществляемое законом для решения уголовно-правовых задач. Такое понимание позволяет связать ошибку с удержанием от совершения преступлений через указанный признак, который с одной стороны может выступать предметом заблуждения в части каких-либо правоустановлений, а с другой является элементом удержания лица от совершения преступлений посредством реализации справедливой уголовно-правовой реакции, учитывающей специфику деяния, осложненного ошибкой.

Таким образом, сущность уголовно-правовой ошибки заключается в заблуждении относительно характера и степени общественной опасности деяния, а также его противоправности, учитываемом при удержании лица от совершения преступлений. Представленное понимание дает четкий критерий эффективности классификации, состоящий в наличии у ошибок уголовно-правовой природы, поскольку взаимосвязь с общественной опасностью и направленность на решение задач уголовного права являются теми условиями, которые определяют в рассматриваемых явлениях указанную правовую природу [12, с. 543–544].

Определив сущность явления, можно оценить верность и эффективность альтернативных классификаций. При этом их эффективность состоит не только в способности исчерпывающе и непротиворечиво распределить ошибки по

частным группам, но и в отражении ими своего уголовно-правового значения, основанном на понимании правовой природы.

Представляют интерес следующие варианты классификации ошибок. В первом из них критерием разграничения являются объективные признаки преступления, вследствие чего заблуждение происходит относительно характера и степени общественной опасности либо относительно характера противоправности деяния [9, с. 52; 54]. Во втором варианте в зависимости от функционального предназначения ошибок предлагается классифицировать их на заблуждения относительно следующих факторов: 1) конструктивных признаков состава преступления; 2) конструктивно-разграничительных признаков состава преступления; 3) квалифицирующих признаков состава преступления; 4) признаков, которые усиливают или уменьшают наказание; 5) признаков, которые не имеют уголовно-правового значения [7, с. 23–26].

Рассматривая первую классификацию, трудно согласиться с целесообразностью разделения признаков общественной опасности деяния и его противоправности. Несмотря на то, что они имеют самостоятельное содержание, уголовно-правовое значение они приобретают только в совокупности. Применительно же к заблуждению невозможно представить ситуацию, в которой оно происходит в отношении характера и степени общественной опасности деяния, но не отражается в характере противоправности. Также не разъясняется механизм влияния ошибки на характер и степень общественной опасности, что является важным упущением. Еще одним аргументом против первого варианта классификации выступает унаследованная ею «неисключительность основания». Подобно юридической и фактической ошибке, заблуждение относительно характера общественной опасности в части объекта, предмета, потерпевшего, способа совершения деяния, последствий и других ее составляющих в равной степени может выступать заблуждением в характере противоправности в части охватываемых ею конкретных положений норм уголовного закона. В ряде случаев невозможно отличить, когда происходит ошибка в характере деяния как элементе общественной опасности, а когда — в его непротивности как виде ошибки в противоправности. И это при том, что само понятие противоправности уже понятия преступности и является ее обязательным признаком, что не может не вызывать вопросов. Поэтому, не преуменьшая достижений и пользы научных изысканий В.А. Якушина, тем не менее согласиться с предложенным им вариантом классификации уголовно-правовых ошибок не представляется возможным.

Переходя ко второму основанию разграничения ошибок — в зависимости от их функционального предназначения, следует сказать, что в данном случае функциональное предназначение ошибки касается скорее техники конструирования правовых норм, а не функций уголовного права. Такой подход, несомненно, имеет свои позитивные стороны в части определенности назначения признаков состава преступления, закрепленных в уголовном законе. Однако для установления уголовно-правового значения ошибок необходимо их рассмотрение именно с позиции функций уголовного права, поскольку это позволит методологически верно раскрыть их служебную роль.

Содержание ст. 2 Уголовного кодекса Российской Федерации¹ достаточно четко обозначает наличие двух задач: 1) охрана правовых благ, ценностей; 2) предупреждение преступлений. В связи с этим возникают две функции уголовного законодательства — охранительная и предупредительная. Функции, будучи видами деятельности, направленными на конкретный позитивный результат, осуществляемыми их участниками, реализуются в рамках правоотношений. Отсюда закономерно возникает такое же деление последних на охранительные и предупредительные. Уголовно-правовая ошибка существует в обоих типах правоотношений, однако ее значение в них не является идентичным. В рамках охранительных правоотношений ошибка действует неперсонализированно, являясь частью уголовно-правового воздействия. Иными словами, она представляет собой правовой институт, закрепляющий свое общее значение. В действующем уголовном законе он не имеет прямого выражения, вследствие чего размыто и общее (типовое) значение ошибки. В рамках же предупредительных правоотношений ошибка предстает конкретным заблуждением относительно признаков реально совершенного общественно опасного деяния, имеющим свое частное значение. И это значение обусловлено как объективными обстоятельствами содеянного и их субъективным отражением в психике виновного лица, так и типовым (общим) значением ошибки. То есть на основе дифференциации ошибок по их ролевому значению возникает их деление на охранительные (общие) и предупредительные (частные). Первые существуют на уровне угрозы уголовной ответственностью и содержат в себе весь диапазон значений, именуясь типовыми; вторые материализуются при решении вопроса о возложении уголовной ответственности на лицо, совершившее деяние, и приобретают конкретное значение, именуясь частными.

Закономерен вопрос: в чем, собственно, состоит общее, а в чем — частное значение уголовно-правовой ошибки? Однако ответ на него требует специального осмысления в рамках отдельной научной статьи. В настоящем исследовании укажем только на то, что общее значение ошибки состоит в основанной на принципах уголовного закона трансформации уголовно-правового воздействия, направленного на удержание лица от совершения преступлений. Формы этой трансформации сводятся к изменениям квалификации деяний, смягчению или отягчению уголовной ответственности либо ее исключению. Частное значение ошибки выражается в применении к лицу мер уголовно-правового воздействия, реализующих конкретные положения типовой ошибки, соответствующие деянию. В этом заключается служебная роль уголовно-правовой ошибки.

Исходя из вышеизложенного и учитывая имеющиеся недостатки рассмотренных классификаций, предлагаем разграничить ошибки относительно заблуждения в характере или степени общественной опасности деяния. Это позволит раскрыть механизм взаимодействия ошибки с общественной опасностью. При этом признак противоправности, обеспечивая отражение заблуждения в признаках составов преступлений, является частью этого механизма и потому опускается из названия. Ошибкой в характере общественной опасности является заблуждение в качественных характеристиках содеянного, а ошибка в степени общественной опасности — заблуждением в его количественных характеристиках. При этом не следует принимать последние за признаки, имеющие числовое измерение

¹ См.: Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (в ред. от 30 декабря 2020 г.) (с изм. и доп., вступ. в силу с 1 марта 2021 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 25, ст. 2954; 2021. № 1, ч. I, ст. 82.

(например, стоимость похищенного или возраст потерпевшего лица). Речь идет о признаках, выражающих диапазон определенного качества конкретного состава преступления. Так как типовые составы имеют верхние и нижние границы характеристик преступного деяния, то заблуждения, происходящие в рамках этих границ, не переходя в качественные характеристики, образуют ошибки в степени общественной опасности. Иначе говоря, это заблуждение в факультативных или обязательных признаках состава преступления, не изменяющих характер деяния, либо в обстоятельствах, не входящих в состав преступления. Например, убийство по ошибке вместо одного человека другого, похожего на него. Несмотря на заблуждение в личности потерпевшего, на квалификацию содеянного это не повлияет, но может быть учтено судом при назначении наказания. Поэтому можно обоснованно говорить о наличии в этой ситуации ошибки в степени общественной опасности. Когда же происходит заблуждение, выходящее за рамки типового состава и касающееся качества другого состава преступления, происходит ошибка в характере общественной опасности, влияющая на квалификацию содеянного. Например, виновное лицо похищает нефрит из музея, считая, что этот камень имеет значительную материальную ценность, однако данным деянием оно не причиняет вреда собственнику в силу незначительной стоимости похищенного. Вследствие заблуждения в экономическом признаке предмета хищения лицу не удастся реализовать умысел, и деяние квалифицируется как покушение на преступление, то есть ошибка в характере общественной опасности, касаясь обязательных признаков состава преступления, трансформирует суть деяния, влияя на его квалификацию.

Представленный подход к разграничению ошибок может быть положен в основу новой их классификации. Он позволит эффективно раскрыть содержание их общего и частного уголовно-правового значения в контексте охранительных и предупредительных правоотношений, что станет важным шагом на пути к формулированию и законодательному закреплению положений об ошибке.

Библиографический список

1. *Коптякова Л.И.* Понятие ошибок в советском уголовном праве и их классификация. Проблемы права, социалистической государственности и социального управления. Свердловск: Изд-во Уральского ун-та, 1978. С. 103–107.
2. *Рарог А.И.* Ошибка законодателя: виды, причины, пути исправления // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 4 (101). С. 95–103.
3. *Фаткуллина М.Б.* Юридические и фактические ошибки в уголовном праве (проблемы квалификации): дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2001. 199 с.
4. *Алиев З.Г.* Ошибка как особое обстоятельство оценки поведения субъекта преступления и ее уголовно-правовое значение: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. 213 с.
5. *Прохоров А.Ю.* Институт ошибки в романо-германском уголовном праве: компаративистский и теоретико-прикладной аспекты: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2014. 222 с.
6. *Гилязев Ф.Г.* Особенности вины и значение ошибки в уголовном праве. Уфа: Изд-во Башкирского ун-та, 1993. 187 с.
7. *Якушин В.А., Назаров В.В.* Ошибка в уголовном праве и ее влияние на пределы субъективного вменения (теоретические аспекты). Ульяновск: УлГУ, 1997. 62 с.
8. *Лосский Н.О.* Логика: в 2 ч. Пг.: Наука и школа, 1922. Ч. 1. 188 с.
9. *Якушин В.А.* Ошибка и ее уголовно-правовое значение. Казань: Изд-во Казанского ун-та, 1988. 128 с.

10. *Разгильдиев Б.Т.* Уголовно-правовое воздействие и виды его реализации // *Право. Законодательство. Личность*. 2015. № 1 (20). С. 211–216.

11. *Разгильдиев Б.Т.* Фундаментальные аспекты уголовного наказания // *Всероссийский криминологический журнал*. 2017. Т. 11. № 3. С. 542–550.

References

1. *Koptyakova L.I.* The Concept of Errors in Soviet Criminal Law and Their Classification. Problems of Law, Socialist Statehood and Social Management. Sverdlovsk: Ural.un-ta Publishing House, 1978. P. 103–107.

2. *Rarog A.I.* Legislator's Mistake: Types, Reasons, Ways of Correction // *Actual Problems of Russian Law*, 2019. No. 4 (101). P. 95–103.

3. *Fatkullina M.B.* Legal and Factual Errors in Criminal Law (qualification problems): dis. ... cand. of law. Ekaterinburg, 2001. 199 p.

4. *Aliev Z.G.* Error as a Special Circumstance in Assessing the Behavior of the Subject of a Crime and Its Criminal-Legal Significance: dis. ... cand. of law. M., 2007. 213 p.

5. *Prokhorov A.Yu.* Institute of Error in Romano-Germanic Criminal Law: Comparative and Theoretical - Applied Aspects: dis. ... cand. of law. Krasnodar, 2014. 222 p.

6. *Gilyazev F.G.* Features of Guilt and the Meaning of an Error in Criminal Law. Ufa: Publishing house Bash. University, 1993. 187 p.

7. *Yakushin V.A., Nazarov V.V.* Error in Criminal Law and Its Impact on the Limits of Subjective Imputation (theoretical aspects). Ulyanovsk: Ulsu, 1997. 62 p.

8. *Losky N.O.* Logic: in 2 parts, Part 1. Pg.: Science and School, 1922. 188 p.

9. *Yakushin V.A.* Error and Its Criminal Law Meaning. Kazan: Kazan University Press, 1988. 128 p.

10. *Razgildiev B.T.* Criminal Law Impact and Types of Its Implementation // *Law. Legislation. Personality*, 2015. No. 1 (20). P. 211–216.

11. *Razgildiev B.T.* Fundamental Aspects of Criminal Punishment // *All-Russian Criminological Journal*, 2017. V. 11, No. 3. P. 542–550.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-153-160

УДК 343.2

С.А. Корнеев

ПРИНУДИТЕЛЬНЫЕ МЕРЫ МЕДИЦИНСКОГО ХАРАКТЕРА В СТРУКТУРЕ УГОЛОВНО-ПРАВОВОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ

Введение: современный уголовный закон дает возможность неоднозначного толкования ряда фундаментальных категорий, к которым относятся и принудительные меры медицинского характера. В связи с этим возникают трудности в определении их сущности и места в структуре уголовно-правового воздействия. **Цель:** определение понятия и социально-правовой природы принудительных мер медицинского характера. **Методологическая основа:** общенаучный и частный методы научного познания: системно-структурный, индуктивный, дедуктивный и контент-анализа. **Результаты:** проведенное исследование позволило установить сущностные признаки принудительных мер медицинского характера, сформулировать понятие рассматриваемого института и определить его место в структуре уголовно-правового воздействия. **Выводы:** меры уголовно-правового воздействия, назначаемые в связи с совершением общественно опасного деяния в отношении лица, страдающего психическим расстройством, по своей сущности и социально-правовой природе обособлены от уголовной ответственности.

Ключевые слова: меры уголовно-правового воздействия, меры уголовно-правового характера, иные меры уголовно-правового характера, принудительные меры медицинского характера, меры безопасности.

S.A. Korneev

COMPULSORY MEDICAL MEASURES IN THE STRUCTURE OF CRIMINAL LAW IMPACT

Background: modern criminal law allows for an ambiguous interpretation of a number of fundamental categories, which also include compulsory medical measures. In this regard, there are difficulties in determining their essence and place in the structure of criminal law impact. **Objective:** definition of the concept and socio-legal nature of compulsory medical measures. **Methodology:** general scientific and private methods of scientific cognition: system-structural, inductive, deductive, and content analysis. **Results:** the conducted research allowed us to establish the essential features of compulsory medical measures, to formulate the concept of the institution under consideration and to determine its place in the structure of criminal law impact. **Conclusions:** measures of criminal-legal influence imposed in connection with the commission of a socially dangerous act against a person suffering from a mental disorder, by their essence and socio-legal nature, are separated from criminal liability.

Key-words: measures of criminal-legal influence, measures of criminal-legal nature, other measures of criminal-legal nature, compulsory measures of medical nature; security measures.

© Корнеев Сергей Александрович, 2021

Адъюнкт факультета подготовки научно-педагогических кадров (Академия права и управления ФСИН России (г. Рязань)); e-mail: kornei_lam@mail.ru

© Korneev Sergey Aleksandrovich, 2021

Adjunct of the Faculty of training of scientific and pedagogical personnel (Academy of Law and management of the Federal penitentiary service of Russia (Ryazan))

Категория «уголовно-правовое воздействие» получила широкое распространение в современной юридической литературе. Думается, что теоретическое осмысление рассматриваемого феномена нельзя признать окончанным, так как в доктрине уголовного права, к сожалению, не выработан единый подход к пониманию его сущности и форм практической реализации.

Учитывая исследования прошлых лет, в т.ч. фундаментального характера, справедливым видится суждение М.В. Бавсуна, который определяет уголовно-правовое воздействие в качестве систематизированной совокупности мер уголовно-правового характера, необходимых для обеспечения охраны интересов государства, общества и личности от общественно-опасных посягательств [1, с. 386].

В теории уголовного права отдельные исследователи склонны классифицировать меры уголовно-правового характера в зависимости от их соотношения с уголовной ответственностью: меры, применяемые вне рамок ответственности и меры, выступающие частью ответственности [2, с. 469; 3, с. 46].

С приведенной систематизацией сложно не согласиться, т.к. в действительности, сущность мер уголовно-правового характера едина и заключается в лишениях и ограничениях. Характер же последних определяется из оснований для применения соответствующей меры и юридических особенностей лица, совершившего общественно опасное деяние. Так, в рамках реализации уголовной ответственности имеет место быть карательный потенциал, воздаяние, направленные на достижение целей, регламентированных уголовным законом (ст. 43 УК РФ). При назначении отличных от уголовной ответственности мер государственного принуждения, сущность лишений и правоограничений, а также преследуемые цели несколько иные. В то же время в доктрине уголовного права возникают трудности при отнесении тех или иных мер к рассматриваемым группам. Нерешенным остается вопрос: какие меры уголовно-правового характера являются содержанием уголовной ответственности, самостоятельными формами ее реализации, а какие не входят в ее объем и находятся в иной плоскости? Исключением не являются и принудительные меры медицинского характера (далее — ПММХ).

Действующий уголовный закон определяет ПММХ в качестве иной меры уголовно-правового характера. Их обособленность от наказания, индивидуальность и самостоятельность подтверждается и целевым предназначением (ст. 98 УК РФ). Отметим, что нормы уголовного закона не определяют дефиницию указанного института, содержат ряд противоречивых положений по поводу определения его сущности и социально-правовой природы, что приводит к созданию трудностей в правоприменительной деятельности и к возникновению доктринальных разногласий по этому поводу.

Согласно уголовному закону, ПММХ назначаются в отношении лица, совершившего преступление (ч. 2 ст. 2, ч. 1 ст. 6, ч. 2 ст. 7 УК РФ), тем самым их реализацию необходимо рассматривать в рамках уголовной ответственности. В то же время между наказанием и ПММХ прослеживается явное отличие. Во-первых, согласно энциклопедическому толкованию, слово «иной» трактуется как «не этот», «другой» [4, с. 45], «отличающийся от этого» [5, с. 248]. Во-вторых, наказание является юридически значимым признаком дефиниции преступления (ст. 14 УК РФ). В-третьих, основанием уголовной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмо-

тренного уголовным законом (ст. 8 УК РФ). В соответствии же с нормами УК, лицо, которое во время совершения общественно опасного деяния находилось в состоянии невменяемости, то есть не могло осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействий) либо руководить ими вследствие хронического психического расстройства, временного психического расстройства, слабоумия либо иного болезненного состояния психики не подлежит уголовной ответственности — в отношении него могут быть назначены — ПММХ (ст. 21; п. «а» ч. 1 ст. 97 УК РФ).

Учитывая вышеизложенное и принимая во внимание положения ст. 21, п. «а» ч. 1 ст. 97 УК РФ, полагаем, что:

лицо, совершившее общественно опасное деяние в состоянии невменяемости, не подлежит уголовной ответственности;

совершенное общественно опасное деяние не является преступлением;

иные меры уголовно-правового характера не входят в содержание уголовной ответственности.

Неоднородная сущность лишений и ограничений, испытываемых лицом в рамках реализации ПММХ, объясняется основанием для применения соответствующих мер: в рамках освобождения от уголовной ответственности (п. «а» ч. 1 ст. 97 УК РФ), освобождения от наказания (п. «б» ч. 1 ст. 97 УК РФ), либо наряду с наказанием (п. «в», «д» ч. 1 ст. 97 УК РФ). Это говорит о том, что сущность ПММХ на законодательном уровне четко не определена, вследствие чего полагаем, что данный пробел может быть восполнен только с учетом имеющихся доктринальных исследований.

Обращаясь к науке уголовного права стоит отметить справедливость суждения М.В. Бавсуна, который утверждал, что несмотря на достаточно длительную историю существования ПММХ, в УК РФ до сих пор не определена правовая природа данной меры. При этом некая законсервированность обозначенной проблемы существует на фоне стабильно высокой потребности в ее применении [6, с. 183].

В настоящее время сущность ПММХ в специализированной литературе представлена рядом доктринальных подходов, которые с определенной долей условности можно систематизировать следующим образом:

ПММХ — это регламентированные уголовным законом «меры безопасности» [7, с. 103];

ПММХ — это собирательный институт уголовного права, к содержанию которого, помимо законодательно определённых мер, необходимо относить отсрочку отбывания наказания лицам, страдающим наркоманией с возложением обязанности пройти лечение и курс реабилитации, т.к. она содержит в себе такую особенность как медицинский характер [8, с. 183];

ПММХ в целом либо назначаемые наряду с наказанием, представляют собой форму реализации уголовной ответственности, ее составную часть [9, с. 29; 10, с. 235];

ПММХ являются иными, обособленными от уголовной ответственности, мерами уголовно-правового характера [11, с. 199; 12, с. 48].

Представляется, что большинство из предложенных подходов к определению сущности ПММХ относятся к числу дискуссионных. Так, спорным видится представление ПММХ в качестве предусмотренных уголовным законом «мер безопасности». Думается, что законодатель осознанно отказался от указанного термина, получившего широкое применение в источниках советского уголовного

права, введя категорию «меры государственного принуждения». «Безопасность» и «принуждение» тождественными понятиями не являются, т.к. первые направлены на источник опасности, а вторые подразумевают ограничение прав и свобод. Безопасность официально определена законодателем как состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества, государства от внутренних и внешних угроз¹. В связи с этим сведение ее сущности к мерам уголовно-правового воздействия, применяемым в отношении психически нездорового лица, совершившего деяние, запрещенное уголовным законом, неприемлемо. Исходя из этого, в действительности имеет место подмена термина «принудительные меры медицинского характера» словом «безопасность», хотя даже лексическое значение этого слова не соответствует их сущности.

Небезупречным выглядит и представление ПММХ в качестве собирательного института уголовного права, в объем которого необходимо относить меры уголовно-правового воздействия, заключающие в себе медицинский критерий (характер). Отсрочка отбывания наказания больным наркоманией не может быть признана иной мерой уголовно-правового характера, в частности, ПММХ по ряду причин.

Во-первых, учитывая формальный критерий, перечень видов ПММХ четко определен нормой УК РФ, является исчерпывающим и не подлежит расширительному толкованию, в то время как отсрочка отбывания наказания больным наркоманией законодательно отнесена к видам освобождения от наказания (ст. 82¹ гл. 12 УК РФ);

во-вторых, основанием применения «отсрочки» является юридический факт в виде совершения преступления;

в-третьих, отсрочка отбывания наказания может быть реализована только в отношении лица, которое способно осознавать свои действия и руководить ими в процессе совершения преступления;

в-четвертых, лишения и ограничения, испытываемые лицом при применении отсрочки отбывания наказания, реализуются в течение определенного законом срока (не более 5 лет (ч. 1 ст. 82¹ УК РФ)) и лишь формально зависят от состояния здоровья лица, совершившего преступления, и иных его индивидуальных особенностей.

наконец, в-пятых, лечение от наркомании, медицинская реабилитация в рамках реализации «отсрочки» являются добровольным желанием лица, совершившего преступление, тогда как меры уголовно-правового воздействия, закрепленные в главе 15 УК РФ, по своей сущности не предусматривают свободу выбора и носят исключительно принудительный характер.

Сложно разделить мнение авторов об отождествлении между собой наказания и ПММХ, либо представлении последних в качестве материального выражения уголовной ответственности по ряду причин:

во-первых, думается, что уголовная ответственность лица, страдающего психическим расстройством и совершившего общественно опасное деяние, в принципе недопустима. Психически нездоровый человек ввиду болезни по объективным причинам не способен в полной мере осознать и понять за что он претерпевает лишения и правоограничения. Поэтому и применение к нему мер уголовной ответственности, в т.ч. наказания, невозможно в виду заранее известной их бессмысленности;

¹ См.: Федеральный закон от 28 декабря 2010 г. № 390-ФЗ «О безопасности» // Российская газета. 2010. 29 дек.

во-вторых, при назначении уголовного наказания учитывается характер, степень общественной опасности преступления, личность виновного, смягчающие или отягчающие наказание обстоятельства и влияние назначенного наказания на исправление осужденного, на условия жизни его семьи (ч. 3 ст. 60 УК РФ). При применении же ПММХ, подавляющее большинство перечисленных обстоятельств не имеет юридического значения, поскольку ПММХ применяются только в отношении психически нездоровых лиц, а вид и условия принудительного лечения зависят исключительно от состояния здоровья.

Обозначенное мнение находит свое отражение и в официальной позиции судебных органов по этому поводу. Так, в ходе судебного разбирательства, Сосновоборский районный суд Пензенской области признал доказанным факт совершения подсудимым запрещенного уголовным законом деяния (курсив наш), предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 158 УК РФ. Учитывая юридически значимые факты в виде наличия хронического психического расстройства; отсутствия способности к произвольной саморегуляции деятельности, критической оценке своих действий и их последствий в момент совершения правонарушения (курсив наш); невозможности подсудимого по своему психическому состоянию в настоящее время нести ответственность за содеянное, суд пришел к выводу об освобождении М. от уголовной ответственности с применением принудительных мер медицинского характера в виде принудительного наблюдения и лечения у врача-психиатра в амбулаторных условиях².

Итак, ПММХ, назначаемые в отношении невменяемого, представляют собой обособленную от уголовной ответственности меру государственного принуждения.

Думается, что при применении ПММХ наряду с уголовным наказанием, либо в процессе исполнения (отбывания) наказания социально-правовая природа рассматриваемой меры уголовно-правового воздействия принципиально не меняется. Как отмечают отдельные исследователи при психическом заболевании, не исключающем вменяемости, связь с внешним миром сохраняется, но с определенными искажениями. Так, рассматриваемая категория лиц по объективным причинам не в состоянии, в силу своих особенностей, оказать сопротивление на ситуацию, в том числе конфликтную; выбрать одобряемую в обществе, приемлемую для социума, модель поведения; адаптироваться к внешней среде, ввиду наличия препятствий для развития социально-полезных черт личности. Как правило, «ограничено вменяемый» человек склонен к произвольным, непродуманным, противоправным и от него зависимым поступкам [13, с. 243–244].

Бесспорно, ПММХ, назначаемые совместно с наказанием, определяются в обвинительном приговоре суда, однако, являются субсидиарной по отношению к наказанию мерой уголовно-правового воздействия и не являются выражением кары, воздания и преследует совершенно иные цели.

Так, Кочубеевский районный суд Ставропольского края в ходе судебного разбирательства учел юридически значимые факты, основанные на заключении судебно-психиатрической комиссии экспертов, а именно наличие у обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного п. «а, б» ч. 2 ст. 158 УК РФ, психического расстройства. Последнее не исключает вменяемости и характеризуется сохранением элементарной практической ориентацией в ситуации. В то же время

² См.: Постановление по уголовному делу № 1-34/2019 от 16 января 2020 г. Архив Сосновоборского районного суда Пензенской области. URL : <https://sudact.ru/regular/doc/YxR9Va9vsRrw/> (дата обращения: 23.12.2020).

у обвиняемого имеются нарушения критических и прогностических способностей; отклонения в эмоциональноволевой сфере. В связи с этим П. не способен в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий и руководить ими, правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для уголовного дела и давать о них правильные (соответствующие действительности) показания.

Учитывая изложенное, суд пришел к выводу о необходимости назначения в отношении П. наряду с наказанием отличной от уголовной ответственности ПММХ (ст. 100 УК РФ)³.

Полагаем, что реализацию ПММХ назначенных наряду с наказанием необходимо рассматривать параллельно, обособленно, самостоятельно. Достижение целей наказания по истечению назначенного судом срока, то есть факта исправления осужденного, восстановления социальной справедливости, общей и частной превенции совершения новых преступлений не свидетельствуют о его излечении, либо улучшении психического состояния. Равно как реализация целей института ПММХ не отождествляется с целевым предназначением уголовного наказания. Ремиссия психического расстройства лица может представлять собой лишь условие для прекращения применения к нему ПММХ, направления уголовного дела для производства предварительного расследования в общем порядке, возобновления исполнения назначенного судом наказания (ст. 103 УК РФ)⁴.

Справедливой видится точка зрения отдельных исследователей, полагающих, что ПММХ по своей сущности являются иными, обособленными от уголовной ответственности, мерами государственного принуждения.

Данный вывод основывается исходя из сущностных признаков, присущих рассматриваемым мерам уголовно-правового воздействия:

предусмотрены уголовным законом;

применяются по решению суда только в отношении лица, которое по объективным причинам (не в полной мере) не способно осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими вследствие психического расстройства;

носят принудительный характер;

реализуются в течение неопределенного законом срока, т.к. непосредственно зависят от состояния здоровья лица и иных его индивидуальных особенностей;

применяются с целью излечения лица, страдающего психическим расстройством или улучшения его психического состояния, а также предупреждения совершения новых деяний, предусмотренных уголовным законом.

Изложенное позволяет заключить, что ПММХ — это мера государственного принуждения, назначаемая на основании решения суда. ПММХ применяются к лицу, совершившему деяние, запрещенное уголовным законом, и заключаются в предусмотренном УК РФ принудительном ограничении прав и свобод лица, обусловленного его психическим состоянием как в момент совершения общественно опасного деяния, так и после его совершения.

³ См.: Приговор по уголовному делу № 1-87/2020 от 27 мая 2020 г. Архив Кочубеевского районного суда Ставропольского края. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/rzQN4CdLgTWH/> (дата обращения : 23.12.2020).

⁴ См.: Постановление Пленума Верховного суда от 7 апреля 2011 г. № 6 «О практике применения судами принудительных мер медицинского характера» // Российская газета. 2011. 20 апр.

Библиографический список

1. *Бавсун М.В., Нечипуренко А.А.* Уголовно-правовое воздействие — уголовная ответственность — наказание: соотношение понятий // Уголовное право. Общая часть. Наказание. Академический курс / под ред. Н.А. Лопашенко. М.: Юрлитинформ, 2020. Т. 1: Понятие, цели уголовного наказания. Система уголовного наказания. Кн. 1: Понятие уголовного наказания. С. 368–402.
2. *Пудовочкин Ю.Е.* Меры уголовно-правового характера и уголовная ответственность: научная дискуссия и поиск решения // Пенитенциарная наука. 2020. № 4. С. 460–473.
3. *Якушин В.А.* Наказание и иные меры уголовно-правового воздействия. Тольятти: Изд-во ВУиТ, 2018. 337 с.
4. *Ушаков Д.Н.* Большой толковый словарь русского языка. Современная редакция. М.: Дом Славянской книги, 2008. 959 с.
5. *Ожегов С.И., Шведова Н.Ю.* Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений. 4-е изд., доп. М.: ООО «А ТЕМП», 2010. 874 с.
6. *Бавсун М.В.* Принудительные меры медицинского характера: актуальные вопросы применения // Вестник Кузбасского института. 2020. № 3. С. 179–187.
7. *Назаренко Г.В.* Принудительные меры медицинского воздействия: раздел «меры общественной безопасности» // Lex Russica. 2017. № 8. С. 101–111.
8. *Савин А.А.* Принудительные меры медицинского характера в системе уголовно-правовых мер воздействия // Вестник Академии следственного комитета Российской Федерации. 2020. № 1. С. 181–184.
9. *Горобцов В.И.* Теоретически проблемы реализации мер постпенитенциарного воздействия. Орел: Орловская высшая школа МВД РФ, 1995. 160 с.
10. *Петров В.В., Коваленко С.Э.* Принудительные меры медицинского характера как форма реализации уголовной ответственности // Проблемы противодействия преступности в современных условиях: материалы Международной, научно-практической конференции. Уфа, 2003. Ч. 2. С. 233–236.
11. *Лапшин В.Ф., Килимбаев Р.В.* Иные меры уголовно-правового характера: социально-правовые метаморфозы // Конституционно правовые механизмы защиты прав человека и гражданина в России и мире: материалы Международной научно-практической конференции. М., 2019. С. 196–202.
12. *Корнеев С.А.* Субсидиарные меры уголовно-правового характера и их соотношение с другими формами реализации уголовной ответственности // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2020. № 4. С. 44–52.
13. *Дубинин Н.П., Карпец И.И., Кудрявцев В.Н.* Генетика, поведение, ответственность: о природе антиобщественных поступков и путях их предупреждения. М.: Политиздат, 1982. 304 с.

References

1. *Bavsun M.V., Nechipurenko A.A.* Criminal-Legal Impact — Criminal Responsibility - Punishment: Correlation of Concepts. The General part. Punishment. Academic course. Vol. 1 Concept, Goals of Criminal Punishment. The System of Criminal Punishment. Book 1. Concept of Criminal Punishment / ed. N.A. Lopashenko. M., 386 p.
2. *Pudovochkin Yu.E.* Criminal Law Measures and Criminal liability: Scientific Discussion and Search for a Solution // Penitentiary science. 2020. No. 4. P. 460–473.
3. *Yakushin V.A.* Punishment and Other Measures of Criminal-Legal Impact. Tolyatti: Publishing house of VUiT, 2018. 337 p.
4. *Ushakov D.N.* Big Explanatory Dictionary of the Russian Language. Modern edition, Moscow: Dom Slavyanskaya kn., 2008. 959 p.
5. *Ozhegov S.I., Shvedova N.Yu.* Explanatory Dictionary of the Russian Language: 80000 Words and Phraseological Expressions. 4th ed., add. M.: LLC «A TEMP», 2010. 874 p.

6. *Bavsun M.V.* Coercive Measures of a Medical Nature: Topical Issues of Application of // Bulletin of the Kuzbass Institute. 2020. No. 3. P. 179–187.
7. *Nazarenko G.V.* Compulsory Measures of Medical Influence: Section «Measures of Public Safety» // Lex Russica. 2017. No. 8. P. 101–111.
8. *Savin A.A.* Compulsory Measures of Medical Character in the System of Criminal-Legal Measures of Influence // Bulletin of The Academy of the investigative Committee of the Russian Federation. 2020. No. 1. P. 181–184.
9. *Gorobtsov V.I.* Theoretical Problems of Implementing Measures of Post-penitentiary Impact: monograph. Orel: Orel higher school of the Ministry of internal Affairs of the Russian Federation, 1995. 160 p.
10. *Petrov V.V., Kovalenko S.E.* Compulsory Medical Measures as a Form of Implementation of Criminal Responsibility // Problems of Countering Crime in Modern Conditions: materials of the international scientifically-practical conference. Part 2. Ufa, 2003. P. 233–236.
11. *Lapshin V.F., Kilibaev R.V.* Other Measures of Criminal-Legal Nature: Legal and Social Metamorphosis // Constitutional and Legal Mechanisms for the Protection of the Rights of Man and Citizen in Russia and the World: proceedings of the international scientific-practical conference. M., 2019. P. 196–202.
12. *Korneev S.A.* Subsidiary Measures of a Criminal-Legal Nature and Their Correlation with Other Forms of Implementation of Criminal Responsibility // Legal science and law enforcement practice. 2020. No. 4. P. 44–52.
13. *Dubinina N.P., Karpets I.I., Kudryavtsev V.N.* Genetics, Behavior, Responsibility: on the Nature of Antisocial Actions and Ways of Their Prevention. Moscow: Politizdat, 1982. 304 p.

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС. ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР. КРИМИНАЛИСТИКА

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-161-172

УДК 343.1

А.Е. Федюнин, Н.М. Перетяцько

ВОПРОСЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ В ОТНОШЕНИИ УМЕРШЕГО ПОДОЗРЕВАЕМОГО (ОБВИНЯЕМОГО)

Введение: в статье рассматриваются проблемы совершенствования процессуальной регламентации производства по уголовному делу в отношении умершего подозреваемого (обвиняемого). **Цель:** исследовать проблемы, возникающие при производстве по уголовному делу в отношении умершего подозреваемого (обвиняемого) с целью его реабилитации; пределах поисковой деятельности следователя в случае необходимости установления заинтересованных в деле лиц; круге субъектов, отстаивающих необходимость продолжения производства по уголовному делу; алгоритме действий следователя или дознавателя в рассматриваемой ситуации. **Методологическая основа:** используются традиционные общелогические и специальные правовые методы — логический, формально-юридический, анализ и обобщение правоприменительной практики. **Результаты:** выработана авторская позиция о направлениях совершенствования процессуальной регламентации производства по уголовному делу в отношении умершего подозреваемого (обвиняемого), предложен алгоритм действий следователя или дознавателя. **Вывод:** предлагается сохранить все этапы производства по уголовному делу в рассматриваемой ситуации, поскольку при таком порядке правопреемник имеет возможность последовательно (по стадиям) отстаивать свои права на каждом этапе уголовного судопроизводства. Вместе с тем необходимо на законодательном уровне определить процессуальный статус правопреемника подозреваемого, обвиняемого, для чего внести изменения в соответствующие статьи УПК РФ.

Ключевые слова: умерший подозреваемый (обвиняемый), правопреемник умершего подозреваемого (обвиняемого), реабилитация, алгоритм действий следователя, процессуальная регламентация.

© Федюнин Антон Евгеньевич, 2021

Доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного процесса (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: aef@bk.ru

© Перетяцько Наталья Михайловна, 2021

Кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: naperetyatko@yandex.ru

© Fedyunin Anton Evgenievich, 2021

Doctor of law, Associate Professor, Department Criminal procedure (Saratov State Law Academy)

© Peretyatko Natalia Mikhailovna, 2021

Candidate of laws, Associate Professor, Department of Criminal procedure (Saratov State Law Academy)

A.E. Fedyunin, N.M. Peretyatko

ISSUES OF IMPROVING PROCEDURAL REGULATION
OF CRIMINAL PROCEEDINGS IN IN RESPECT
OF A DECEASED SUSPECT (ACCUSED)

Background: the article deals with the problem of improving procedural regulation of criminal proceedings in relations to a deceased suspect (accused). **Objective:** to investigate the problems arising during criminal proceedings against a deceased suspect (accused) with the aim of his rehabilitation; the limits of the investigator's search activity to identify the persons interested in the case if necessary; the circle of subjects defending the need to continue the criminal proceedings; the algorithm of actions of the investigator or inquiry officer in the situation under consideration. **Methodology:** traditional and special legal methods are used: logical method, formal-legal method, analysis and generalization of law enforcement practice. **Results:** the author's position in the directions of improving the procedural regulation of criminal proceedings against a deceased suspect (accused) has been developed, an algorithm for the actions of an investigator or interrogator has been proposed. **Conclusion:** it is proposed to preserve all the stages of criminal proceedings in the situation under consideration, since with this procedure the successor has an opportunity consistently, stage by stage, defend his rights at each stage of criminal proceedings. At the same time, it is necessary at the legislative level to determine the procedural status of the legal successor of the suspect (the accused), amending the relevant articles of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation.

Key-words: deceased suspect (accused), the legal successor of the deceased suspect (accused), rehabilitation, the algorithm of actions of the investigator, procedural regulation.

Отказ в возбуждении уголовного дела или прекращения уголовного дела (уголовного преследования) ввиду смерти лица, подлежащего уголовному преследованию, является основанием, относимым некоторыми исследователями к числу формальных [1, с. 39]. В подобных ситуациях признаки преступления могут усматриваться в произошедшем событии, однако ввиду отсутствия субъекта преступления, уголовное преследование подлежит прекращению. Вместе с тем в практической деятельности возникают случаи, требующие разрешения вопросов о лице, причастном к совершению преступления, констатации факта о его виновности либо невиновности. Конституционный Суд РФ¹, допустив возможность производства уголовного процесса в отношении умершего в целях его реабилитации, способствовал развитию научной дискуссии относительно круга субъектов, заинтересованных в продолжении расследования уголовного дела и их процессуального статуса, момента прекращения уголовного преследования, процессуального порядка проведения расследования и судебного разбирательства.

Перечисленные проблемы не получили однозначного разрешения в науке, не восполнен к настоящему моменту и законодательный пробел в Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации (далее — УПК РФ), что свидетельствует об актуальности и практической значимости темы исследования.

¹ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 14 июля 2011 г. № 16-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 4 части первой статьи 24 и пункта 1 статьи 254 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С.И. Александрина и Ю.Ф. Ващенко» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 30, ч. 2, ст. 4698.

Необходимо отметить, что рассматриваемое нами основание для прекращения уголовного дела (уголовного преследования) «смерть подозреваемого (обвиняемого)» не является редкостью на практике, и в процентном соотношении к общему числу прекращенных уголовных дел по нереабилитирующим обстоятельствам составляет примерно шесть процентов [2, с. 3]. Применительно к органам внутренних дел — ежегодное их количество составляет примерно 9% [3, с. 125].

Оставление умершего в подозрении порождает для родственников негативные последствия: затронуты честь и достоинство семьи, возможны споры относительно возмещения имущественного вреда, причинного предполагаемым преступлением, причастность близкого родственника к преступлению может служить препятствием для поступления на некоторые виды службы в государственные органы. Вместе с тем перечень лиц, имеющих право ставить вопрос о необходимости расследования в отношении умершего подозреваемого, обвиняемого, законодательно не установлен. Затрагиваемый интерес — именно этот критерий должен, по нашему мнению, быть в первую очередь ориентиром в выделении круга субъектов, иницилирующих продолжение производства по уголовному делу. Здесь же необходимо учитывать и основную цель возобновления производства — возможная реабилитация умершего.

В настоящее время сложились различные точки зрения относительно решения рассматриваемой проблемы. Так, например, О.В. Анучина выделяет следующих лиц, несогласие которых с прекращением уголовного дела ввиду смерти подозреваемого (обвиняемого) или лица, подлежащего привлечению к уголовной ответственности, является основанием для возобновления производства по нему — «близкие родственники, наследники, другие подозреваемые, обвиняемые (соучастники преступления) и (или) защитник (при наличии определенных условий)» [2, с. 13].

По мнению И.В. Маслова, круг таких лиц должен быть ограничен близкими родственниками и родственниками [4, с. 49]. Аналогичной точки зрения придерживается А.Д. Прошляков и Ю.В. Козубенко [5, с. 26]. Е.Г. Ларин сводит круг таких субъектов к перечню близких родственников, закрепленных в ст. 5 УПК РФ [6, с. 13]. Ю.О. Мещерякова подходит к данному вопросу шире, выделяя «близких родственников, родственников и близких умершему лиц (лица, состоявшие в свойстве, родстве, а также лица, которым были дороги жизнь, здоровье и благополучие умершего, добрая память о нем в силу сложившихся личных отношений)» [7, с. 16]. Наряду с близкими родственниками авторы законопроекта, внесенного в Государственную Думу РФ 29 ноября 2012 года², предлагали также наделить рассматриваемым правом родственников и близких лиц. Конституционный Суд РФ выделяет близких родственников в качестве основных, обязательных субъектов, но допускает ситуацию, когда в числе заинтересованных могут быть и иные лица, предлагая федеральному законодателю определиться с их перечнем³.

² См.: Законопроект № 180771-6 «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (в части уточнения порядка производства по уголовному делу в случае смерти обвиняемого, подозреваемого, лица, подлежавшего привлечению к уголовной ответственности)». URL: <http://sozd.parlament.gov.ru/bill/180771-6> (дата обращения: 14.12.2020).

³ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 14 июля 2011 г. № 16-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 4 части первой статьи 24 и пункта 1 статьи 254 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С.И. Александрина и Ю.Ф. Ващенко» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 30, ч. 2, ст. 4698.

Нет единообразия по данному вопросу и в судебной практике. Так, например, суд второй инстанции посчитал, что категоричная позиция суда первой инстанции о том, что родственник умершего обвиняемого (дядя) не может быть признан в качестве его законного представителя, и это мешает дальнейшему производству по уголовному делу, представляется надуманной⁴. Имеется практика по признанию в качестве представителя подсудимого близкого человека, производившего похороны. Вместе с тем отметим, что в данном случае близких родственников у подсудимого не было, его родители умерли, супруги и детей не было⁵.

Следует также иметь в виду, что интересы близких родственников и лиц таковыми не являющимися, но которым дороги имя и добрая память умершего, могут и не совпадать. Имущественные интересы семьи, рода и общественного статуса умершего могут ими по-разному трактоваться и иметь различные приоритеты. Кому отдавать предпочтение в данном случае? Не менее важным в практической плоскости представляется вопрос о пределах поисковой деятельности следователя в случае необходимости установления таких заинтересованных лиц.

На наш взгляд, вопрос о круге субъектов, отстаивающих необходимость продолжения производства по уголовному делу, тесно связан с природой интереса, лежащего в основе такой инициативы и, соответственно, возможного процессуального статуса такого лица. Ряд исследователей полагает необходимым именовать такого субъекта законным представителем либо представителем [7, с. 17; 8, с. 119]. Однако данные субъекты «имеют в деле личный, а не представляемый интерес, следовательно, их статус вряд ли правильно определять как «представитель» или «законный представитель» [9, с. 39].

Предложение использовать аналогию с признанием в качестве потерпевшего близкого родственника умершего [5, с. 28], на наш взгляд, нецелесообразно по следующей причине. Хотя ученые, предлагающие подобную аналогию, убедительно доказывают невозможность фактической замены субъекта преступления, полагаем, что заблуждение относительно того, что близкого родственника, реализующего свое право влиять на продолжение производства по уголовному делу, при неблагоприятном стечении обстоятельств могут признать виновным в совершении преступления будет весьма распространенным среди лиц, не обладающих соответствующими юридическими знаниями.

В этой связи представляется обоснованным предложение М.А. Гаврилова о возможности заимствования опыта Азербайджанской республики, в «Уголовно-процессуальном кодексе которой различается процессуальный статус представителя и правопреемника» [10, с. 50]. В ст. 106-1 указанного Кодекса устанавливается, что «правопреемником обвиняемого (подозреваемого) признается один из его близких родственников, который выразил желание осуществлять права и обязанности скончавшегося обвиняемого (подозреваемого) во время производства по уголовному делу»⁶. В рассматриваемой статье также установлено, что «правопреемником скончавшегося лица не может быть признан близкий

⁴ См.: Апелляционное постановление № 22-881/2017 от 1 июня 2017 г. по делу № 22-881/2017. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/TDWTwJvkCHdW/> (дата обращения: 14.12.2020).

⁵ См.: Постановление от 16 января 2014 г. № 1-183/2013 1-6/14Г 1-6/2014(1-183/2013;) 1-6/2014. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/SR1zezMRSINR/> (дата обращения: 14.12.2020).

⁶ Уголовно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики (утвержден Законом Азербайджанской Республики от 14 июля 2000 года № 907-IQ) (с изме. и доп. по состоянию на 29 июня 2020 г.). URL: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30420280 (дата обращения: 14.12.2020).

родственник, который участвовал в совершении предусмотренного уголовным законом деяния, либо которому данным деянием причинен моральный, физический или материальный вред» [11, с. 50].

Учитывая, что предполагаемое совершение преступления может повлечь и гражданско-правовую ответственность, считаем, что помимо близких родственников к кругу субъектов следует отнести также и наследников (в случае, если они не являются близкими родственниками). Выделять в качестве субъектов, инициирующих возобновление производства в отношении умершего, соучастников преступления, как нам представляется, не следует, поскольку велика вероятность попытки с их стороны переложить на умершего всю полноту ответственности за содеянное.

С точки зрения законодательной техники также должна быть разрешена ситуация, в результате которой несколько близких родственников умершего занимают противоположные позиции относительно необходимости возобновления производства. В этой связи, на наш взгляд, также заслуживают внимания нормы уже упоминавшегося УПК Азербайджанской Республики, в ч. 5 ст. 106-1 которого сказано, что в «случае возникновения спора в выборе правопреемника среди нескольких близких родственников, обратившихся относительно признания их в качестве правопреемника обвиняемого (подозреваемого), данный вопрос решается судом». Полагаем, аналогичным способом могут быть разрешены разногласия между близкими родственниками, а также наследниками, в порядке, предусмотренном ст. 125 УПК РФ.

Вызывает многочисленные вопросы, в том числе и нравственного толка, и сама возможность проведения расследования в отношении умершего. Смерть лица, совершившего преступление, может наступить в следующие временные интервалы:

- 1) до возбуждения уголовного дела;
- 2) после возбуждения уголовного дела (в стадии предварительного расследования), когда лицо находилось в статусе подозреваемого;
- 3) в стадии предварительного расследования (когда лицо было привлечено в качестве обвиняемого), но до направления дела в суд или его прекращения;
- 4) в судебных стадиях (до вступления в законную силу приговора) [3, с. 128].

Конституционный Суд РФ не делает различий применительно к процессуальному статусу умершего лица в качестве подозреваемого или обвиняемого, указывая в своем решении, что «поскольку виновным в совершении преступления оно не признано, а значит «в конституционно-правовом смысле это лицо может считаться лишь привлекавшимся к участию в уголовном судопроизводстве на соответствующей стадии ввиду выдвижения против него подозрения или обвинения»⁷. Вместе с тем при прекращении уголовного дела в связи со смертью подозреваемого (обвиняемого) прекращается и дальнейшее доказывание его виновности, однако подозрение или обвинение в совершении преступления с него не снимается, — напротив, по существу, констатируется совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, конкретным лицом, от уголовного преследования которого государство отказывается по причине его смерти»⁸.

⁷ Постановление Конституционного Суда РФ от 14 июля 2011 г. № 16-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 4 части первой статьи 24 и пункта 1 статьи 254 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С.И. Александрина и Ю.Ф. Ващенко» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 30, ч. 2, ст. 4698.

⁸ Там же.

В случаях наступления смерти лица после предъявления обвинения или в судебных стадиях, в материалах уголовного дела имеются доказательства, свидетельствующие о совершении умершим лицом преступления, а также зафиксирована позиция умершего относительно предъявленного обвинения, и обвиняемый имел возможность реализовать представленные ему законодателем гарантии оспороть не виновность, но обвинение.

Сложнее представляется ситуация, когда умершее лицо находилось в статусе подозреваемого. Доказательств, объективно свидетельствующих о том, что именно это лицо совершило преступление, как правило, не имеется (иначе, следователь должен был предъявить обвинение). Как справедливо отмечает Н.С. Манова, различия между основаниями предъявлением обвинения и выдвижения подозрения заключаются именно в доказанности виновности лица в совершении преступления, в объеме доказательств, необходимых и достаточных для этого [11, с. 72].

В научной литературе предлагается разрешение этой ситуации посредством полного расследования обстоятельств совершения преступления. Так, например, В.А. Лазарева и Ю.О. Мещерякова считают, что наступление смерти подозреваемого, обвиняемого не только не должно влечь автоматического прекращения уголовного дела, а напротив, требует его продолжения. Цитируемые авторы предлагают следующий алгоритм действий следователя в случае наступления смерти подозреваемого, обвиняемого: установление факта смерти, уведомление близких родственников о праве участвовать в расследовании преступления, производство следственных и процессуальных действий, нацеленных на установление фактических обстоятельств совершения преступления умершим (по сути его виновности) и отсутствие оснований для возникновения права на реабилитацию, и лишь затем выяснение позиции родственников относительно необходимости направления уголовного дела в суд с целью инициирования процесса реабилитации или прекращения уголовного дела по реабилитирующим основаниям.

Итоговым процессуальным документом в таких случаях некоторые авторы предлагают считать постановление о направлении уголовного дела в суд, которое содержит вывод следователя, либо дознавателя о наличии достаточных доказательств виновности умершего в совершении преступления (наличие состава преступления в деянии умершего) [12, с. 30]. Нетрудно заметить, что в предлагаемом порядке присутствует этап предварительного расследования, нацеленный не на реабилитацию умершего, а фактически на ее опровержение, причем он осуществляется без выяснения позиции близких родственников относительно её необходимости, им лишь разъясняется право участвовать в расследовании.

Право выразить свою позицию по уголовному делу указанные авторы предлагают реализовывать во временной отрезок с момента получения уведомления следователя до истечения десяти суток [7, с. 18]. Потенциальная возможность нарушения принципа презумпции невиновности присущая описанной ситуации (оставление умершего в подозрении) будет нивелирована, с точки зрения В.А. Лазаревой и Ю.О. Максимихиной, наличием достаточных и достоверных доказательств свидетельствующих о виновности умершего лица в постановлении о прекращении уголовного дела, вынесенного следователем [13, с. 56].

Однако, по нашему мнению, констатация виновности умершего подозреваемого (обвиняемого) в совершении преступления в постановлении следователя (дознавателя) о прекращении уголовного дела, которое вынесено им в досудебном

производстве, не будет иметь (в конституционно-правовом понимании данной проблемы) процессуального значения, сколь бы достоверными доказательствами он не обладал. Известно, что для того, чтобы признать лицо виновным в совершении преступления недостаточно только наличия доказательств, необходима судебная процедура, в ходе которой доказательства должны быть исследованы: «каждый ... при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона» (ч. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод⁹). Данный постулат нашел отражение и в ст. 47–51 Конституции РФ. Вследствие этого, десятидневное расследование, проводимое без согласия близких родственников на его продолжение, будет ничтожным с точки зрения юридической констатации факта виновности умершего, а в определенной части и, негуманным, поскольку принять взвешенное обдуманное решение, имеющее далеко идущие юридические последствия и требующее к тому же постоянного, активного участия в процедуре расследования в столь короткий после смерти близкого человека срок, для большинства людей представляется невозможным.

После смерти близкого человека у его близких возможно наступление и развитие посттравматического синдрома и других расстройств [14, с. 62]. Возобновление прекращенного в связи со смертью подозреваемого (обвиняемого) уголовного дела уполномоченными субъектами по собственной инициативе с целью доказывания его виновности, а не реабилитации, даже если против этого не возражают близкие родственники, представляется невозможным [8, с. 120].

Такая правовая позиция нашла отражение в решении Конституционного Суда РФ при рассмотрении обращения гражданки Н.Н. Магнитской¹⁰. Кроме того, на исключительность продолжения производства по уголовному делу в отношении умершего лица, в том числе и реабилитационного, которое необходимо для исправления неправомерного осуждения, указал и Европейский Суд по правам человека¹¹.

Близким родственникам и наследникам умершего необходимо предоставить срок в один месяц, в течение которого они могли бы восстановиться эмоционально, и, если и не пережить полностью, то хотя бы свыкнуться с утратой близкого человека, обдумать перспективы начала реабилитационного производства по уголовному делу и оценить свои реальные возможности по участию в нем. Поскольку срок расследования ограничен, то полагаем, что в этом случае можно приостановить уголовное дело, предусмотрев в ч. 1 ст. 208 УПК РФ данной статьи еще одно основание, по которому уголовное дело можно приостановить до ис-

⁹ См.: Конвенция о защите прав человека и основных свобод (заключена в г. Риме 4 ноября 1950 г.) (с изм. от 13 мая 2004 г.) (вместе с «Протоколом [№ 1]» (подписан в г. Париже 20 марта 1952 г.), «Протоколом № 4 об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней» (подписан в г. Страсбурге 16 сентября 1963 г.), «Протоколом № 7» (подписан в г. Страсбурге 22 ноября 1984 г.)) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 20, ст. 2143.

¹⁰ См.: Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 22 марта 2012 г. № 423-О-Р «Об отказе в принятии к рассмотрению ходатайства гражданки Магнитской Натальи Николаевны о разъяснении Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 14 июля 2011 г. № 16-П». Официальный сайт Конституционного Суда Российской Федерации. URL: <http://www.ksrf.ru> (дата обращения:

¹¹ См.: Дело «Магнитский и другие против России» CASE OF MAGNITSKIY AND OTHERS v. RUSSIA (Жалобы № 32631/09 и 53799/12). Официальный сайт Генеральной прокуратуры РФ. URL: <https://genproc.gov.ru/documents/espch/document-1859848/> (дата обращения: 14.12.2020).

течения срока его производства. Следует согласиться с мнением О.В. Анучиной о необходимости предоставления заинтересованным лицам «права на ознакомление с материалами уголовного дела с целью формирования обоснованного мнения о необходимости возобновления производства по уголовному делу либо ее отсутствия» [2, с. 14].

В таком случае алгоритм действий следователя или дознавателя будет выглядеть следующим образом:

а) установление факта смерти подозреваемого (обвиняемого);

б) уведомление близких родственников и наследников умершего о предоставлении срока для принятия обдуманного решения о необходимости возобновления производства по уголовному делу в целях его реабилитации и возможности ознакомления с материалами уголовного дела;

в) приостановление уголовного дела.

г) в случае поступления от близких родственников (наследников) умершего возражений, уголовное дело возобновляется и продолжается с участием правопреемника.

д) в случае непоступления в установленный срок следователю или дознавателю от близких родственников (наследников) умершего подозреваемого (обвиняемого) возражений, уголовное дело прекращается по основанию, предусмотренному п. 4 ч. 1 ст. 24 УПК РФ;

Конституционный Суд РФ в своем постановлении рекомендовал федеральному законодателю предусмотреть особенности производства предварительного расследования и судебного разбирательства в случае смерти подозреваемого, обвиняемого (подсудимого)¹². В научной литературе нет единого мнения относительно необходимости включения в УПК РФ специальной процедуры расследования и судебного рассмотрения уголовного дела в отношении умершего подозреваемого (обвиняемого). Так, например, К.Б. Калинин считает возможным «ограничиться судебным контролем законности и обоснованности уголовного преследования и принятых по уголовному делу процессуальных решений» [15, с. 9].

Ряд исследователей предприняли попытки разработать особый процессуальный порядок производства в отношении умершего [2, с. 12; 7, с. 14]. Так, например, О.В. Лазарева и Ю.О. Мещерякова считают, что «к числу процессуальных особенностей производства по уголовному делу можно отнести обязательность участия защитника; необходимость обеспечения возможности участия в производстве по уголовному делу близким родственникам умершего и предоставление им права возражать против прекращения уголовного дела; необходимость надления их собственным, отличным от других участников уголовного судопроизводства, комплексом прав и обязанностей (процессуальным статусом); особенности доказывания и порядка принятия итогового решения по уголовному делу; зависимость формы окончания предварительного расследования в отношении умершего (принятие решения о прекращении уголовного дела или о направлении уголовного дела в суд) от наличия или отсутствия возражений близких родственников умершего» [12, с. 29]. Вместе с тем Ю.О. Мещерякова полагает, что

¹² См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 14 июля 2011 г. № 16-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 4 части первой статьи 24 и пункта 1 статьи 254 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С.И. Александрова и Ю.Ф. Ващенко» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 30, ч. 2, ст. 4698.

«присвоение умершему процессуального статуса не требуется, т.к. это действие не имеет юридического значения и не влечет юридических последствий» [7, с. 19].

Полагаем, что все этапы производства по уголовному делу в рассматриваемых ситуациях необходимо сохранить, поскольку при таком порядке правопреемник имеет возможность последовательно, по стадиям отстаивать свои права на каждом этапе уголовного судопроизводства. Предусмотренная законодателем процедура рассмотрения уголовного дела содержит в себе максимальные гарантии обеспечения прав участвующих в уголовном деле лиц, и сокращать ее не следует. Вместе с тем изменения, которые определяют процессуальный статус правопреемника подозреваемого, обвиняемого насущно необходимы.

Так, в гл. 7 «Участники уголовного судопроизводства со стороны защиты» УПК РФ следует предусмотреть статью 48.1 с названием «Правопреемник подозреваемого и обвиняемого» в следующей редакции:

1. Правопреемником подозреваемого, обвиняемого признается один из его близких родственников или наследников, достигший совершеннолетия, который выразил желание осуществлять права и обязанности умершего подозреваемого (обвиняемого). Правопреемником умершего подозреваемого (обвиняемого) не может быть признано лицо, которое привлекалось в качестве подозреваемого (обвиняемого) за то же деяние, что и умерший подозреваемый (обвиняемый), либо которому данным деянием причинен моральный, физический или материальный вред, а также несовершеннолетний или признанный судом недееспособным, либо ограниченно дееспособным.

2. В случае установления факта смерти подозреваемого (обвиняемого), дознаватель, следователь, суд направляет в течение 10 суток его близким родственникам и (или) наследникам уведомление о приостановлении производства по уголовному делу на 30 суток с обязательным указанием срока, который предоставляется им для принятия решения о необходимости возобновления производства по уголовному делу в целях реабилитации умершего подозреваемого (обвиняемого) и ознакомления с материалами приостановленного уголовного дела.

3. Если в течение предоставленного срока близкие родственники и (или) наследники умершего подозреваемого (обвиняемого) не уведомят следователя, дознавателя, суд о необходимости возобновления производства по уголовному делу в целях его реабилитации, приостановленного уголовное дело (уголовное преследование) подлежит прекращению по основанию, предусмотренному п. 4 ч. 1 ст. 24 настоящего Кодекса. Копия постановления о прекращении уголовного дела (уголовного преследования) направляется близким родственникам и (или) наследникам умершего подозреваемого (обвиняемого) с разъяснением права на ознакомление с материалами уголовного дела и порядка обжалования данного постановления.

4. Если в течение предоставленного срока близкие родственники и (или) наследники умершего подозреваемого (обвиняемого) уведомят следователя, дознавателя, суд о необходимости возобновления производства по уголовному делу в целях его реабилитации, приостановленное уголовное дело (уголовное преследование) возобновляется и продолжается с участием правопреемника.

5. Правопреемник умершего подозреваемого (обвиняемого) участвует в производстве по уголовному делу вместо указанного лица на основании постановления дознавателя, следователя, суда. Постановление дознавателя, следователя, суда выносится одновременно с возобновлением производства по уголовному делу.

В случае возникновения спора о правопреемственности между несколькими близкими родственниками и (или) наследниками, одновременно обратившимися с ходатайствами о признании их в качестве правопреемников умершего подозреваемого (обвиняемого), он разрешается судом, в порядке, предусмотренном ст. 125 настоящего Кодекса.

6. Правопреемник умершего подозреваемого (обвиняемого) приобретает все права, предусмотренные для подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, за исключением прав, перечисленных в п.п. 2, 3, 3.1. ч. 4 ст. 46; п.п. 3, 8, 9, 9.1. ч. 4 ст. 47 настоящего Кодекса.

7. Правопреемник умершего подозреваемого (обвиняемого) может иметь представителя в соответствии со ст. 45 настоящего Кодекса. В случае, если умерший подозреваемый (обвиняемый) в соответствии со ст. 51 настоящего Кодекса ранее воспользовался правом на обязательное участие защитника, то участие назначенного защитника по уголовному делу продолжается, и оплачивается за счет средств федерального бюджета.

8. Правопреемник умершего подозреваемого (обвиняемого) имеет право давать показания по правилам, предусмотренным для допроса свидетеля. Правопреемник умершего подозреваемого (обвиняемого) вправе отказаться свидетельствовать против самого себя, своего супруга (своей супруги) и других близких родственников, круг которых определен пунктом 4 статьи 5 настоящего Кодекса. При согласии дать показания в качестве свидетеля он должен быть предупрежден о том, что его показания могут быть использованы в качестве доказательств по уголовному делу, в том числе и в случае его последующего отказа от этих показаний.

7. Правопреемник умершего подозреваемого (обвиняемого) не вправе:

1) признавать вину умершего подозреваемого (обвиняемого);

2) отказываться от жалобы, ранее поданной умершим подозреваемым (обвиняемым);

3) препятствовать производству по уголовному делу (в случае препятствования производству по уголовному делу суд по представлению дознавателя, следователя, может отстранить правопреемника от участия в уголовном судопроизводстве, осуществив его замену».

В ч. 1 ст. 45 УПК РФ также предлагаем внести изменения, добавив после слов «потерпевшего, гражданского истца и частного обвинителя» слова «правопреемника умершего подозреваемого, обвиняемого».

В ст. 208 и 238 УПК РФ предлагаем включить еще одно основание для приостановления уголовного дела (уголовного преследования) — предоставление близким родственникам и (или) наследникам умершего подозреваемого (обвиняемого) 30-дневного срока для принятия решения о необходимости возобновления производства по уголовному делу в целях его реабилитации.

Таким образом, сделанные нами предложения и выводы по вопросам совершенствования процессуальной регламентации участия правопреемника умершего подозреваемого (обвиняемого) будут способствовать реализации назначения уголовного судопроизводства в части обеспечения прав и законных интересов близких родственников и наследников умершего подозреваемого (обвиняемого), а также дальнейшему совершенствованию правоприменительной практики по уголовным делам.

Библиографический список

1. Курс уголовного процесса / под ред. Л.В. Головки. 2-е изд., испр. М.: Статут, 2017. 1280 с.
2. *Анучина О.В.* Производство по уголовному делу в случае смерти обвиняемого, подозреваемого, лица, подлежащего привлечению к уголовной ответственности: автореф. ... дис. канд. юрид. наук. М., 2020. 28 с.
3. *Цоколова О.И., Карпенко В.М.* Досудебное производство в отношении умершего подозреваемого (обвиняемого) // Вестник Московского университета МВД России. 2016. № 4. С. 125–130.
4. *Маслов И.В.* Прекращение уголовного преследования по нереабилитирующим основаниям: как исполнять решение Конституционного Суда Российской Федерации // Уголовный процесс. 2012. № 5. С. 48–52.
5. *Прошляков А.Д., Козубенко Ю.В.* Об уголовном преследовании умерших // Российское право: образование, практика, наука. 2018. № 4. С. 26–33.
6. *Ларин Е.Г.* Особенности производства по уголовному делу в случае смерти подозреваемого (обвиняемого) // Законодательство и практика. 2016. № 2. С. 13–16.
7. *Мещерякова Ю.О.* Производство по уголовному делу в отношении умершего: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2018. 22 с.
8. *Корчагина Л.И.* Особенности прекращения уголовного преследования в отношении умерших (в свете реализации права на реабилитацию) // Вестник Московского университета МВД России. 2013. № 5. С. 117–121.
9. *Хитрова О.В.* Производство по уголовному делу в целях реабилитации умершего подозреваемого или обвиняемого: проблемы правового регулирования // Труды Академии управления МВД России. 2015. № 4. С. 36–40.
10. *Гаврилов М.А.* Институт процессуального правопреемства в уголовном судопроизводстве // Российская юстиция. 2018. № 11. С. 49–52.
11. *Манова Н.С.* Об основаниях и процедуре выдвижения подозрения в российском уголовном процессе // Обеспечение конституционных прав и свобод участников уголовного судопроизводства: материалы круглого стола (19 декабря 2017 г.) / отв. ред. В.В. Ершов. М.: ФГБОУ ВО Российский государственный университет правосудия, 2017. С. 114–122.
12. *Лазарева В.А., Мещерякова Ю.О.* Модель производства по уголовному делу в отношении умершего // Вектор науки ТГУ. Сер.: Юридические науки. 2019. № 1 (36). С. 28–32.
13. *Лазарева В.А., Максимихина Ю.О.* Проблемы установления виновности при прекращении уголовного дела в связи со смертью обвиняемого // Вектор науки ТГУ. Сер.: Юридические науки. 2017. № 1 (28). С. 55–58.
14. *Романов В.В.* Юридическая психология: учебное пособие для вузов. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2019. 170 с.
15. *Калиновский К.Б.* Рассмотрение дела в отсутствие подсудимого: практика должна измениться // Уголовный процесс. 2016. № 8. С. 9–10.

References

1. Course of Criminal Procedure / Ed. L.V. Golovko. 2nd ed., Rev. M.: Statut, 2017. 180 p.
2. *Anuchina O.V.* Proceedings in a Criminal Case in the Event of the Death of the Accused, the Suspect, the Person Subject to Criminal Prosecution: extended abstract dis. cand. of law. M., 2020. 28 p.
3. *Tsokolova O.I., Karpenko V.M.* Pre-Trial Proceedings Against a Deceased Suspect (Accused) // Bulletin of the Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2016. No. 4. P. 125–130.

4. *Maslov I.V.* Termination of Criminal Prosecution on Non-Rehabilitating Grounds: How to Execute the Decision of the Constitutional Court of the Russian Federation // Criminal Procedure. 2012. No. 5. P. 48–52.
5. *Proshlyakov A.D., Kozubenko Yu.V.* On the Criminal Prosecution of the Deceased // Russian Law: Education, Practice, Science. 2018.No. 4. P. 26–33.
6. *Larin E.G.* Features of Criminal Proceedings in the Event of the Death of a Suspect (Accused) // Legislation and Practice. 2016. No. 2. P. 13–16.
7. *Meshcheryakova Yu.O.* Proceedings in a Criminal Case Against the Deceased: extended abstract dis. cand. of law. Samara, 2018. 22 p.
8. *Korchagina L.I.* Features of the Termination of Criminal Prosecution Against the Deceased (in the Light of Exercising the Right to Rehabilitation) // Bulletin of the Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2013. No. 5. P. 117–121.
9. *Khitrova O.V.* Proceedings in a Criminal Case for the Rehabilitation of a Deceased Suspect or Accused: Problems of Legal Regulation // Proceedings of the Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2015. No. 4. P. 36–40.
10. *Gavrilov M.A.* Institute of Procedural Succession in Criminal Proceedings // Russian justice. 2018. No. 11. P. 49–52.
11. *Manova N.S.* On the Grounds and Procedure for Raising Suspicion in the Russian Criminal Process // Ensuring Constitutional Rights and Freedoms of Participants in Criminal Proceedings: materials of the round table (December 19, 2017) / otv. ed. V.V. Ershov. M.: FGBOU VO Russian State University of Justice, 2017. P. 114–122.
12. *Lazareva V.A., Meshcheryakova Yu.O.* Model of criminal proceedings against the deceased // Vector of science TSU. Series: Legal Sciences. 2019. No. 1 (36). P. 28–32.
13. *Lazareva V.A., Maksimikhina Yu.O.* Problems of Establishing Guilt upon Dismissing a Criminal Case in Connection with the Death of the Accused // Vector of Science TSU. Series: Legal Sciences. 2017. No. 1 (28). P. 55–58.
14. *Romanov V.V.* Legal Psychology: textbook for universities. 3rd ed., Rev. and add. Moscow: Yurayt Publishing House, 2019. 170 p.
15. *Kalinovsky K.B.* Consideration of the Case in the Absence of the Defendant: Practice Must Change // Criminal process. 2016. No. 8. P. 9–10.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-173-176

УДК 343. 98

Е.Н. Быстряков, И.В. Усанов

ЦИФРОВАЯ КРИМИНАЛИСТИКА: «ТОЧКИ РОСТА» (СУБЪЕКТИВНЫЙ ВЗГЛЯД)

Введение: в статье рассматривается проблема смены научной парадигмы современной отечественной криминалистики с аналоговой на цифровую. **Цель:** рассмотреть результаты собственных исследований по поводу формирования цифровой криминалистики; произвести их анализ, вскрыв проблемные зоны, и наметить направления использования накопленных криминалистических знаний в условиях цифрового формата развития современной криминалистики. **Методологическая основа:** индивидуальное мнение. **Результаты:** авторы рассматривают «плюсы» и «минусы» «цифровой криминалистики», а также свое видение ее в рамках науки и учебной дисциплины. **Выводы:** цифровая криминалистика имеет реальное воплощение, в то же время резкий отказ от аналоговой криминалистики неизбежно приведет к коллапсу в практической деятельности.

Ключевые слова: цифровая криминалистика, аналоговая криминалистика, научная школа.

E.N. Bystryakov, I.V. Usanov

DIGITAL CRIMINALISTICS: «GROWTH POINTS» (SUBJECTIVE VIEW)

Background: the article deals with the problem of changing the scientific paradigm of modern domestic criminology from analog to digital. **Objective:** to review the results of their own research on the formation of digital criminology; to analyze them, revealing the problem areas, and to outline the directions for using the accumulated forensic knowledge in the digital format of the development of modern criminology. **Methodology:** subjective opinion. **Results:** the authors consider the “pros” and “cons” of “digital criminology”, as well as their vision of it within the framework of science and educational discipline. **Conclusion:** digital criminology has a real embodiment, at the same time, a sharp rejection of analog criminology will inevitably lead to the collapse of practical activities.

Key-words: the digital criminalistics, the analogical criminalistics, school.

Настоящее время знаменует собой переломный момент в истории отечественной криминалистики. Очередная научно-техническая революция предо-

© Быстряков Евгений Николаевич, 2021
Кандидат юридических наук, доцент кафедры криминалистики (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: bystry-evgeni@mail.ru
© Усанов Игорь Владимирович, 2021
Кандидат юридических наук, доцент кафедры криминалистики (Саратовская государственная юридическая академия)

© Bystryakov Evgeny Nikolaevich, 2021
Candidate of law, Associate Professor, Department of Criminalistics (Saratov State Law Academy)
© Usanov Igor Vladimirovich, 2021
Candidate of law, Associate Professor, Department of Criminalistics (Saratov State Law Academy)

ставила практикам принципиально новые технические средства. Это средства, разработанные на основе цифровых технологий. Среди них цифровые фото- и видеокамеры, цифровые диктофоны, средства цифровой визуализации и протоколирования.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что современная отечественная криминалистика начала переход от аналоговых систем фиксации криминалистически значимой информации к цифровым.

Основными апологетами подобного перехода являются представители московской научной школы криминалистики. Наиболее яркими представителями среди них, на наш взгляд, являются А.Н. Яковлев и В.А. Мещеряков.

Кстати, именно В.А.Мещеряков, подчеркивая революционное значение технологического перехода от аналогового представления информации к дискретному — цифровому, предложил назвать кибернетизированную криминалистику «цифровой». [1, с. 235]. (Справедливости ради следует отметить, что с точки зрения одного из перспективных представителей саратовской расейкинской криминалистической научной школы А.Б. Смушкина, кибернетизированную криминалистику следует обозначать как «электронно-цифровую») [2, с. 19].

Данная проблема не обойдена вниманием практиков.

18 октября 2020 г. на электронном портале «Российской газеты» появилось интервью с главой Следственного комитета РФ А.И. Бастрыкиным, в котором дальнейшая цифровизация отечественной криминалистики была обозначена как одно из приоритетных направлений¹.

Таким образом, следует констатировать, что процесс цифровизации криминалистики развивается объективным путем.

В нескольких предыдущих статьях, посвященных данной проблематике, мы осветили некоторые компоненты этого процесса. Обозначим их как своеобразные «точки роста».

Поскольку с кафедральной точки зрения отечественная криминалистика состоит из таких разделов как методология, криминалистическая техника, организация и планирование расследования, криминалистическая тактика производства отдельных следственных действий, криминалистическая методика расследования, дадим краткую характеристику цифровизации отечественной криминалистики по всем ее разделам.

Начнем рассмотрение этого процесса применительно к методологии криминалистики.

Виднейшие представители одной из ведущих научных школ отечественной криминалистики Т.В. Аверьянова, Р.С. Белкин, Ю.Г. Корухов и Е.Р. Россинская, рассматривая структуру всеобщего научного метода криминалистики, выделяют два его базовых компонента: 1) категории и законы диалектической (философской) логики; 2) формально-логические методы познания. [3, с. 63].

Вступает ли метод цифровизации в противоречие с всеобщим научным методом криминалистики? Нам представляется, что нет.

Практика показывает, что с методологической точки зрения цифровое исследование окружающей действительности является весьма объективным, до-

¹ См.: Гаджет для Жеглова (интервью с главой Следственного комитета РФ А.И. Бастрыкиным). URL: <http://rg.ru> (дата обращения: 15.02.2021).

стоверно и адекватно отображающим материальные, идеальные и виртуальные следы преступной деятельности, что соответствует основным принципам диалектического материализма. Не нарушаются при этом и законы формальной логики, поскольку цифровизация как математической категории чужд любой алогизм, хотя следует отметить, что в жизни есть не только логика и математика, но и нематематические и нелогичные процессы, которые трудно, а порой и невозможно понять и просчитать.

Практическим воплощением цифрового метода исследования окружающей действительности следует считать внедрение в практику таких технических устройств как UFED (различные модификации которого позволяют гарантированно восстанавливать и считывать практически всю информацию с практически всех цифровых носителей), роботизированных систем воздушного наблюдения (например, с помощью БПЛА «Сокол»), роботизированных систем разминирования («робот-сапер»), прибора «Imager-5006» (позволяющего производить так называемый рендеринг или визуализацию обстановки места происшествия с помощью лазерного сканирования). [4, с. 40–43; 5, с. 17–21; 6, с. 19–21].

Вполне очевидные плюсы цифровизации выявлены при исследовании влияния ее на процесс организации и планирования расследования уголовных дел [7, с. 29–32].

Цифровизация способна, как выяснилось, оптимизировать и процессы достижения стратегических целей расследования [8, с. 44–48].

Плодотворное влияние цифровизация оказывает на криминалистическую тактику [9, с. 34–39].

Наряду с позитивным влиянием цифровизации на процесс установления истины по уголовному делу отмечен ряд негативных тенденций.

В частности, 27 декабря 2017 года в сети Интернет появилась статья «Саратовские адвокаты требуют отменить практику флеш-правосудия» (авторы: И. Бушманов, А. Курохтин и Т. Тотиков), основная проблема, обозначенная в статье — текст обвинительного приговора полностью копирует текст обвинительного заключения. Доводы защиты, приведенные в ходе судебного разбирательства, игнорируются практически полностью. Эту проблему можно было решить путем применения системы электронного протоколирования «Фемида», но ходатайства о ее применении были отклонены на основании отсутствия соответствующего программного обеспечения².

Не стоит сбрасывать со счетов и «человеческий фактор». Все больше и больше доверяясь компьютерным технологиям, человечество постепенно теряет способность мыслить самостоятельно. А это, в свою очередь, приводит на практике к таким печальным явлениям как «флеш-правосудие».

И последнее. Считаем, что резкий, «скачкообразный» переход от аналоговой криминалистики к цифровой может на практике привести к коллапсу всей системы криминалистики.

Библиографический список

1. Мещеряков В.А. Цифровая криминалистика // Библиотека криминалиста. Научный журнал. М.: Юрлитинформ, 2014. № 4 (15). С. 231–241.

² См.: Бушманов И., Курохтин А., Тотиков Т. Саратовские адвокаты требуют отменить практику флеш-правосудия. URL: <http://www.vzsar.ru/story/261> (дата обращения: 22.10.2018).

2. *Смушкин А.Б.* К вопросу о наименовании «Электронная цифровая криминалистика» // Проблемы уголовного процесса, криминалистики и судебной экспертизы. 2019. № 1 (13). С. 15–20.

3. *Аверьянова Т.В., Белкин Р.С., Корухов Ю.Г., Россинская Е.Р.* Криминалистика: учебник для вузов / под ред. Р.С. Белкина. М.: НОРМА–ИНФРА-М, 1999. 990 с.

4. *Быстряков Е.Н., Усанов И.В.* Соотношение визуализации с иными способами фиксации криминалистически значимой информации на месте происшествия // Проблемы уголовного процесса, криминалистики и судебной экспертизы. 2015. № 2 (6). С. 40–43.

5. *Быстряков Е.Н., Усанов И.В.* Криминалистическая робототехника как новая отрасль криминалистической техники // Проблемы уголовного процесса, криминалистики и судебной экспертизы. 2016. № 1 (7). С. 17–21.

6. *Быстряков Е.Н., Усанов И.В., Евграфова К.С.* Перспективы использования метода визуализации при производстве судебных экспертиз // Эксперт-криминалист. 2017. № 2. С. 19–21.

7. *Быстряков Е.Н., Усанов И.В.* Киберследователь // Проблемы уголовного процесса, криминалистики и судебной экспертизы. 2017. № 1 (9). С. 29–32.

8. *Быстряков Е.Н., Усанов И.В.* Основные характеристики частной методики расследования терактов и умышленных убийств, совершенных с использованием робототехнических устройств // Проблемы уголовного процесса, криминалистики и судебной экспертизы. 2019. № 1 (13). С. 44–48.

9. *Быстряков Е.Н., Усанов И.В.* Цифровой аспект технологии извлечения криминалистической информации из инцидентного киберпространства в процессе оперативно-розыскной деятельности // Проблемы уголовного процесса, криминалистики и судебной экспертизы. 2019. № 2 (14). С. 34–39.

References

1. *Mescheryakov V.A.* The Digital Criminalistics // Library of criminalistics. Scientific journal. M.: Urlitinform, 2014. Vol. 4 (15). P. 231–241.

2. *Smushkin A.B.* To a Question About a Name of the Theory Electronic Digital Criminalistics // Criminal procedure, Criminalistics and Judicial examination Problems. Saratov: «Saratov State Law Academy», 2019. No. 1(13). P.15–20.

3. *Averyanova T.V., Belkin R.S., Koroukhov U.G., Rossinskaya E.R.* Criminalistics. Textbook for higher educational institutions // ed. by R.S.Belkin. M.: NORM–INFRA-M, 1999. 990 p.

4. *Bystryakov E.N., Usanov I.V.* Method of Visualiziation and Other Methods of Fixing the Criminalistics Information on the Scene of Crime // Criminal procedure, Criminalistics and Judicial examination Problems. Saratov: «Saratov State Law Academy», 2015. No. 2(6). P. 40–43.

5. *Bystryakov E.N., Usanov I.V.* Criminalistic Robotechnology as a New Separate Branch of Criminalistic Technique // Criminal procedure, Criminalistics and Judicial examination problems. 2016. No. 1(7). P. 17–21.

6. *Bystryakov E.N., Usanov I.V., Evgrafova K.S.* Prospects for Applying the Visualization Method of Forensic Expert Examinations // Forensics analyst. 2017. No. 2. P. 19–21.

7. *Bystryakov E.N., Usanov I.V.* Cyber- Investigator // Criminal procedure, Criminalistics and Judicial examination Problems. 2017. No. 1 (9). P. 29–32.

8. *Bystryakov E.N., Usanov I.V.* The Main Characteristics of the Private Methodology of Investigation of Terrorist Attacks and Premeditated Murders Committed with the Use of Robotic Devices / Criminal procedure, Criminalistics and Judicial examination Problems. 2019. No. 1 (13). P. 44–48.

9. *Bystryakov E.N., Usanov I.V.* Digital Aspects of Technology Extraction the Criminalistics Information from Incidental Cyberspace Under Operational Activity // Criminal procedure, Criminalistics and Judicial examination Problems. 2019. No. 2 (14). P. 34–39.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-177-180

УДК 343.100.41

Е.А. Астахова

К ВОПРОСУ О ВЛИЯНИИ ПРАВОВОЙ ГЛОБАЛИЗАЦИИ НА КЛАССИФИКАЦИЮ ТРАНСНАЦИОНАЛЬНЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Введение: исследование криминалистической классификации транснациональных преступлений — актуальная проблема науки криминалистики. Теоретико-практическое значение криминалистической классификации транснациональных преступлений состоит в том, что на ее основе строятся частные методики расследования преступлений. **Цель:** выявление взаимосвязи криминалистической классификации транснациональных преступлений и криминалистической политики Российской Федерации в условиях правовой глобализации. **Методологическая основа:** в качестве методологической основы выступает совокупность всеобщего метода познания, общенаучных, частнонаучных и специальных методов. В частности, в работе используется системный подход. **Результаты:** предложено закрепление криминалистической классификации транснациональных преступлений в методическом письме Следственного комитета Российской Федерации. **Выводы:** создание криминалистической классификации транснациональных преступлений должно происходить с обязательным учетом направлений криминалистической политики государства в современных условиях правовой глобализации.

Ключевые слова: правовая глобализация, криминалистическая политика, транснациональное преступление, криминалистическая классификация, стратегия, криминалистическая деятельность, принципы классификации.

Е.А. Astakhova

TO THE QUESTION OF THE IMPACT OF LEGAL GLOBALIZATION ON THE CLASSIFICATION OF TRANSNATIONAL CRIMES

Background: the study of the forensic classification of transnational crimes is an urgent problem of the science of forensic science. The theoretical and practical significance of the forensic classification of transnational crimes lies in the fact that private methods of investigating crimes are built on its basis. **Objective:** to identify the relationship between the forensic classification of transnational crimes and the forensic policy of the Russian Federation in the context of legal globalization. **Methodology:** the set of the general method of cognition, general scientific, specific scientific and special methods acts as a methodological basis. In particular, the work uses a systematic approach. **Results:** it is proposed to consolidate the forensic classification of transnational crimes in the methodological letter of the Investigative Committee of the Russian Federation. **Conclusions:** the creation of forensic classification of transnational crimes should take place with the obligatory consideration of the directions of the state's forensic policy in the modern conditions of legal globalization.

Key-words: forensic policy, transnational crime, forensic classification, strategy, forensic activity, principles of classification.

12 декабря 2020 г. исполнилось 20 лет с момента подписания Российской Федерацией Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (принята Резолюцией 55/25 Генеральной Ассамблеи от 15 ноября 2000 г., ратифицирована Российской Федерацией в 2004 г.)¹. Несмотря на то, что с момента подписания прошло немало времени, ученые и практики продолжают деятельность по анализу и реализации ее положений. Сам документ носит универсальный, но весьма общий характер и его содержание неоднократно анализировалось в специальной литературе. Тем не менее нельзя не отметить, что Конвенция ООН обеспечивает необходимую основу для реализации уголовной и криминалистической политики Российской Федерации в сфере борьбы с транснациональной преступностью, а в частности для международного сотрудничества государств — стран участников Конвенции и оптимизации некоторых направлений борьбы с транснациональной преступной деятельностью, осуществляемой в организованных формах.

Анализ положений Конвенции поможет уяснить курс развития криминалистической политики российского государства в сфере противодействия транснациональной преступности в условиях правовой глобализации.

Как известно, в Конвенции отсутствует привычное для российской науки определение транснационального преступления. Вместо этого авторы документа, в ч. 2 ст. 3 Конвенции раскрывают признаки транснационального преступления. К ним они относят следующие: 1) преступление совершено в более чем одном государстве; 2) преступление совершено в одном государстве, но существенная часть его подготовки, планирования, руководства или контроля имело место в другом государстве; 3) преступление совершено в одном государстве, но при участии организованной преступной группы, которая осуществляет преступную деятельность в более чем одном государстве; 4) преступление совершено в одном государстве, но его существенные последствия имеют место в другом государстве.

Таким образом, определяющим признаком транснационального преступления является нарушение уголовно-правовых норм двух или более государств, а не форма преступной деятельности, которая вынесена в наименование Конвенции и которая является факультативным признаком транснационального преступления.

Вопрос классификации транснациональных преступлений в Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности не затрагивается. Возможно причиной тому является представленная ранее на IX Конгрессе ООН в 1995 г. новая классификация. Она была составлена на основании опроса 193 государств (но Россия в данном опросе не участвовала). Как результат, многие предложенные преступления и их группы плохо согласуются с нормами уголовного законодательства РФ. Кроме того, Конвенция ООН 2000 г. была дополнена тремя протоколами: Протоколом о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее; Протоколом против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю, воздуху (оба приняты 15 ноября 2000 г.); Протоколом против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему (принят 31 мая 2001 г.). Таким образом, можно сделать вывод, что государства, ратифици-

¹ См.: Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/orgcrime.shtml (дата обращения: 20.02.2021).

ровавшие Конвенцию 2000 г. рассматривают в качестве транснациональных преступлений торговлю людьми, незаконный оборот оружия и организацию незаконной миграции. Анализ практики показывает, что именно к этим видам транснациональной криминальной деятельности более пристальное внимание российских правоохранительных органов

Тем не менее, роль международных документов в правовой и криминалистической политике РФ весьма высока. Прежде всего, они влияют на интернационализацию внутригосударственного права, в связи с чем формируются единообразные подходы к борьбе с транснациональными преступлениями. И прежде чем разрабатывать какие-либо меры борьбы с ними, требуется унифицированная уголовно-правовая и криминалистическая классификации транснациональных преступлений.

По мнению Д.С. Хижняка, «процессы всемирной глобализации и обусловленная ею трансформация криминальной деятельности привели к появлению двух типов транснациональных преступлений — трансграничных и транстерриториальных» [1]. Термин «трансграничное преступление» ранее неоднократно фигурировал в юридической литературе. Например, И.В. Щерблыкина понимает под ними преступления, совершенные с нарушением юрисдикции двух и более государств [2]. Такое определение, по сути раскрывает один из признаков транснационального преступления, закрепленный в Конвенции ООН — «преступление совершено в более чем одном государстве» (ч. 2 ст. 3). Не совсем ясно, почему автор относит такие преступления к трансграничным, т.к. такой тезис не только не вытекает из положений Конвенции, но и противоречит ей.

Мы солидаризируемся с суждением Д.С. Хижняка о подразделении транснациональных преступлений на трансграничные и транстерриториальные, где трансграничные преступления — затрагивающие интересы государств, имеющих общую границу, а транстерриториальные — интересы государств не имеющих общей границы [1]. Это наиболее общая классификация транснациональных преступлений, но весьма важная для криминалистики, т.к. отражает способ совершения преступления.

Принятие Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности побудило ряд государств к дальнейшим законодательным инициативам. Например, в Великобритании были приняты стратегические документы направленные на борьбу с терроризмом² и организованной преступностью³, а в США была принята Стратегия по борьбе с транснациональной организованной преступностью⁴.

В Российской Федерации была принята Стратегия национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года (утверждена Указом Президента Российской Федерации от 12 мая 2009 г. № 537)⁵, в которой видами транснациональных преступлений были названы незаконный оборот наркотических средств и психотропных веществ.

² См.: CONTEST: The United Kingdom's Strategy for Countering Terrorism. July 2011. London: HM Government, 2011. P. 19.

³ См.: Local to Global: Reducing the Risk from Organized Crime. L.: HM Government, 2011; Serious and Organized Crime Strategy. L.: HM Government, 2013.

⁴ См.: Strategy to Combat Transnational Organized Crime. July 19, 2011. Washington: The White House, 2011.

⁵ См.: Стратегия национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 20, ст. 2444.

Анализ нормативно-правовых актов и специальной литературы приводит нас к выводу, что составить полный перечень транснациональных преступлений практически невозможно. Поэтому многие исследователи (особенно криминологи и криминалисты) рассматривают в качестве ключевой классификацию ООН от 1995 года. За неимением иного — такой вариант приемлем, но для эффективной борьбы с таким явлением как транснациональная преступность, для построения новых эффективных частных методик расследования таких преступлений необходима адекватная классификация транснациональных преступлений.

Ее построение должно основываться на методологических принципах, среди которых особое место занимает принцип учета практики при создании классификационных систем [3, с. 13]. Анализ материалов уголовных дел⁶ позволяет сделать вывод о транснациональном характере преступления, однако правоохранительные органы упорно не хотят его замечать и пытаются избегать «лишнего» международного сотрудничества в расследовании преступлений.

Таким образом, можно выявить четкую корреляционную связь между процессом правовой глобализации, криминалистической политикой Российской Федерации и классификацией транснациональных преступлений. Выявив недочеты следственной деятельности, учитывая международно-правовые документы, можно предложить новые методологические подходы в деятельности следственных аппаратов. Но лишь изменение криминалистической политики государства в русле правовой глобализации сможет заставить изменить подходы следователей к расследованию преступлений, имеющих транснациональный характер. В качестве первого шага возможно создание методического письма о классификации транснациональных преступлений, утвержденного Председателем Следственного комитета Российской Федерации. Данный документ должен быть составлен на основе анализа практики противодействия мировым сообществом транснациональной преступности (в особенности в ее организованных формах).

Библиографический список

1. Хижняк Д.С. Криминалистическая классификация транснациональных преступлений // Юристъ-правоведъ. 2020. № 2 (93). С. 175–178.
2. Щерблык И.В. Деятельность пограничных органов федеральной службы безопасности по противодействию транснациональной организованной преступности // Положения Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности и проблемы их применения в России. М., 2011. С. 105–114.
3. Куцонис П.В. Проблемы построения и использования криминалистических классификаций в методике расследования преступлений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1990. 25 с.

References

1. Khizhnyak D.S. Criminalistic Classification of Transnational Crimes // Jurist-legal expert. 2020. No. 2 (93). P. 175–178.
2. Shcheblykina I.V. The Activities of the Border Agencies of the Federal Security Service in Countering Transnational Organized Crime // Provisions of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime and the Problems of Their Application in Russia. M., 2011. P. 105–114.
3. Kutsonis P.B. Problems of Construction and Use of Forensic Classifications in the Methods of Investigating Crimes. Extended abstract. dis. ... cand. of law. M., 1990. 25 p.

⁶См.: Государственная автоматизированная система Российской Федерации «Правосудие». URL: <https://sudrf.ru/> (дата обращения: 28.02.2021).

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-181-188

УДК 342

Е.В. Королева

СТАТУС ПРЕДСЕДАТЕЛЯ СУДА (ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВОЙ ПОДХОД)

Введение: статус председателя суда (ввиду эксклюзивности компетенции) может быть достаточно понятным и недвусмысленным. Тем не менее в научной доктрине активно исследуются проблемы и неоднозначные подходы к пониманию роли председателя суда. **Цель:** раскрыть различные подходы к пониманию статуса председателя суда, ориентируясь на нормативно-правовое регулирование и правовую доктрину. **Методическая основа:** для раскрытия статуса председателя суда были использованы такие методы исследования как анализ, синтез, сравнительно-правовой метод, метод исследования экспертных оценок. Ориентируясь на теоретико-правовой подход к исследованию статуса председателя суда, автор обращает внимание на неоднозначность доктринального определения положения председателя суда. Ученые отличают роль председателя суда в зависимости от его организационных полномочий, степени загруженности процессуальной деятельностью и фактического руководства судом. **Результаты:** учитывая различные подходы в понимании статуса председателя суда, автор статьи полагает, что положение председателя суда неоднозначно. Действующее законодательство имеет изъяны, которые могут привести к рискам нарушения принципов независимости судей и невмешательства иных ветвей государственной власти в деятельность судов. Причем, при повышенном понимании роли председателя суда, возникают вопросы о наличии/отсутствии фактической зависимости судей от председателя суда. **Выводы:** автор подчеркивает, что несмотря на общее понимание председателя суда как его руководителя, специфика его работы зависит от уровня суда в судебной системе по принципу инстанционности, наличия отдельных квазисудебных полномочий и лидерских навыков.

Ключевые слова: председатель суда, судебная власть, правосудие, статус, судебная система.

E.V. Koroleva

THE STATUS OF THE PRESIDENT OF THE COURT (THEORETICAL AND LEGAL APPROACH)

Background: the status of the president of the court (due to the exclusivity of the competence) can be quite clear and unambiguous. Nevertheless, the scientific doctrine actively explores the problems and ambiguous approaches to understanding the role of the president of the court. **Objective:** to reveal various approaches to understanding the status of the President of the court, focusing on the legal regulation and legal doctrine. **Methodology:** for revealing the status of the President of the court, the following research methods as analysis, synthesis, comparative legal method, and the method of research of expert assessments were used. Focusing on the theoretical and legal approach to the study of the status

© Королева Елена Владимировна, 2021
Аспирант (Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации); e-mail: koroleva-jurist@yandex.ru
© Koroleva Elena Vladimirovna, 2021
Graduate student (Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation)

of the President of the court, the author draws attention to the ambiguity of the doctrinal definition of the position of the President of the court. Scientists distinguish the role of the President of the court depending on its organizational powers, the degree of workload of the procedural activities and the actual management of the court. Results: keeping in mind the different approaches to understanding the status of the president of the court, the author of the article believes that the position of the president of the court is ambiguous. The current legislation has flaws that may lead to risks of violating the principles of judicial independence and non-interference of other State authorities in the activities of the courts. Moreover, with an increased understanding of the role of the chairman of the court, questions arise about the presence/absence of the actual dependence of judges on the chairman of the court. Conclusions: the author emphasizes that despite the general understanding of the chairman of the court as his head, the specifics of his work depend on the level of the court in the judicial system on the principle of instantiation, the presence of certain quasi-judicial powers and leadership skills.

Key-words: *President of the court, judicial power, justice, status, judicial system.*

Статус председателя суда должен быть достаточно понятным и однозначным (в сравнении с любым другим должностным лицом, занимающим руководящую должность в системе органов государственной власти или местного самоуправления). Получается, что председатель суда осуществляет руководство судом и в силу своего организационно-правового положения способствует совершенствованию эффективности его работы.

С подобной позицией нельзя согласиться ввиду нескольких причин:

председатель суда обладает дискреционными полномочиями, позволяющими обеспечить реализацию принципа независимости и самостоятельности судебной власти и эффективность правосудия;

как отмечает М.И. Клеандров, председатель суда должен обладать особыми управленческими способностями для грамотного руководства судебским коллективом. По мнению автора, подобные компетенции должны быть проверены при проведении аттестации кандидатов на должность председателей судов и их заместителей [1, с. 82–94].

помимо организационно-правовой (административной) компетенции председатель суда продолжает осуществлять судебную деятельность по отправлению правосудия наравне с другими судьями, а также наделен специальными квази-судебными полномочиями в конкретном деле;

председатель суда (как и любой судья) обладает единым правовым статусом и гарантиями, обязан соблюдать единые требования, предъявляемые к судьям в соответствии с Законом РФ от 26 июня 1992 г. № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации» (в ред. от 31 июля 2020 г.), что также его отличает от руководителя в различных органах законодательной и исполнительной власти.

Под «статусом» в общеправовом смысле понимают правовое положение субъекта права, соответственно, под правовым статусом — совокупность норм, определяющих такое положение.

В семантике «статус» и «положение» (в том числе правовое) имеют одно и то же значение: с латинского «status» — состояние дел, положение. В отношении правового статуса различают несколько концепций: некоторые ученые считают тождественными понятия «правовой статус» и «правовое положение» [2, с. 6–7; 3, с. 45–71; 4; 5]. Противники данной теории [5, с. 6–10] напротив, рассматрива-

ют первое как часть второго, причем отличается и содержание данных понятий: правовой статус предстает как некая модель поведения, а правовое положение как реальные общественные отношения, складывающиеся в ходе реализации норм права в определенных правоотношениях [6; 7; 8;].

Действующее законодательство не содержит значения понятия председателя суда. Исходя из отдельных правовых норм вытекают конкретные функции, определяющие значение и пределы компетенции председателя суда.

Прежде всего председатель суда, как и все судьи в соответствии с п. 1 ст. 120 Конституции России (в ред. с внесенными поправками от 14 марта 2020 г.) независим и подчиняется только Конституции РФ и Федеральному закону.

На председателя суда распространяются и иные конституционные гарантии, согласно которым он (как судья) несменяем (ст. 121 Конституции РФ), неприкосновенен (ст. 122 Конституции РФ). В то же время вопрос о несменяемости председателя является условным. Федеральным конституционным законодательством закреплен срок полномочий председателя суда по истечении которого он может быть назначен на данную должность на новый срок неограниченное количество раз.

В соответствии со ст. 119 Конституции РФ судьями могут быть граждане Российской Федерации, достигшие 25 лет, имеющие высшее юридическое образование и стаж работы по юридической профессии не менее пяти лет. При этом федеральным законом могут быть установлены дополнительные требования к судьям судов Российской Федерации.

Европейская хартия о статусе судей (от 1998 г.) закрепила, что «цель статуса судей состоит в обеспечении компетентности, независимости и беспристрастности». При этом такой статус не позволяет принять и применять нормативные акты, умаляющие независимость, беспристрастность суда, а также позволяющие полагать, что имеются риски или сомнения в доверии к суду (судье) при рассмотрении дела.

Согласно п. 3 ст. 1 Закона РФ от 26 июня 1992 г. № 3132-1, судьями становятся лица, наделенные в конституционном порядке полномочиями осуществлять правосудие и исполняющие свои обязанности на профессиональной основе. Статус судьи (в т.ч. и председателя суда) раскрывается благодаря следующим элементам:

- 1) требования, предъявляемые к судье (образовательный ценз, опыт в юридической сфере и т.д.);
- 2) обязанности судей;
- 3) система гарантий (статусные (обеспечивающие независимость судьи), материально-правовые, социально-экономические и т.д.);
- 4) ответственность судей.

Поскольку председатель суда осуществляет организационно-распорядительные полномочия, то стоит обратить внимание на Кодекс судейской этики (утв. VIII Всероссийским съездом судей 19 декабря 2012 г., ред. от 8 декабря 2016 г.). Частями 2, 3 ст. 12 Кодекса судейской этики, судья, имеющий организационно-распорядительные полномочия в отношении других судей, должен не только исполнять обязанности по отправлению правосудия, но и добросовестно выполнять возложенные на него административные полномочия. В частности, председатель суда при осуществлении организационно-распорядительных полномочий не вправе допускать действия (бездействие), ограничивающие независимость

судей, оказывать давление на них, иным образом воздействовать на судей при отправлении правосудия.

Таким образом, председатель суда должен обеспечить контроль по своевременному и качественному исполнению своих обязанностей судьями посредством должного материально-технического, социально-экономического обеспечения суда, контролировать равномерное распределение нагрузки между судьями.

Частью 6 ст. 12 Кодекса судейской этики отмечено, что председатель суда должен добросовестно использовать свое право решать кадровые вопросы, избегать необоснованных назначений, покровительства, семейственности.

Более расширенные, можно сказать практикоориентированные полномочия председателей судов рассмотрены в Типовых правилах внутреннего распорядка суда, утвержденных Постановлением Совета судей РФ от 18 апреля 2003 г. № 101. В частности, согласно п. 2.1. Типовых правил, председатель суда уполномочен на распределение обязанностей между заместителями председателя суда и судьями; утверждению должностных инструкций работников суда; рационально организует труд работников, состоящих в трудовых отношениях, а также судей и администратора суда; обеспечивает судей, аппарата суда и администратора суда рабочим местом, необходимыми условиями труда; обеспечивает строгое соблюдение служебной и трудовой дисциплины; способствует созданию в суде деловой, творческой обстановки, всемерно поддерживает и развивает инициативу и активность судей и работников суда, своевременно рассматривает критические замечания судей и работников суда и информирует их о принятых мерах.

Поскольку председатель суда продолжает осуществлять не только организационно-правовые, управленческие, но и функциональные задачи, то реализация судебной деятельности раскрывается не только в общеправовом положении, нашедшем отражение в Законе РФ от 26 июня 1992 г. № 3132-1. Объем процессуальных функций раскрывается в Гражданском процессуальном кодексе РФ, Арбитражном процессуальном кодексе РФ, Уголовно-процессуальном кодексе РФ, а также в Кодексах административного судопроизводства РФ и об административных правонарушениях РФ. Кодифицированное законодательство закрепляет не только процессуальные полномочия председателя наравне с другими судьями (в случае рассмотрения им дела), но и отдельные квазисудебные полномочия, которые должны способствовать эффективности правосудия и контролю за деятельностью судей по отправлению правосудия. Речь идет об участии председателя суда в судопроизводстве в ускорении рассмотрения дел, отводе судьи, а также при рассмотрении ходатайств о восстановлении процессуальных сроков при подаче жалоб в вышестоящие судебные инстанции. Также стоит отметить отдельные полномочия Председателя Верховного суда РФ в выражении несогласия с определением судьи судебной коллегии Верховного суда РФ об отказе в передаче кассационной/надзорной жалобы и представления.

В то же время при более детальном изучении отдельных квазисудебных процессуальных полномочий председателя суда, может возникнуть вопрос о соблюдении принципа независимости и невмешательства в деятельность судьи при отправлении правосудия. Данный тезис связан с тем, что любое, даже незначительное вмешательство председателя суда может повлиять на дальнейшее разрешение дела, поскольку реагирование председателя суда может повлечь дополнительную психологическую нагрузку на судью при тщательном рассмотрении дела, а для сторон — породить сомнения в непредвзятости судьи.

Помимо вышесказанного, по мнению автора статьи, изучение роли председателя суда и его контрольных функций позволит определить действительную независимость судей и правосудия в целом.

В научной доктрине определение статуса председателя суда достаточно неоднозначное.

Как отмечает Лукоянов Д.Н., элементами правового статуса председателя суда (на примере изучения статуса председателей районных судов) являются единые требования к должности председателя, срок полномочий, а также общеправовые принципы, функции и задачи его деятельности, предусмотренные федеральным законодательством полномочия, гарантии, компенсации и ответственность [9]. Подобная модель элементов статуса председателя суда применима и в данном исследовании с учетом следующих оговорок автора настоящей статьи.

Рассматривая положение председателя под призмой общеправового статуса судьи, стоит определить, что ряд авторов понимают его (положение) как совокупность прав и обязанностей, которые появились у них по праву [10]. По мнению М.И. Клеандрова, в правовое положение судьи входит понимание его как носителя судебной власти, должностного лица высокого ранга, его права, обязанности, гарантии и иммунитеты, его место в судебной системе. Но в то же время, в подобное понимание входит обеспечение конституционных гарантий по осуществлению беспристрастного, независимого правосудия [11].

Е.Б. Абросимова выделяла следующие элементы статуса судьи:

назначение или избрание судей;

порядок прекращения деятельности;

характеристика компетенции судьи, порядок и способ ее реализации;

особенности правового положения, отличающего от компетенции и сферы влияния государственных служащих иных ветвей власти [12].

По мнению Н.В. Витрука, в статус судьи входят такие составляющие как:

правовые принципы, отражающие взаимоотношения судьи, общества и государства и гарантирование таких направлений правового регулирования, как независимость, неприкосновенность судьи, равенство прав судей, права и обязанности;

система гарантий, позволяющих использовать прав и обеспечить должное исполнение обязанностей судьи [13, с. 131].

Исследуя конституционный и административно-правовой аспекты, О.В. Макарова и Н.М. Хромова выделяют более широкий подход в определении должности судьи как структурной единицы суда, обладающей кругом обязанностей, денежным содержанием за счет бюджетных средств, ответственностью за выполнение своих функций [14, с. 110].

Рассматривая статус судьи как научную категорию, а также учитывая подход к исследованию положения судьи как личности, стоит отметить точку зрения Г.Т. Ермошина, по его мнению, статус судьи — это «статус личности, наделяемой судейскими правомочиями, совокупность конституционных, иных нормативных правовых и корпоративно установленных положений, определяющих на всех этапах жизнедеятельности права, обязанности, ограничения, меры социально-правовой защиты личности и др.». При рассмотрении статуса судьи как научной категории Г.Т. Ермошин выделял 4 взаимозависимых модуля: профессиональный, должностной, корпоративный и модуль личности с особым режимом реализации конституционных прав, установленным законодательством о статусе судьи [15];

16]. По мнению Т.Я. Хабриевой, подобный подход соответствует действующему федеральному законодательству, в котором положение судьи определяется не только профессиональными компетенциями, но и морально-этическими, личностными качествами судьи, которое выражается в уважении и авторитете к судебной власти [17, с. 455].

С точки зрения правовой доктрины, авторы отмечают, что статус председателя суда носит двойственную юридическую природу. Часть полномочий направлена на осуществление процессуальных действий при рассмотрении конкретных дел в суде, а другая — на организацию работы суда [14, с. 114]. Сам Закон РФ от 26 июня 1992 г. № 3132-1 рассматривает председателя суда исключительно под призмой компетенции организационно-правового характера, что безусловно является пробелом и отличается от фактической правовой действительности (особенно при сопоставлении компетенций администраторов судов (при наличии) и председателей судов).

Бахрах Д.Н., напротив, выделяет только административно-правовую специфику статуса председателя суда: он полагает, что председатель суда, осуществляя руководство подчиненными ему работниками, органами, выступает исключительно в качестве главы учреждения, администратор; организует работу судей, аппарата суда, он занимается не правосудием, а административной деятельностью [18, с. 64, 66].

По мнению О.В. Макаровой, фигура председателей судов воспринимается как «практически основной механизм неформального управления в судебной системе». Подобный подход подтверждается тем, что в значительной мере просматриваются возможности осуществления властных полномочий в отношении полномочных ему судей и аппарата суда. В частности, данный административно (дисциплинарно) правовой подход выражается в вопросах назначения на должность судьи, отстранения его или повышения в должности. Конкретными решениями председателя суда разрешаются вопросы об обеспечении судей рядом социально и материально-правовых гарантий (обеспечение жильем, предоставление материальной помощи и т.д.) [19]. Подобная точка зрения подтверждается и социологическими исследованиями Института проблем правоприменения. По результатам исследования около 70% судей полагают, оценка их деятельности напрямую зависит от мнения председателя суда [20, с. 10–11].

Помимо организационно-правовых компетенций, Ермошин Г.Т. выделяет особые полномочия председателя суда, в числе которых [21, с. 74–86]:

председатель суда, в котором открылась вакантная должность судьи, сообщает об этом в соответствующую квалификационную коллегия судей не позднее чем через 10 дней после открытия вакансии (ст. 5 Закона РФ от 26 июня 1992 г. № 3132-1);

на судью, который подлежит квалификационной аттестации, не позднее чем за месяц до ее проведения председателем соответствующего суда составляется характеристика, которая должна отражать оценку профессиональной деятельности судьи, его деловых и нравственных качеств¹.

¹ См.: Положение о порядке работы квалификационных коллегий судей (утв. Высшей квалификационной коллегией судей РФ 22 марта 2007 г.) (в ред. от 17 июня 2020 г.) // Вестник Высшей квалификационной коллегии судей Российской Федерации. 2007. № 2 (12).

судьям, пребывающим в отставке, удостоверения судьи подписываются и выдаются председателем суда, в котором они работали в качестве судьи непосредственно перед уходом в отставку (п. 3 ст. 21 Закона № 3132-1).

В заключение стоит еще раз отметить неоднозначность в понимании статуса председателя суда. Безусловно, председатель должен обеспечить общее руководство судом, контролировать текущую обеспеченность материально-техническим, социально-экономическим оснащением, а также равномерную нагрузку между судьями, но, тем не менее, де-факто его деятельность может быть признана эффективной и сохраняющей баланс гарантий независимости и беспристрастности статуса судей и суда только при соблюдении баланса административных, процессуальных (в т.ч. квазисудебных) и управленческих функций. При нарушении данного баланса можно увидеть нарушения в обеспечении гарантий юридической независимости судей, а также можно предположить что имеется фактическая (непосредственная) зависимость судьи от своего председателя.

Библиографический список

1. *Клеандров М.И.* В чем смысл квалификационного экзамена кандидата в судьи? // Российское правосудие. 2008. № 1. С. 82–94.
2. *Воеводин Л.Д.* Конституционные права и обязанности советских граждан. М., 1972.
3. *Матузов Н.И.* Правовая система и личность. Саратов, 1987.
4. Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. М., 1997. 776 с.
5. *Чхиквадзе В.М.* Социалистический гуманизм и права человека. Ленинские идеи и современность. М.: Наука, 1978. 304 с.
6. *Витрук Н.В.* Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе / отв. ред.: Патюлин В.А. М.: Наука, 1979. 229 с.
7. *Кучинский В.А.* Личность, свобода, право. М., 1978. 208 с.
8. *Якимов А.Ю.* Статус субъекта права (теоретические вопросы) // Государство и право. 2003. № 4. С. 6–10.
9. *Лукоянов Д.Н.* Правовой статус председателя районного суда как организатора эффективного правосудия: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. 29 с.
10. *Гуценко К.Ф., Ковалев А.М.* Правоохранительные органы: учебник. М., 2007. 440 с.
11. *Клеандров М.И.* Статус судьи: учебное пособие. Новосибирск: Наука, 2000. 444 с.
12. *Абросимова Е.В., Боровский М.В. и др.* Судебная власть / под ред. И.Л. Петрухина. М.: Проспект, 2003. 720 с.
13. *Витрук Н.В.* Конституционное правосудие. Судебно-конституционное право и процесс: учебное пособие. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: НИЦ Инфра-М, 2012. 592 с.
14. *Кашепов В.П., Гравина А.А., Макарова О.В. и др.* Организация и деятельность судов общей юрисдикции: новеллы и перспективы / отв. ред. В.П. Кашепов. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации: Юридическая фирма КОНТРАКТ, 2016. 240 с.
15. *Ермошин Г.Т.* Правовой статус судьи Российской Федерации. М.: Российская академия правосудия, 2004. 523 с.
16. *Ермошин Г.Т.* Модусы судьи как научная категория // Журнал российского права. 2016. № 3. С. 148–155.
17. *Лебедев В.М., Хабриева Т.Я., Автономов А.С. и др.* Правосудие в современном мире / под ред. В.М. Лебедева, Т.Я. Хабриевой. 2-е изд., доп. и перераб. М.: Норма, 2017. 784 с.

18. *Бахрах Д.Н., Россинский Б.В., Стариков Ю.Н.* Административное право: учебник для вузов. 3-е изд., пересмотр, и доп. М.: Норма, 2007. 816 с.
19. *Макарова О.В.* Некоторые проблемы укрепления гарантий независимости судей // Журнал российского права. 2008. № 5. С. 104–110.
20. *Волков В.В., Панеях Э.Л., Поздняков М.Л., Титаев К.Д.* Как обеспечить независимость судей в России (Серия «Аналитические записки по проблемам правоприменения», Июль 2012) СПб: ИПП ЕУ СПб, 2012. 28 с.
21. *Ермошин Г.Т.* Судейские должности: структура, объем полномочий, порядок замещения // Российское правосудие. Научно-практический журнал. 2009. № 5 (37). С. 74–86.

References

1. *Kleandrov M.I.* What Is the Meaning of the Qualification Exam of a Candidate for Judge? // Russian justice. 2008. No. 1. P. 82–94.
2. *Voevodin L.D.* Constitutional Rights and Obligations of Soviet Citizens. M., 1972.
3. *Matuzov N.I.* Legal System and Personality. Saratov, 1987.
4. Theory of State and Law: course of lectures / edited by N.I. Matuzov and A.V. Malko. M., 1997. 776 p.
5. *Chkhikvadze V.M.* Socialist Humanism and Human Rights. Lenin's Ideas and Modernity. Moscow: Nauka, 1978. 304 p.
6. *Vitruk N.V.* Fundamentals of the Theory of the Legal Status of the Individual in a Socialist Society / ed.: Patyulin V. A. M.: Nauka, 1979. 229 p.
7. *Kuchinsky V.A.* Personality, Freedom, Law. M., 1978. 208 p.
8. *Yakimov A.Yu.* The Status of the Subject of law (theoretical questions). 2003. No. 4. P. 6–10.
9. *Lukoyanov D.N.* The Legal Status of the Chairman of the District Court as an Organizer of Effective Justice: extended abstract of diss. ... cand. of law. M., 2011. 29 p.
10. *Gutsenko K.F., Kovalev A.M.* Law Enforcement Agencies: textbook. M., 2007. 440 p.
11. *Kleandrov M.I.* The Status of a Judge: a textbook. Novosibirsk: Nauka, 2000. 444 p.
12. *Abrosimova E.V., Borovsky M.V. et al.* Judicial Power / ed. by I. L. Petrukhin. Moscow: Prospekt, 2003. 720 p.
13. *Vitruk N.V.* Constitutional Justice. Judicial and Constitutional Law and Process: a textbook. 4th ed., reprint. and add. M.: Norma: SIC Infra-M, 2012. 592 p.
14. *Kashepov V.P., Gravina A.A., Makarova O.V. etc.* Organization and Activity of Courts of General Jurisdiction: Novelties and Prospects / ed. V.P. Kashepov. M.: Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation: Law Firm CONTRACT, 2016. 240 p.
15. *Yermoshin G.T.* The Legal Status of a Judge of the Russian Federation. Justice, 2004. 523 p.
16. *Yermoshin G.T.* Moduses of the Judge as a Scientific Category // Journal of Russian Law. 2016. No. 3. P. 148–155.
17. *Lebedev V.M., Khabrieva T.Ya., Avtonomov A.S. etc.* Justice in the Modern World / ed. by V.M. Lebedev, T.Ya. Khabrieva. 2nd ed., add. and pererab. M.: Norma, 2017. 784 p.
18. *Bakhrakh D.N., Rossinsky B.V., Starilov Yu.N.* Administrative Law: textbook for universities. 3rd ed., revised and suppl. M.: Norm, 2007. 816 p.
19. *Makarova O.V.* Some Problems of Strengthening Guarantees of Independence of Judges // Journal of Russian Law. 2008. No. 5. P. 104–110.
20. *Volkov V.V., Paneyakh E.L., Pozdnyakov M.L., Titaev K.D.* How to Ensure the Independence of Judges in Russia (Series «Analytical notes on problems of law enforcement», July 2012) St. Petersburg: IPP EU SPb, 2012. 28 p.
21. *Yermoshin G.T.* Judicial Positions: Structure, Scope of Powers, Order of Replacement // Russian justice. Scientific and practical journal. 2009. No. 5 (37). P. 74–86.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-189-195

УДК 343. 91

А.З. Шерпеева

К ВОПРОСУ О ТИПОЛОГИИ ЛИЧНОСТИ ДОРОЖНО-ТРАНСПОРТНОГО ПРЕСТУПНИКА

Введение: объектом любого криминологического исследования, посвященного проблемам предупреждения преступности или конкретных преступлений, в обязательном порядке является личность тех, кто совершает преступления. Несмотря на то, что дорожно-транспортные преступления достаточно полно и глубоко исследованы в теории уголовного права и криминологии, исследований, посвященных особенностям личности преступников, их совершающих, и их типологии сравнительно мало, что определяет необходимость изучения указанной категории преступников, в том числе путем типологизации их личности. **Цель:** рассмотреть особенности личности преступников, совершающих дорожно-транспортные преступления и предложить авторскую типологию такой личности. **Методологическая основа:** используются методы анализа и синтеза, сравнительно-правовой, конкретно-социологический и иные методы исследования. **Результаты и выводы:** автор констатирует, что личность преступников, совершающих дорожно-транспортные преступления, имеет свои характерные особенности. Исследование такой личности позволило выделить два основных типа личности преступника, а именно криминальный и случайный, которые, в свою очередь, представлены двумя подтипами. Характерно, что среди них преобладают лица криминального типа, то есть ранее совершавшие преступления или ведущие антиобщественный образ жизни, даже несмотря на то, что значительная доля дорожно-транспортных преступлений носит неосторожный характер.

Ключевые слова: дорожно-транспортное преступление, личность преступника, личность преступника, совершающего дорожно-транспортное преступление, типология личности преступника, криминальный и случайный тип личности преступника.

A.Z. Sherpeeva

ON THE QUESTION OF THE TYPOLOGY OF A ROAD TRAFFIC CRIMINAL'S PERSONALITY

Background: the object of any criminological research devoted to the problems of crime prevention or specific crimes is necessarily the identity of those who commit crimes. Despite the fact that road transport crimes are sufficiently fully and deeply studied in the theory of criminal law and criminology, there are relatively few studies devoted to the characteristics of the personality of the criminals who commit them, and their typology, determining the need to study this category of criminals, including by typologizing their personality. **Objective:** to consider the features of the personality of criminals who commit road traffic crimes and to propose the author's typology of such a personality. **Methodology:** methods of analysis and synthesis, comparative legal, concrete sociological and other research methods are used. **Results and conclusions:** the author states that the identity of

© Шерпеева Алина Заурбековна, 2021
Аспирант кафедры прокурорского надзора и криминологии (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: alinasherpeeva@gmail.com

© Sherpeeva Alina Zaurbekovna, 2021

Postgraduate student, Department of Prosecutor's supervision and criminology (Saratov State Law Academy)

criminals who commit road traffic crimes has its own characteristic features. The study of such a personality allowed us to distinguish two main types of criminal personality, namely criminal and casual, which, in turn, are represented by two subtypes. It is characteristic that among them the criminal type prevails, that is, those who have previously committed crimes or lead an anti-social lifestyle, even though a significant proportion of road traffic crimes are of a careless nature.

Key-words: *road traffic crime, criminal personality, criminal personality, committing a road traffic crime,; typology of the criminal personality, criminal and random type of the criminal personality.*

Никакое криминологическое исследование не обходится без анализа личности тех, кто совершает преступление. Как отмечала А.И. Долгова: ни один криминолог, какую бы научную школу он не представлял, не может обойти проблемы, связанной с человеком, совершающим преступление [1, с. 330], поэтому закономерным является то, что при изучении дорожно-транспортных преступлений, являющихся объектом нашего исследования, должны быть проанализированы особенности личности преступников их совершающих, проведена их классификация и типология.

Личность преступника, как любая человеческая личность, характеризуется множеством свойств, качеств, черт, влияющих на ее преступное поведение. Ученые по-разному классифицируют эти свойства и качества. Например, одни ученые в структуре личности преступника выделяют:

социальный статус личности, определяющийся принадлежностью лица к тому или иному классу или социальному слою и группе с социально-демографическими характеристиками (пол, возраст, образование и т.д.);

социальные функции (роли) личности, включающие совокупность видов деятельности лица как гражданина, члена трудового коллектива, семьянина и т.д.;

нравственно-психологическую характеристику, отражающую отношение личности к социальным ценностям и выполняемым социальным функциям [2, с. 117].

Следует отметить, что определенным недостатком приведенной классификации является то, что в ней отсутствуют свойства и качества преступника, отражающие характер и направленность его преступных действий (тяжесть совершенного преступления, количество, рецидив и некоторые другие). Также, на наш взгляд, нет необходимости отдельного выделения социального статуса и социальных функций (ролей) личности, которые, по большому счету, являются социально-демографическими характеристиками личности. Поэтому более удачной следует признать классификацию, предложенную В.В. Лунеевым, который предлагает в структуре личности преступника выделять две интегрированные социальные характеристики, а именно: социально-демографическую и социально-психологическую [3, с. 622]. Хотя в качестве замечания следует отметить отсутствие в ней уголовно-правовой характеристики личности преступника, без которой мы не можем вести речь о том или ином лице как о преступнике.

В этой связи полагаем в основу криминологического анализа личности преступника в целом, и, преступника в частности, совершающего дорожно-транспортные преступления, положить трехзвенную классификацию свойств и качеств преступника, предлагаемую некоторыми авторами, включающую в себя:

социально-демографические свойства и качества;
нравственно-психологические свойства и качества;
уголовно-правовые свойства и качества [4, с. 50].

Важным методологическим приемом изучение любой личности преступника является ее классификация и типология. Классификация личности преступника представляет собой распределение преступников на группы исходя из определенных критериев [2, с. 132]. При этом следует отметить, что некоторые авторы не видят различия между классификацией и типологией личности преступника [2, с. 133]. Мы же исходим из того, что классификация и типология два самостоятельных приема в изучении личности преступника. Классификация осуществляется, как правило, на основе каких-то наиболее распространенных, статистических признаках изучаемого объекта. Как отмечают криминологи, основанием для классификации личности преступника являются прежде всего их социально-демографические (пол, возраст, род деятельности и др.) и уголовно-правовые (характер, количество совершенных преступлений) свойства и качества [5, с. 105].

В этой связи дорожно-транспортных преступников возможно классифицировать по их социально-демографическим признакам: полу, возрасту, роду деятельности, образовательному уровню, месту жительства. Такая классификация лиц, совершающих дорожно-транспортные преступления, присутствует в работах большинства авторов, занимающихся их изучением [6, с. 52].

При изучении дорожно-транспортных преступников, в частности, при анализе их социально-демографических признаков, на наш взгляд, гораздо важнее знать, в качестве какого участника дорожного движения они выступали. В силу этого, их можно классифицировать на: водителя, пешехода, пассажира. Если это водитель, то возможна его дальнейшая классификация по водительскому стажу, и по такому признаку как профессиональный он водитель или нет, то есть «любитель».

Классифицировать дорожно-транспортных преступников можно и по их уголовно-правовым признакам. Например, по такому основанию как вид совершенного преступления (лица, совершившие преступление, предусмотренное ст. 264 УК РФ, совершившие преступление, предусмотренное ст. 264.1 УК РФ и т.д.). По характеру совершенного преступления их можно классифицировать на неосторожных преступников (совершившие преступления, предусмотренные ст. 264 и 268 УК РФ) и умышленных преступников (совершивших деяния, предусмотренные ст. 264.1 и 267.1 УК РФ).

Возможно также классифицировать изучаемых преступников по количеству совершенных преступлений, например, совершил виновный только одно дорожно-транспортное преступление или же в совокупности с иным преступлением.

Важно классифицировать преступников и по такому признаку как рецидив преступлений (впервые он совершил преступление или же ранее привлекался к уголовной ответственности за дорожно-транспортное или иное преступление).

Определенным «недостатком» классификации, на наш взгляд, является то, что она не отражает «внутренние» свойства и качества преступника, то есть его нравственно-психологические особенности, степень его общественной опасности. Выяснить это можно с помощью типологии личности преступника. По сравнению с классификацией типология является более высоким уровнем познания

личности преступника. Как отмечают ученые, типология является более глубокой характеристикой разных контингентов преступников, т.к. основывается на более существенных признаках, непосредственно связанных с преступным поведением личности [1, с. 358].

К.Е. Игошев по этому поводу писал, что «типология фиксирует то главное, без чего нет и не может быть личности преступника, вскрывает внутренние устойчивые связи между существенными признаками и тем самым способствует обнаружению закономерностей, свойственных преступнику как типу» [7, с. 55].

За время развития криминологии ученые выделяли различные типы преступников, причем по различным основаниям (по характеру и содержанию мотивации; глубине и стойкости антиобщественной направленности личности; характеру поведения, предшествующего преступлению).

Наиболее устоявшаяся типология личности преступника, представленная в криминологии, по глубине и стойкости антиобщественной направленности личности (А.И. Долгова, Г.М. Миньковский, Н.Ф. Кузнецова, А.Б. Сахаров и др.). Например, А.Б. Сахаров выделял следующие типы личности преступников: 1) случайный тип, к нему относил лиц, впервые совершивших нетяжкие преступления, противоречащие их общей положительной направленности личности; 2) ситуативный тип, включающий в себя тех, впервые совершивших тяжкие и особо тяжкие преступления под воздействием неблагоприятно сложившейся ситуации, которые до этого положительно характеризовались во всех сферах; 3) неустойчивый тип, впервые совершившие преступления, но до этого ведущих антиобщественный образ жизни; 4) злостный тип, неоднократно совершающих преступления (рецидивистов); 5) особо опасный тип, включавший лиц систематически совершающих опасные преступления, например, при особо опасном рецидиве [8, с. 39].

Типология личности неосторожных преступников в науке представлена гораздо уже. Традиционно выделяют два типа личности таких преступников, а именно легкомысленных и небрежных. У легкомысленных преступников присутствует такие личностные качества как безапелляционность, бравада, самоуверенность; у небрежных интеллектуальная, эмоциональная и физическая лень [3, с. 580].

Ученые занимались и типологией личности дорожно-транспортного преступника. Например, О.Н. Бондарчик выделяет такие типы названных преступников, как: а) личность неподготовленная (в плане знания правил безопасности дорожного движения и умения избегать критических ситуаций на дороге); б) личность легкомысленная, которая не предвидит возможности негативных последствий своих действий; в) личность с психофизиологическими аномалиями (недостатки зрения, хронические заболевания); г) личность с функциональными (временными) отклонениями от нормы (переутомление, болезнь, ослепление фарами встречного автомобиля); д) личность нравственно ущербная (безразлично относящаяся к возможным негативным последствиям) [6, с. 72]. На наш взгляд, данная типология имеет определенные недостатки, в силу смешения различных оснований типологии. Например, личность с психофизиологическими аномалиями, такими как недостатки зрения или хроническими заболеваниями, может быть и нравственно ущербной (безразлично относиться к последствиям нарушения правил безопасности дорожного движения и совершать эти нарушения систематически).

Более удачной, по нашему мнению, следует признать типологию, предложенную К.Б. Аруевым, которой за ее основу взял соотношение негативной и позитивной направленности личности преступника: а) крайне отрицательный, деформированный тип с выраженной негативной направленностью личности, с негативными социальными установками; б) условно-криминогенный тип, который отличается низким уровнем правосознания, самонадеянностью, пренебрежением к нормам административного и уголовного законодательства; в) неустойчивый тип, который отличается как негативной так и позитивной направленностью личности, противоречивостью характера и поведения; г) небрежный тип, который не утруждает себя анализом и прогнозом развития событий; д) случайный тип, который характеризуется положительной направленностью личности [9, с. 9]. По поводу данной типологии следует также высказать одно замечание, заключающее в том, что она не позволяет должным образом разграничить небрежный и случайный тип преступника. Полагаем, что и небрежный и случайный тип могут характеризоваться в целом положительно, «опасность» и той и другой личности заключается в неумении или нежелании должным образом анализировать дорожную ситуацию и должным образом вести себя в ней.

Можно также указать типологию, предложенную Д.А. Бражниковым, который выделяет следующие типы личности дорожно-транспортных преступников: личность неподготовленная; личность легкомысленная; личность с временным отклонением от нормы психофизического состояния; личность нравственно ущербная [10, с. 92]. Представленная им типология мало чем, на наш взгляд, отличается от типологии, ранее разработанной О.Н. Бондарчик.

Основываясь на материалах проведенного исследования особенностей личности дорожно-транспортного преступника (действующего как умышленно, так и по неосторожности), с учетом типологий личности преступника, предложенных другими авторами, полагаем в качестве рабочей гипотезы предложить следующую возможную типологию личности изучаемого преступника:

- 1) криминальный, который, в свою очередь, представлен двумя подтипами (устойчиво криминальный и неустойчиво-криминальный);
- 2) случайный, также представляемый двумя подтипами, такими как небрежный и легкомысленный.

Исследование показало, что среди дорожно-транспортных преступников, как ни странно, преобладают представители первого типа, то есть криминального. Удельный вес таких лиц составил около 60% изученных дорожно-транспортных преступников. К ним можно отнести лиц, которые были ранее судимы, прежде всего за дорожно-транспортные преступления (устойчиво криминальный подтип); лиц, впервые совершивших дорожно-транспортные преступления, но ранее систематически совершавших административные правонарушения в области безопасности дорожного движения, злоупотребляющих спиртными напитками, то есть лиц, для которых совершение дорожно-транспортного преступления явилось закономерным результатом предшествующего образа жизни.

К представителям случайного типа, а они составляют около 40% дорожно-транспортных преступников, следует относить лиц, впервые совершивших по неосторожности дорожно-транспортное преступление, ранее положительно характеризующихся, которые неправильно оценили дорожно-транспортную

ситуацию и завысили свои водительские возможности (легкомысленный подтип) или же не утруждались анализом ситуации, предвидением наступления общественно опасных последствий (небрежный подтип).

Исходя из сказанного полагаем, что правы ученые, которые утверждают, что для большинства дорожно-транспортных преступников характерно наличие устойчивой антиобщественной установки личности [11, с. 14], даже несмотря на то, что они совершили преступления по неосторожности.

Подводя итог вышеизложенному, следует отметить, что в целях предупреждения дорожно-транспортных преступлений особую актуальность приобретает изучение личности самих преступников, совершающих такие деяния. Это связано с тем, что именно такая личность является носителем непосредственных причин дорожно-транспортных преступлений. Среди названных преступников можно выделить два основных типа личности преступника, а именно криминальный и случайный, которые, в свою очередь, представлены двумя подтипами. Характерно, что несмотря на то, что значительная доля дорожно-транспортных преступлений носит неосторожный характер среди лиц их совершающих, преобладают лица криминального типа, т.е. ранее совершавшие преступления или ведущие антиобщественный образ жизни.

Конечно, в рамках данной статьи освещены далеко не все аспекты личности дорожно-транспортного преступника и его типологии, скорее обозначена данная проблема, что предполагает ее дальнейшее изучение.

Библиографический список

1. Криминология: учебник / под ред. А.И. Долговой. М.: Норма, 2005. 912 с.
2. Криминология: учебник / под ред. Н.Ф. Кузнецовой и Г.М. Миньковского. М.: БЕК, 1998. 566 с.
3. *Лунеев В.В.* Курс мировой и российской криминологии: учебник для магистров: в 2 т. М.: Юрайт, 2012. Т. 1: Общая часть. 1003 с.
4. *Варыгин А.Н., Яковлев Д.Ю.* Преступления против жизни, совершаемые женщинами: криминологическая характеристика, особенности мотивации и предупреждения. М.: Юрлитинформ, 2017. 160 с.
5. *Варыгин А.Н., Громов В.Г., Шляпникова О.В.* Основы криминологии и профилактики преступлений: учебное пособие. М.: Юрайт, 2019. 165 с.
6. *Бондарчик О.Н.* Преступные нарушения правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств и их предупреждение: криминологический и уголовно-правовой аспекты: дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2005. 172 с.
7. *Игошев К.Е.* Типология личности преступника и мотивация преступного поведения. Горький: Изд-во ГВШ МВД СССР, 1975. 168 с.
8. *Сахаров А.Б.* Учение о личности преступника и его значение в профилактической деятельности органов внутренних дел: учебное пособие. М.: МВШ МВД СССР, 1984. 43 с.
9. *Аруев К.Б.* Криминологическая характеристика личности граждан, совершивших автотранспортные преступления, и вопросы профилактики данного вида преступлений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2007. 29 с.
10. *Бражников Д.А.* Типологические черты личности преступников, совершающих автотранспортные преступления // Совершенствование деятельности по расследованию дорожно-транспортных преступлений: материалы всероссийской научно-практической конференции (Тюмень, 6 сентября 2012 г.). Тюмень, 2012. С. 91–92.
11. *Чучаев А.И.* Транспортные преступления: проблем квалификации и наказания: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1990. 24 с.

References

1. Criminology: textbook / Under the editorship of A. I. Debt. M.: Izd-vo Norma, 2005. 912 p.
2. Criminology: textbook / Edited by N.F. Kuznetsova and G.M. Minkovsky. Moscow: BEK Publishing House, 1998. 566 p.
3. Luneev V.V. Course of World and Russian Criminology: textbook for masters. In 2 t. 1. General part. Moscow: Yurayt Publishing House, 2012. 1003 p.
4. Varygin A.N., Yakovlev D.Yu. Crimes Against Life Committed by Women: Criminological Characteristics, Features of Motivation and Prevention. Moscow: Yurlitinform, 2017. 160 p.
5. Varygin A.N., Gromov V.G., Shlyapnikova O.V. Fundamentals of Criminology and Crime Prevention: textbook, Moscow: Yurayt, 2019. 165 p.
6. Bondarchik O.N. Criminal Violations of the Rules of Traffic and Operation of Vehicles and Their Prevention: Criminological and Criminal-legal Aspects: dis. ... cand. of law. SPb., 2005. 172 p.
7. Igoshev K.E. Typology of the Criminal's Personality and Motivation of Criminal Behavior. Gorky, publishing house of the Ministry of Internal Affairs of the USSR. 1975. 168 p.
8. Sakharov A.B. The Doctrine of the Personality of the Criminal and Its Significance in the Preventive Activities of the Internal Affairs Bodies: txtbook. M., MSH MVD SSSR, 1984. 43 p.
9. Aruev K.B. Criminological Characteristics of the Personality of Citizens Who Have Committed Motor Vehicle Crimes, and Issues of Prevention of This Type of Crime: extended abstract of diss. ... cand. of law. St. Petersburg, 2007, p. 29.
10. Brazhnikov D.A. Typological Personality Traits of Criminals Committing Motor vehicle crimes // Improving the Investigation of Road Traffic Crimes: materials of the All-Russian Scientific and Practical Conference. (Tyumen, 6.09. 2012). Tyumen. 2012. P. 91–92.
11. Chuchaev A.I. Transport Crimes: Problems of Qualification and Punishment: extended abstract of diss. ... cand. of law. M., 1990. 24 p.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-196-202

УДК 347.73

А.В. Афанасьевская, О.В. Содель

ФИНАНСОВЫЕ И ПРАВОВЫЕ МЕХАНИЗМЫ (ИНСТРУМЕНТЫ) В ЦИФРОВОМ ПРОСТРАНСТВЕ

Введение: данная статья освещает актуальные вопросы, связанные с трансформацией технологий в условиях цифровизации экономики. **Цель:** обосновать необходимость внедрения финансовых и правовых механизмов (инструментов) в цифровое пространство. **Методологическая основа:** особое внимание уделяется новым цифровым инструментам в сфере финансов, их практическому применению и законодательному регулированию. **Результаты:** определение основных финансовых технологий, востребованных на данный момент в России, а также установлены правовые механизмы, которые позволят обеспечить эффективность реализации финансовых инструментов с учетом основных тенденций развития цифрового пространства. **Выводы:** дальнейшее развитие указанных направлений возможно только при одновременном качественном развитии правовой базы рассматриваемого круга экономических отношений.

Ключевые слова: краудфандинг, финтекс-индустрия, блокчейн-технологии, интерфейсы API, искусственный интеллект, смарт-технологии.

A. V. Afanasyevskaya, O. V. Sodel

FINANCIAL AND LEGAL MECHANISMS (INSTRUMENTS) IN DIGITAL SPACE

Background: this article covers current issues related to the transformation of technologies in the context of the digitalization of the economy. **Objective:** to substantiate the need to introduce financial and legal mechanisms (instruments) into the digital space. **Methodology:** special attention is paid to new digital instruments in the field of finance: their practical application and legislative regulation. **Results:** the analysis carried out within the framework of the article is the definition of the main financial technologies currently in demand in Russia, as well as the establishment of legal mechanisms that will ensure the

© Афанасьевская Анна Валерьевна, 2021

Кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права (Саратовская государственная юридическая академия)

© Содель Олег Викторович, 2021

Соискатель кафедры финансового, банковского и таможенного права им. профессора Нины Ивановны Химичевой (Саратовская государственная юридическая академия)

© Afanasyevskaya Anna Valeryevna, 2021

Candidate of law, Associate Professor, Department of Civil law (Saratov State Law Academy)

© Sodel Oleg Viktorovich, 2021

Doctoral student, Department of Financial, banking and customs law named after Professor Nina Ivanovna Khimicheva (Saratov State Law Academy)

effectiveness of the implementation of financial instruments, taking into account the main trends in the development of the digital space. Conclusions: the authors state that further development of these areas can be possible only with the simultaneous qualitative development of the legal framework of the considered range of economic relations.

Key-words: *crowdfunding, fintex industry, blockchain technologies, APIs, artificial intelligence, smart technologies.*

В современных условиях стремительного развития мировая экономика находится на пороге инновационной трансформации. Непрерывная цифровизация существенно меняет вектор развития экономики на международной арене — в основном за счет снижения затрат на сбор, хранение, обработку полученных данных, сокращения технологических цепочек, внедрения эффективных технологий и т.п. Возможности, предлагаемые этими технологиями и их всевозможными комбинациями, будут формировать то, что обычно называют экономикой цифровых услуг. С другой стороны, используемые в современной практике цифровые технологии также открывают большие возможности для рыночных манипуляций образованиям так называемых «пузырей» и возрастающей угрозой краха рынка. Также очевидно, что эти процессы связаны с возникающими рисками киберпреступности, отмывания денег, полученных преступным путем в финансовой сфере и т.д., что непосредственно делает эту сферу предметом жесткого контроля со стороны законодательных регуляторов различных сфер деятельности. Таким образом, цифровые финансовые технологии несут не только новые возможности, позволяющие следовать тенденциям развитию современной экономики, но и влекут за собой новые риски. Особенно они ощутимы и ярко проявляются в финансовой сфере, поскольку связаны с возможной потерей финансовых средств. Приведенные аргументы подчеркивают актуальность данной статьи, в рамках которой рассматриваются современные финансовые и правовые инструменты, которые позволяют обеспечивать развитие цифрового пространства.

В век развития цифровой экономики быстро возникают и внедряются в практику новые технологии и услуги, которые меняют всю структуру национального услуго-товарного производства и в то же время более глубоко интегрируются в глобальные цепочки создания стоимости. Формирование новых возможностей для развития этих технологий и услуг — важная предпосылка для экономического прорыва.

Современная индустрия финансовых технологий представлена огромным числом решений и сервисов. К основным финансовым механизмам и трендам, которые будут определять развитие финтех-индустрии в цифровом пространстве можно отнести следующие: ИКТ (информационно-компьютерные технологии); технологии больших данных и их анализ; облачные технологии; бесконтактные платежи и IoT; краудфандинг; интеграция с криптовалютами; блокчейн-технологии; трансформация транзакций; открытые интерфейсы; технологии распределительных реестров; персонализация и биометрия; искусственный интеллект и роботизация. Большое число инновационных информационно-коммуникационных технологий (ИКТ) составляют инфраструктурный инструментарий цифровой экономики [1, с. 80].

Практически все новые технологии в финансовой сфере нацелены на эффективную интеграцию платформ, связанных с изменением платежей B2B и B2C, преодоление барьеров на пути перехода отраслей к цифровым технологиям, установление новых стандартов для реализации электронных платежей, оптимизацию бизнеса и сокращение расходов за счет средств автоматизации, снижение нагрузки на сотрудников за счет использования помощников электронных сервисов, персонализацию различных товаров и работ. Для эффективного ведения предпринимательской деятельности в современных условиях важна не бессистемность применения отдельных финансовых инструментов, а продуманная четкая стратегия цифровой трансформации [2, с. 725].

В целях развития цифрового пространства в России необходимо обеспечить внедрение финансовых механизмов с соблюдением базовых условий. Первое ключевое условие — это высококвалифицированный персонал. Цифровая экономика без человеческого капитала неустойчива. В этих рамках модернизация системы образования является фундаментальным условием цифрового будущего. В процессе цифровизации образование играет важнейшую роль, поскольку отвечает за качество подготовки человеческого капитала к современным реалиям рынка: цифровые технологии неотвратимо формируют новую реальность развития рынка персонала, который должен обладать определенным набором знаний и навыков. Второе условие: у предпринимателей должна быть мотивация работать в России и реализовывать здесь бизнес-проекты. Предприниматели — конечное звено процесса внедрения всех технологий. Технолог, изобретатель, ученый могут придумать все, что угодно, но предприниматель создает конечный продукт реализовав ту или иную финансовую технологию. При этом уровень знаний в области предпринимательства, маркетинга и продвижения в нашей стране на текущий момент довольно низкий. Эту проблему можно решить с помощью таких обучающих программ, которые позволяют овладеть необходимыми предпринимательскими знаниями и маркетинговыми компетенциями [3, с. 27].

Например, В.М. Мартюкова, М.Н. Ермакова справедливо отмечают, что современный период в экономической сфере характеризуется обострением внутренней конкуренции и демократизацией услуг на финансовом рынке, что потребовало экстренного государственного финансирования со стороны представителей «Большой двадцатки» (G20) для компенсации этих проблем. Решение обеспечивалось внедрением открытых интерфейсов API (Application programming interface) в финансовый сектор¹. Интерфейсы API делятся на ограниченно открытые (доступ к ним возможен только по специальным соглашениям, например: бизнес-партнерам, корпоративным клиентам), открытые (доступны всем желающим) и закрытые (доступны только разработчикам в организации).

Такая система создана для улучшения качества клиентского обслуживания и предоставляет сторонним лицам возможность использовать данные банка. В итоге клиенты приобретают возможность получить через сайт или же банковское приложение доступ к продуктам и сервисам всех финансовых организаций, которые сделали свои услуги доступными через такие банковские платформы при помощи API.

¹ См.: Мартюкова В.М., Ермакова М.Н. Возможности открытых интерфейсов API для регионального финансового рынка России. URL: <https://sovman.ru/article/9316/> (дата обращения: 10.11.2020).

С помощью данной технологии банки и иные финансовые организации могут обмениваться данными (демонстрировать на сайтах текущие курсы валют, учитывая их изменения) и предоставлять внешним площадкам готовые сервисы (для перевода денег между пользователями социальных сетей).

Впрочем, многообещающие возможности и долгосрочные выгоды, предоставляемые открытыми банковскими API, сопровождаются и высокими рисками для всех сторон таких финансовых отношений. Для финансовых организаций риски состоят в больших затратах, связанных с функционированием открытых API, рисках киберпреступлений и кибертерроризма. Непосредственно для клиентов банков риски заключаются в разглашении конфиденциальной информации, а также в хищении денежных средств с банковских счетов. С целью нивелирования перечисленных рисков 14 сентября 2019 года была введена директива PSD2 (Revised Payment Service Directive), направленная на усиление экономической безопасности в цифровой среде². Также директива PSD2 предусматривает и финансовую защиту потребителей финансовых услуг.

Подводя промежуточный итог представленных выше данных, важно отметить, что эффективная реализация финансовых механизмов возможна лишь при обеспечении качественного правового поля развития цифрового пространства, что обеспечивают правовые инструменты.

Первоначально предстоит определить понятийный аппарат финансовых технологий в действующем российском и международном правовом поле. Такие категории цифровой экономики, как криптовалюта, блокчейн, смарт-контракты, на сегодняшний день не имеют четкого правового регулирования. С учетом широкого распространения данных явлений и повышенного интереса к ним граждан необходимо в ближайшее время разрешить указанные вопросы для устранения правовой неопределенности, ввести ряд понятий в законодательные акты [4, с. 26].

Разумным шагом стало принятие федерального закона о краудфандинге, который позволил отнести сделанные в Сети вложения к вещным правам, а также к полученным токенам. В мировой практике и в российском законодательстве установлено, что краудфандинг как технология предлагает возможность удовлетворить финансовые потребности почти всех, кто нуждается в инвестициях, привлекая большое количество инвесторов с относительно небольшой инвестиционной стоимостью каждого из них. Положения принятого в российских реалиях закона о краудфандинге целиком направлены на повышение надежности инвестиций, для обычных граждан и юридических лиц. Юридические лица смогут привлекать инвестиции с помощью этих инвестиционных площадок, и другие юридические лица, индивидуальные предприниматели и физические лица смогут инвестировать. Принятие закона о краудфандинге — необходимая мера в условиях цифровизации экономики. В то же время динамика развития краудфандинга в России свидетельствует о возрастании роли этого механизма в экономике Российской Федерации.

В цифровую эпоху данные (информация, базы данных, информационные ресурсы и т.д.) являются главным объектом возникающих правоотношений, поэтому необходимо обеспечить законодательное регулирование области «боль-

² См.: В банковском секторе России начинается API-трансформация. URL: <http://www.tadviser.ru/index.php/> (дата обращения 03.11.2020).

ших данных». Российское законодательство устанавливает отдельные категории информации, доступ к которой ограничен в связи с ее особой значимостью (государственная, коммерческая, банковская, медицинская, персональная тайна). Однако этого правила недостаточно, когда мы говорим о раскрывающейся роли информации в эпоху цифровой экономики. Информационные технологии предоставляют неограниченные способы получения и использования информации, что следует учитывать при оценке реального риска нарушения конфиденциальности. Поэтому в рамках развития цифровых технологий целесообразно обозначить вектор развития законодательства по защите данных, используемых в сети Интернет, обеспечить экономическую безопасность различных финансовых потоков в цифровом пространстве, которые обеспечиваются посредством применения различных современных технологий и новшеств.

В цифровом пространстве весьма важным является также правовое обеспечение, формирование открытых интерфейсов API, что в итоге служит главным фактором развития и подъема не только финансовой сферы, но и всей национальной экономики [5, с. 191]. В качестве основополагающих целей правового развития банковского сектора ЦБ РФ видит перспективы использования открытых банковских API. По инициативе Банка России в Ассоциации развития финансовых технологий (Ассоциация ФинТех), учрежденной совместно с крупнейшими российскими финансовыми организациями в декабре 2016 г., было инициировано отдельное направление деятельности — развитие открытых API.

Согласно Проекту ЦБ РФ от 1 июня 2018 г.³ и Концепции открытых API⁴, разработанной Ассоциацией ФинТех, центральными задачами в рамках данного направления являются следующие:

- формирование правового базиса в целях внедрения субъектами финансового рынка открытых интерфейсов;

- создание политик и регламентов, направленных на обеспечение информационной безопасности и защиты данных;

- разработка единых стандартов, способствующих оптимизации сроков и стоимости осуществления интеграции информационных систем финансовых участников;

- формирование рекомендаций и стандартов в отношении ИТ-инфраструктуры, обеспечивающей функционирование открытых API;

- составление методических рекомендаций по обучению сотрудников бизнес- и ИТ-подразделений в сфере цифровых технологий.

По прогнозам специалистов разрешение открывать API на законодательном уровне будет получено с весны 2021 года. При этом потребуются еще время, чтобы отечественными банками была апробирована данная технология.

В дополнение к вышеизложенному важно отметить, что Центробанк России готовит реформу лицензирования финансовых институтов. Рассматриваемые регуляторы изменения затронут банки, профучастников рынка ценных бумаг, негосударственные пенсионные фонды (НПФ), страховые и управляющие ком-

³ См.: Основные направления развития финансового рынка Российской Федерации на период 2019–2021 годов. Центральный Банк России. URL: https://cbr.ru/content/document/file/71220/main_directions.pdf (дата обращения: 15.12.2020).

⁴ См.: Концепция открытых API. Разработана в рамках работы направления «Развитие открытых API» Ассоциации ФинТех. URL: <https://www.fintechru.org/upload/iblock/63b/Kontseptsiya-otkrytykh-API.pdf> (дата обращения: 15.12.2020).

пании. Предполагается, что финансовую лицензию смогут получить и непрофильные компании. Это связано с тем, что в России созданы предпосылки для развития финтех-сферы, изменения бизнес-моделей и создания новых экосистем, поэтому совмещение финансовых и нефинансовых видов деятельности становится все более актуальным. К примеру, регулятор в своих документах определяет, какие виды финансовой деятельности в дальнейшем могут или должны сопутствовать деятельности нефинансовых компаний, в их числе интернет-сервисы, соцсети, маркетплейсы, телеком и другие инновационные финансовые технологии. Основные участники банковского рынка в целом поддерживают подход, который в настоящее время рассматривается финансовым регулятором. Однако в современных условиях было бы гораздо проще и быстрее убрать ряд лицензий вместо того, чтобы концептуально менять механизм лицензирования.

Подводя итог, можно отметить, что в настоящее время в современной цифровом пространстве созданы предпосылки для изменения бизнес-моделей участников рынка, дальнейшего развития финтех-сферы, создания новых и расширения уже сформированных экосистем. Функционирование цифровой системы реализации образующих ее финансовые инструменты, возможно только посредством принятия своевременных законодательных основ, отвечающих современным тенденциям становления цифрового пространства, базирующегося на современных информационных технологиях и адекватном обеспечении.

Библиографический список

1. *Ершов М.В.* О некоторых актуальных аспектах цифровой экономики в финансовой сфере // Основные тренды развития цифровой экономики в финансовой сфере. Правовые аспекты регулирования и практического применения. 2019. С. 68–84.
2. *Полянская С.А.* Цифровая трансформация финансового сектора в России // Актуальные проблемы развития финансового сектора: материалы V Международной научно-практической конференции. 2017. С. 723–730.
3. *Эскиндаров М.А., Масленников В.В., Масленников О.В.* Цифровая экономика: риски и шансы для Российской Федерации // Основные тренды развития цифровой экономики в финансовой сфере. Правовые аспекты регулирования и практического применения. 2019. С. 23–36.
4. *Санникова Л.В., Харитонова Ю.С.* Цифровые активы и технологии: некоторые правовые проблемы выработки понятийного аппарата // Право и цифровая экономика. 2018. № 1 (01). С. 25–31.
5. *Перцева С.Ю., Копылова Д.А.* Основы финтех-индустрии и реализация ее принципов на примере сегмента платежей и переводов // Проблемы национальной стратегии. 2018. № 4. С. 186–195.

References

1. *Ershov M.V.* On Some Topical Aspects of the Digital Economy in the Financial Sphere // Main Trends in the Development of the Digital Economy in the Financial Sphere. Legal aspects of regulation and practical application. 2019. P. 68–84.
2. *Polyanskaya S.A.* Digital Transformation of the Financial Sector in Russia // Actual Problems of the Financial Sector Development. Materials of the V International scientific and practical conference. 2017. P. 723–730.
3. *Eskindarov M.A., Maslennikov V.V., Maslennikov O.V.* Digital Economy: Risks and Chances for the Russian Federation // Main Trends in the Development of the Digital Economy in the Financial Sector. Legal aspects of regulation and practical application. 2019. P. 23–36.

4. *Sannikova L.V., Kharitonova Yu.S.* Digital assets and technologies: some legal problems of developing a conceptual apparatus // *Law and digital economy*. 2018. No. 1 (01). P. 25–31.

5. *Pertseva S.Yu., Kopylova D.A.* Fundamentals of the Fintech Industry and the Implementation of Its Principles on the Example of the Segment of Payments and Transfers // *Problems of the National Strategy*. 2018. No. 4. P. 186–195.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-203-210

УДК 34

И.Г. Гугнюк, К.М. Гугнюк, М.А. Фабрикина

О ФИНАНСОВО-ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПО ИСПОЛЬЗОВАНИЮ БИОМЕТРИЧЕСКИХ ТЕХНОЛОГИЙ В БАНКОВСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ: СОВРЕМЕННЫЕ ТЕНДЕНЦИИ

Введение: развитие системы идентификации и аутентификации личности при получении доступа к банковским услугам путем использования заранее переданных биометрических персональных данных — необходимость и потребность цифровых технологий Российской Федерации. **Цель:** исследовать вопросы реализации биометрических технологий в банковской системе РФ, проанализировать действующее финансово-правовое законодательство на предмет построения механизма функционирования данных инноваций. **Методологическая основа:** диалектический метод, метод анализа и синтеза, сравнительно-правовой метод. **Результаты:** аргументирована авторская позиция по вопросам реализации биометрических технологий в банковской системе РФ; проведен анализ действующего финансово-правового законодательства на предмет построения механизма функционирования данной инновации, исследован зарубежный опыт использования передовых биометрических технологий в банковском секторе, а также выявлены основные технические и финансово-правовые проблемы уязвимости системы. **Выводы:** технические и финансово-правовые проблемы, рассмотренные в статье, необходимо разрешать путем открытого аргументированного диалога между представителями органов государственной власти, общественных институтов и граждан. При внедрении в практику биометрических технологий необходимо заимствовать успешный, позитивный зарубежный опыт и осуществлять непрерывный мониторинг законодательства РФ с целью обеспечения прав и свобод человека и гражданина.

Ключевые слова: финансовое право, банковское право, биометрические технологии, единая биометрическая система, персональные данные, банковские услуги, доступность банковских услуг.

© Гугнюк Иван Геннадьевич, 2021

Кандидат юридических наук, доцент кафедры финансового, банковского и таможенного права имени профессора Нины Ивановны Химичевой (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: i.gugnyuk@yandex.ru

© Гугнюк Кристина Михайловна, 2021

Аспирант кафедры финансового, банковского и таможенного права имени профессора Нины Ивановны Химичевой (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: i.gugnyuk@yandex.ru

© Фабрикина Мария Александровна, 2021

Аспирант кафедры финансового, банковского и таможенного права имени профессора Нины Ивановны Химичевой (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: mariarann@yandex.ru

© Gugnyuk Ivan Gennadievich, 2021

Candidate of law, Associate professor, Department of Financial, banking and customs law named after Professor Nina Ivanovna Khimicheva (Saratov State Law Academy)

© Gugnyuk Kristina Mikhailovna, 2021

Postgraduate student, Department of Financial, banking and customs law named after Professor Nina Ivanovna Khimicheva (Saratov State Law Academy)

© Fabrikina Maria Aleksandrovna, 2021

Postgraduate student, Department of Financial, banking and customs law named after Professor Nina Ivanovna Khimicheva (Saratov State Law Academy)

I.G. Gugnyuk, K.M. Gugnyuk, M.A. Fabrikina

ON FINANCIAL AND LEGAL REGULATION OF USING BIOMETRIC TECHNOLOGIES IN BANKING: CURRENT TRENDS

Background: the development of system of identification and authentication of an individual when accessing banking services through the use of pre-transmitted biometric personal data is the necessity and the need for the digital development of the Russian Federation. **Objective:** to study the issues of the implementation of biometric technologies in the banking system of the Russian Federation, to analyze the current financial and legal legislation in order to build the construction of a mechanism for functioning this system. **Methodology:** dialectical method, method of analysis and synthesis, comparative legal methods were used. **Results:** the author's position on the implementation of biometric technologies in the banking system of the Russian Federation is reasoned; the analysis of the current financial and legal legislation for the construction of the mechanism for the functioning of this system is carried out, the foreign experience of using advanced biometric technologies in the banking sector is studied, and the main technical and financial and legal problems of the vulnerability of the system are identified. **Conclusions:** the technical and financial-legal problems considered in the article should be resolved through an open, reasoned dialogue between representatives of state authorities, public institutions and citizens. When implementing biometric technologies, it is necessary to borrow successful, positive foreign experience and continuously monitor the legislation of the Russian Federation in order to ensure human and civil rights and freedoms.

Key-words: financial law, banking law, biometric technologies, unified biometric system, personal data, banking services, availability of banking services.

Развитие системы идентификации и аутентификации личности при получении доступа к банковским услугам путем использования заранее переданных биометрических персональных данных — это не отдельные выдержки из футуристической научно-практической литературы, а реальность, необходимость и потребность в развитии цифровых технологий в нашем государстве.

Поддержка рассматриваемых технологий позволяет в значительной мере повысить уровень дистанционного обслуживания в абсолютно разных сферах финансовой системы Российской Федерации, в т.ч. и в банковской. В дополнение необходимо указать на значимость данного вопроса именно в условиях пандемии коронавирусной инфекции COVID-19¹, т.к. развитие дистанционного обслуживания способствует уменьшению прямых контактов между людьми.

По данным Центрального банка Российской Федерации, с 2015 по 2020 г. финансирование рынка биометрических систем выросло с 12,19 млрд долл. США до 28,55 млрд долл. США. В 2022 году финансирование данных программ ожидается на уровне 40,2 млрд долл. США², что свидетельствуют о большой заинтересованности со стороны государственных и коммерческих структур к биометрическим технологиям.

Основой дистанционного обслуживания в рамках банковской деятельности является передача кредитной организации персональных данных субъекта бан-

¹ См.: Официальный сайт Всемирной организации здравоохранения URL: <https://www.who.int/ru/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019> (дата обращения: 15.05.2020).

² См.: Официальный сайт Центрального банка Российской Федерации URL: https://cbr.ru/Content/Document/File/36012/rev_bio.pdf (дата обращения: 15.05.2020).

ковских правоотношений. На основании Федерального закона от 27 июля 2006 года № 152-ФЗ «О персональных данных»³ под биометрическими персональными данными понимают «...сведения, которые характеризуют физиологические и биологические особенности человека, на основании которых можно установить его личность (биометрические персональные данные)...». На основании ч. 2 ст. 11 указанного закона без согласия гражданина биометрические персональные данные могут передаваться в следующих случаях:

- 1) реализация международного договора Российской Федерации о реадмиссии;
- 2) при осуществлении правосудия и исполнения судебных актов;
- 3) проведение обязательной государственной дактилоскопической регистрации;

в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации об обороне, о противодействии терроризму, о транспортной безопасности, о противодействии коррупции, об оперативно-разыскной деятельности, о государственной службе, уголовно-исполнительным законодательством Российской Федерации, законодательством Российской Федерации о порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию, о гражданстве Российской Федерации⁴.

Стоит отметить, что в Федеральном законе от 27 июля 2006 года № 152-ФЗ «О персональных данных»⁵ происходит смысловое пересечение ст. 10 и ст. 11.

Так, в ст. 10 Закона представлены специальные категории персональных данных, к которым относятся персональные данные, касающиеся расовой, национальной принадлежности, политических взглядов, религиозных и философских убеждений, состояния здоровья и интимной жизни. В свою очередь, в ст. 11 отражается другой вид персональных данных — биометрические данные. Очевидно, что биометрические данные, которые представляют собой физиологические и биологические характеристики индивида так же могут относиться к специальной категории персональных данных, поэтому стоит конкретизировать и разделять соответствующие виды персональных данных.

При исследовании работы с биометрическими персональными данными в банковской системе Российской Федерации стоит обратить внимание на такие понятия, как авторизация, идентификация и аутентификация.

Так, под авторизацией понимается «...элемент информационной безопасности, предусматривающий запрос и подтверждение законности операции; например, при использовании пластиковой карты для выдачи наличных денег производится банковская авторизация...» [1, с. 11].

Идентификация (от лат. *identificare* — отождествлять) — это присвоение субъектам доступа, объектам доступа идентификаторов (уникальных имен) и (или) сравнение предъявленного идентификатора с перечнем присвоенных идентификаторов⁶.

³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 31, ч. 1, ст. 3451; 2018. № 1, ч. I, ст. 82

⁴ См.: Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 31, ч. 1, ст. 3451; 2018. № 1, ч. I, ст. 82.

⁵ См.: Там же.

⁶ См.: «Методический документ. Меры защиты информации в государственных информационных системах» (утвержден ФСТЭК России 11 февраля 2014 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Легальное понятие аутентификации дается в Стандарте Банка России СТО БР ИББС-1.0-2014, под ней понимается проверка принадлежности субъекту доступа предъявленного им идентификатора (подтверждение подлинности)⁷.

Указанные процессы объединены в Единую систему идентификации и аутентификации, которая в соответствии со ст. 2 Федерального закона от 27 июля 2006 года № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»⁸ представляет собой федеральную государственную информационную систему, порядок использования которой устанавливается Правительством Российской Федерации и которая обеспечивает в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации, санкционированный доступ к информации, содержащейся в информационных системах.

В свою очередь, с 2017 года помимо единой системы идентификации и аутентификации на основании Федерального закона от 27 июля 2006 года № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»⁹ выделяется также единая биометрическая система, которая содержит все предоставленные биометрические персональные данные.

На основании ст. 14.1 указанного закона раскрываются порядок и условия применения информационных технологий в целях идентификации граждан Российской Федерации, в п. 8, ч. 2 данной статьи указывается на то, что состав сведений, размещаемых в единой биометрической системе (включая вид биометрических данных персональных данных), определяется Правительством Российской Федерации. К таким сведениям относят следующие:

данные изображения лица человека, полученные с помощью фото-, видеоустройств;

данные голоса человека, полученные с помощью звукозаписывающих устройств¹⁰.

Учитывая тот факт, что Российская Федерация в современный период своего развития уделяет свое внимание передовым технологиям, в т.ч. в области биометрики, стоит расширить перечень биометрических персональных данных физического лица — гражданина Российской Федерации, учитывая международный опыт в области применения указанных технологий.

По мнению Ю.И. Лебеденко, различные системы контролируемого доступа необходимо разделять на три класса в соответствии с тем, что индивид может предложить данной биометрической системе [2, с. 253]:

- 1) то, что знает только он (она);
- 2) то, чем владеет только он (она);
- 3) то, что является неотделимой частью его самого.

⁷ См.: «Стандарт Банка России „Обеспечение информационной безопасности организаций банковской системы Российской Федерации. Общие положения” СТО БР ИББС-1.0-2014» // Вестник Банка России. 2014. № 48–49.

⁸ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 31, ч. 1, ст. 3448; 2020. № 14, ч. I, ст. 20.

⁹ См.: Там же.

¹⁰ См.: Постановление Правительства РФ от 30 июня 2018 г. № 772 «Об определении состава сведений, размещаемых в единой информационной системе персональных данных, обеспечивающей обработку, включая сбор и хранение, биометрических персональных данных, их проверку и передачу информации о степени их соответствия предоставленным биометрическим персональным данным гражданина Российской Федерации, включая вид биометрических персональных данных, а также о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2018. № 28, ст. 4234; 2019. № 38, ст. 5310.

В первом случае используются разного рода шифры, набираемые человеком (например, PIN-коды, криптографические коды и т.п.).

Во втором случае будут использоваться шифры, передаваемые при помощи физических носителей информации (пластиковые карты с магнитной полосой, электронные таблетки «touch memoгу», электронные token-устройства и т.д.).

В первом и втором варианте указанные методы называются атрибутивными.

Третий случай — это биометрический уровень защиты, которая отражается в идентификационной активности через личность человека — его индивидуальные характеристики (рисунок папиллярного узора, радужной оболочки глаза и т.д.). Данный метод защиты называется персональным.

Также выделяют статичные и динамичные данные.

К статичным стоит отнести: лицо (двумерное фото- и термоизображение, трехмерное изображение); рука (геометрические параметры ладони); глаза; ушная раковина (форма); губы и зубы (рисунок отпечатков); антропометрические данные; химическая структура ДНК.

К динамичным относят следующие: голос, подпись и почерк, походка, особенности работы клавиатуре, с манипулятором, кардиограмма, энцефалограмма и т.п. [3, с. 16]

При проведении анализа рынка развития биометрических технологий очевидно, что предпочтение в большей мере отдается традиционным источникам биометрических персональных данных, таких как¹¹:

- 1) отпечатки пальцев (50% всего рынка);
- 2) изображение лица (21,6% рынка);
- 3) изображение радужной оболочки глаза (10,2% рынка);
- 4) голос (4% рынка);
- 5) рисунок век (3% рынка);
- 6) геометрия ладони, ДНК и иное (около 7% рынка).

Международный опыт развития биометрических технологий в банковском секторе весьма обширен. Так, например, крупнейшей в мире системой биометрической идентификации является компания Aadhaar в Индии. В данной системе зарегистрировано свыше 99% граждан¹². Данная система представляет собой систему идентификации, в которой присутствует 12-значный уникальный идентификационный код, который выдается всем жителям Индии на основе совокупности их биометрических персональных данных, а именно фотоизображение лица, узоров пальцев, глаз совместно с данными о дате рождения, Ф.И.О., пола, номера мобильного телефона и электронного адреса почты. При суммарной идентификации и подтверждении сопоставляемых биометрических персональных данных индивид может воспользоваться безопасными банковскими услугами.

В зарубежных банковских системах наиболее часто используется многофакторная аутентификация с применением биометрических технологий. Например, находящийся в Швейцарии банк «Pictet & Cie» при оказании банковских услуг по работе с особыми категориями ячеек использует многоступенчатую (многофак-

¹¹ См.: Официальный сайт аналитической компании «J'son & Partners Consultih» URL: https://json.tv/ict_telecom_analytics_view/mirovoy-rynok-biometricheskih-sistem-2015-2022-gg-20170119025618 (дата обращения: 15.05.2020).

¹² См.: Официальный сайт компании «Aadhaar» URL: <https://www.aadharcard.net/unique-identification-authority-of-india/> (дата обращения: 15.05.2020).

торную) идентификацию: флеш-накопитель (ключ) с пин-кодом, идентификацию по радужной оболочке глаза и трехмерному изображению лица¹³.

Развитие биометрических технологий позволяет повысить уровень доступности банковских услуг через повышение безопасности предоставляемых услуг. Однако в п. 11 ч. 2, ст. 14.1 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»¹⁴ указывается, что «...контроль и надзор за выполнением банками организационных и технических мер по обеспечению безопасности персональных данных при использовании единой биометрической системы осуществляется только Центральным банком Российской Федерации...» Думается, что в целях повышения безопасности предоставления банковских услуг для населения компетенцию Центрального банка Российской Федерации необходимо разделить с органами исполнительной власти, осуществляющими безопасность населения.

Справедливо выделять и обратную сторону развития дистанционного обслуживания через биометрические технологии, в рамках которого возникают определенное количество правовых и социально-нравственных вопросов, требующих отдельного внимания:

1) при существенной концентрации биометрических персональных данных во всевозможных организациях банковской системы существует большой риск их нецелевого использования либо утечки. Так, например, на крупнейшей конференции по безопасности BlackHat 2019, проходившей в Лас-Вегасе¹⁵, группа программистов из компании Tencent Security Xuanwu предложила презентацию с полноценным сценарием обхода биометрических технологий, используемых в банковском секторе. Программисты указали на то, что классический процесс биометрической аутентификации состоит из сбора данных, их предварительной обработки, обнаружения динамики и сопоставления признаков. Используя уязвимость искусственного интеллекта, разработчики спроецировали процесс обнаружения динамики, через иное портативное устройство в обход биометрической системы. Программисты констатируют, что благодаря данным технологиям возможно осуществить следующее:

запустить процедуру восстановления логина и пароля удалено, получив доступ к информации на облачных ресурсах;

разблокировать мобильное устройство и перевести имеющиеся денежные средства на подконтрольные счета;

2) правовое поле, регулирующее вопросы сбора, хранения и использования биометрических персональных данных, должно быть проработано всесторонне, исключая возможность получения указанных данных путем использования служебного положения. В 2019 году Государственная Дума Федерального Собрания Российской Федерации рассматривала законопроект об обязательном предоставлении своих биометрических данных при получении банковских услуг,

¹³ См.: Официальный сайт банка «Pictet & Cie» URL: <https://www.group.pictet/> (дата обращения: 15.05.2020).

¹⁴ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 31, ч. 1, ст. 3448; 2020. № 14, ч. 1, ст. 20.

¹⁵ См.: Официальный сайт конференции BlackHat URL: <https://www.blackhat.com/us-19/briefings/schedule/#biometric-authentication-under-threat-liveness-detection-hacking-16130> (дата обращения: 15.05.2020).

однако дата второго чтения указанного нормативного акта была отложена на неопределенное время, в связи с неразрешенными вопросами безопасности¹⁶;

3) решение вопроса о повышении уровня доступности банковских услуг может быть замедлено проблемами технической укомплектованности кредитных организаций, обеспечивающих безбарьерное получение указанного вида услуг;

4) неоднозначен вопрос о передаче биометрических персональных данных с точки зрения прав и свобод человека. Так, процесс обязательного сбора биометрических данных взамен на банковскую услугу возможно трактовать как ограничение прав и нарушение норм Конституции Российской Федерации. По мнению С.А. Авакьяна, «...в условиях процессов глобализации особо остро встает проблема реализации конституционных ценностей и их национального регулирования» [4, с. 44]. Сходную мысль высказал Н.С. Бондарь: «...дух Конституции РФ нуждается в творческом осмыслении» [5, с. 5]. «...Это в полной мере относится и к определению политико-правовой сути биометрических персональных данных человека...» [6, с. 19]. Двойственность вопроса обуславливается первоначальной целью реализации биометрических технологий: она заключается в повышении уровня безопасности получения банковской услуги, а, при этом — пропорционально повышается уровень ограничения свобод.

Однозначно стоит отметить, что в отношении повсеместного распространения биометрических технологий на территории Российской Федерации нет большого противостояния и непонимания. Представляется, напротив, что личный идентификационный биометрический код откроет новые возможности для получения полного спектра финансовых услуг, в т.ч. и банковских. Проблемы, указанные ранее, необходимо разрешать путем открытого, аргументированного диалога между представителями органов государственной власти, общественных институтов и граждан.

Каждое новое достижение не только приносит благо, но и обуславливает вторжение в личную жизнь. Указанная двойственность вызывает дискомфорт, т.к. увеличивая зону комфорта индивиду добровольно передается полная идентификация, с учетом этого факта при дальнейшем внедрении в практику биометрических технологий необходимо заимствовать успешный, позитивный зарубежный опыт и осуществлять непрерывный мониторинг законодательства Российской Федерации с целью обеспечения прав и свобод человека и гражданина в данной сфере.

Библиографический список

1. Райзберг, Б.А., Лозовский Е.Б. Современный экономический словарь. 6-е изд., перераб. и доп. М.: ИНФРА-М, 2017. 592 с.
2. Лебедево Ю.И. Биометрические системы безопасности. Тула; М.: Дирет-Медма, 2012. 326 с.
3. Степенко В.Е., Богдановская А.Д. Биометрические персональные данные // Евразийский союз ученых. 2020. № 4-10 (73) С. 16.
4. Авакьян С.А. Глобализация. Общие конституционные ценности и национальное регулирование // Социальные интересы. 2001. № 4. С. 44.
5. Бондарь Н.С. Буква и дух российской Конституции: 20-летний опыт гармонизации в свете конституционного правосудия // Журнал российского права. 2013. № 11. С. 5.

¹⁶ См.: Официальный сайт новостного портала С-news URL: https://cnews.ru/news/top/2020-01-14_gosduma_otlozhila_prinyatie (дата обращения: 15.05.2020).

6. *Бондарь Н.С.* Конституционная категория достоинства личности в ценностном измерении: теория и судебная практика // Конституционное и муниципальное право. 2017. № 4. С. 19.

References

1. *Raizberg B.A., Lozovsky E.B.* Modern Economic Dictionary. 6th ed., Revised. and add. Moscow: INFRA-M, 2017. 592 p.
2. *Lebedenko Yu.I.* Biometric Security Systems. Tula; M.: Diret-Medma, 2012. 326 p.
3. *Stepenko V.E., Bogdanovskaya A.D.* Biometric Personal Data // Eurasian Union of Scientists. 2020. No. 4-10 (73) P. 16.
4. *Avakian S.A.* Globalization. General Constitutional Values and National Regulation // Social Interests. 2001. No. 4. P. 44.
5. *Bondar N.S.* Letter and Spirit of the Russian Constitution: 20-year Experience of Harmonization in the Light of Constitutional Justice // Journal of Russian law. 2013. No. 11. P. 5.
6. *Bondar N.S.* The Constitutional Category of Personal Dignity in the Value Dimension: Theory and Judicial Practice // Constitutional and Municipal Law. 2017. No. 4. P. 19.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-211-222

УДК 336.226.2

С.Д. Казаченков

ПРИНЦИП СПРАВЕДЛИВОСТИ КАК ВЕКТОР РАЗВИТИЯ ИМУЩЕСТВЕННОГО НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ

Введение: в целях проведения эффективной налоговой политики в современном мире государству необходимо переосмыслить стратегию развития в сфере налогообложения (в т.ч. имущественного) с опорой на систему принципов налогообложения, в частности на принцип справедливости. Новизна исследования заключается в том, что несмотря на значительный объем теоретических работ по рассматриваемой тематике, данная область недостаточно изучена в вопросе формирования единой концепции принципа справедливости в области налогообложения (в том числе имущественного), в чем и проявляется актуальность данной работы. Также рассмотрена реализация принципа справедливости через призму имущественного налогообложения на территории Ростовской области и исследован инструментарий применения принципа справедливости в сфере имущественного налогообложения в правоприменительной деятельности.

Цель: изучение эффективности реализации принципа справедливости в современной налоговой системе (на примере имущественного налогообложения в Ростовской области) **Методологическая основа:** исследование базируется на методе системного анализа и диалектики, синтеза, аналогии, дедукции, индукции, историческом методе, методе единства теории и практики, а также специально-юридических методов (формально-юридический метод, эмпирические методы познания и догматические методы). **Результаты:** выполнено авторское исследование вопросов реализации на практике принципа справедливости в налогообложении на современном этапе (в т.ч. на примере Ростовской области федеральное и региональное законодательство в регионе; практика; законодательная деятельность и др.), а также и существующих концепций и подходов к решению проблемы сущностного отражения и анализа содержания понятия справедливости в науке, в том числе в теории налогообложения, а также в экономической теории. **Выводы:** принцип справедливости налогообложения (в том числе имущественного) должен учитывать особенности современных реалий правовой и социальной действительности, а также практических отношений в сфере налогообложения (в том числе имущественного).

Ключевые слова: налогообложение, имущественное налогообложение, налоговая система, налоговая политика, имущество, принципы налогообложения, справедливость, справедливость налогообложения.

S.D. Kazachenkov

THE PRINCIPLE OF JUSTICE AS A VECTOR
OF PROPERTY TAXATION DEVELOPMENT

Background: in order to conduct an effective tax policy in the modern world, the state needs to interpret differently the development strategy in the field of taxation (including property), which should rest upon a system of tax principles, in particular, the principle of fairness. The novelty of the study lies in the fact that despite the considerable amount of theoretical research on the subject under consideration, this area is not sufficiently studied in the frame of a unified concept of the principle of justice in the field of taxation (including property), that is why the relevance of the work and the need for study is manifested. The article also considers the implementation of the principle of justice through the prism of property taxation in the Rostov region and examines the tools for applying the principle of justice in the field of property taxation in law enforcement activities. **Objective:** to study the effectiveness of the implementation of the principle of justice in the modern tax system (on the example of property taxation in the Rostov region). **Methodology:** the research is based on the method of system analysis and dialectics, synthesis, analogy, deduction, induction, historical method, the method of unity of theory and practice, as well as special legal methods (formal legal method, empirical methods of cognition and dogmatic methods). **Results:** the author's study of implementation issues in practice of the principle of justice in taxation at the present stage, including on the example of the Rostov region (federal and regional legislation in the region; practice; legislative activity, etc.) and existing concepts and approaches to solving the problem of its essential reflection and analysis of content definition of equity in science, including the theory of taxation, and also in the economic theory is fulfilled. **Conclusions:** the principle of fair taxation (including property taxation) should take into account the peculiarities of modern realities of legal and social reality, as well as practical relations in the field of taxation (including property taxation).

Key-words: taxation, the taxation of property, tax system, tax policy, property, principles of taxation, justice, the justice of taxation, mechanism.

Налоги — неперенный атрибут современного мирового порядка. Они взимаются почти во всех странах мира, главным образом для формирования фондов на государственные расходы (хотя могут служить и другим целям).

Налогообложение берет свое начало с самых ранних форм правления в истории — от Древнего Египта, где фараоны взимали налоги в виде долей сельскохозяйственного производства и труда, и Древнего Рима, где фермеры должны были платить десятую часть своей продукции (десятину) в Эрарий (государственная казна и архив в Древнем Риме), до средневековой Европы, где подобная система налогообложения стала одним из источников финансирования церкви.

Налогообложение по своей сути является одним из наиболее ярких проявлений полномочий государственной власти и частью финансовой истории [1]. Налоговые условия изучаются учеными, различными профессиональными органами, институтами или юридическими обществами, а также налоговыми консультантами, практиками, бухгалтерами, государственными и гражданскими служащими и т.д. История развития налогообложения в России свидетельствует о том, что государство практически никогда не отказывалось от налогообложения различных видов имущества, принадлежащего населению [2], а налогообложе-

ние имущества развилось из древнейшей формы налогообложения — поголовного налога (подушной подати) [3].

Ключевой проблемой налогообложения во все времена поиск ответа на вопрос то, как максимально учесть разновекторные интересы участников этого процесса, примирить государство и налогоплательщика? Государство объективно нуждается в финансах для реализации общесоциальных функций и, конечно, стремится к постоянному увеличению бюджетных поступлений. Налогоплательщики, наоборот, хотят минимизировать свои «потери» при уплате налогов и тем самым сохранить свои деньги для удовлетворения личных нужд. Современная наука пытается решить эту задачу с помощью различных экономических, правовых, политических средств. Поэтому принцип справедливости — это, без сомнения, один из инструментов, выработанный финансово-правовой доктриной, который позволяет найти и удержать баланс между публичным и частным интересом в сфере налогового управления обществом.

В настоящее время государства разработали сложные системы для определения конкретных налоговых обязанностей каждого субъекта: кто облагается налогом («налогоплательщики»: физические и юридические лица), что облагается налогом («объект налогообложения»: реализация товаров, имущество, прибыль, доход, расход или иное обстоятельство), каким образом строится расчет («налоговая база», определяющая стоимостную, физическую или иную характеристику объекта налогообложения, «порядок исчисления и уплаты налога»), за какой промежуток времени («налоговый период»), в каком соотношении подлежащий фискальной нагрузке объект облагается налогом («налоговая ставка»: величина налоговых начислений на единицу измерения «налоговой базы») и какие личные условия налогоплательщиков («льготы») должны учитываться.

И здесь мы задаемся вопросом: что же должно лежать в основе справедливого налогообложения, чтобы избежать негативных последствий?

И ответ на этот вопрос дал Адам Смит в своей работе «Исследование о природе и причинах богатства народов» (1776 г.), впоследствии названной «Декларацией прав плательщика». Адам Смит утверждал, что налогообложение должно следовать четырем принципам: справедливости, определенности, удобству и эффективности [4]. Справедливость состоит в том, что налогообложение должно быть совместимо с условиями налогоплательщиков, включая их платежеспособность в соответствии с личными и семейными потребностями.

Идеи Адама Смита нашли свое продолжение в его трудах — в трудах многочисленных ученых. Так, в своей работе «Идея справедливости» [5] Амартия Сен излагает концепцию собственного восприятия справедливости, которая опирается на теорию общественного выбора. Предлагая отказаться от трансцендентальной концепции, основанной на теории общественного договора, автор представляет справедливость как сравнение различных альтернатив с целью поиска объединяющего их общего, и в центре внимания оказывается не какая-либо идеалистически-абстрактная «идея», а именно попытка разобраться с тем, что есть сейчас, а не то, что когда-то должно быть. В связи с этим Амартия Сен обоснованно критикует работу Джона Ролза «Теория справедливости» [6] именно из-за ограниченности данной теории и недостаточного внимания к вопросу социального благосостояния граждан в связи со справедливостью в экономике и праве, т.к. нормы морали, этики и справедливости не должны быть чем-то отдельным. Я.Ю. Глуховский рассматривает справедливость с точки зрения

субъективизма, считая, что «налогоплательщики часто и в очень разных ситуациях ссылаются на налоговую справедливость», связывая ее со снижением налоговой нагрузки либо с полным освобождением от налогов. Однако есть и другое, объективное понимание налоговой справедливости, которое имеет практическое значение, поскольку это понимание органов власти, которые облагают граждан и организации налогами, «...покрытие публичных расходов связано с необходимостью подбора источников доходов и справедливого распределения налоговой нагрузки среди экономических субъектов» [7]. Как отмечает В.Г. Пансков, принцип справедливости существует как юридический и экономический принципы налогообложения. Согласно экономическому принципу данной категории «распределение налогового бремени должно быть равным, и каждый налогоплательщик должен вносить справедливую долю в государственную казну... все юридические и физические лица должны принимать материальное участие в финансировании потребностей государства, соизмеримо доходам, получаемым ими под покровительством и при поддержке государства», а юридический принцип налогообложения состоит «в обеспечении справедливого администрирования налогов, равенстве государства и налогоплательщиков... налоговые законы должны четко прописывать права, обязанности и ответственность обеих сторон, не допуская дискриминации ни одной из них» [8]. В словаре С.И. Ожегова слово «справедливость» толкуется как беспристрастное действие в соответствии с истиной, осуществляемое на законных и честных основаниях; истинное и правильное. Справедливость также является синонимом обоснованного, объективного при оценке тех или иных теоретических положений, а также для обозначения «доброе» и «хорошего», «должного» [9]. Следовательно, справедливостью можно считать беспристрастное, истинное, правильное и объективное действие или решение. Справедливость налогообложения (в т.ч. и имущественного) можно определить как «справедливое (объективное) распределение налоговой нагрузки среди налогоплательщиков, их субъективная платежеспособность в соответствии с личными и семейными потребностями в целях социального благосостояния граждан, организаций и государства, где распределение налогового бремени должно быть равным, и каждый налогоплательщик должен вносить справедливую долю в казну государства, а налоговые законы должны четко прописывать права, обязанности и ответственность обеих сторон, не допуская дискриминации ни одной из них». В связи с этим, как верно отметил Д.А. Смирнов, «вопросы о принципах налогового права не могут замыкаться в кругу чисто логических проблем», т.к. «они требуют глубокого самостоятельного анализа, с помощью которого выясняются основные правовые черты и сущность принципов налогового права». Считаю правильным согласиться с тем, что «изучение исторических, социальных, политических и экономических факторов, влияющих на становление и развитие-принципов налогового права, позволяет взглянуть на суть данного явления совершенно с иной стороны...», так как «принципы выступают активным компонентом юридической практики, поскольку с их помощью можно достичь выполнения основных задач правоприменения» [10].

В качестве яркого примера реализации принципа справедливости на практике можно рассмотреть порядок исчисления и уплаты имущественных налогов.

Действующее налоговое законодательство предусматривает применение кадастровой стоимости в налоговых конструкциях по налогу на имущество организа-

ций (региональный налог), налогу на имущество физических лиц и земельному налогу (местные налоги), где в качестве налоговой базы предусмотрена кадастровая стоимость объектов недвижимости (п. 2 ст. 375 НК РФ в отношении налога на имущество организаций, ст. 408 НК РФ в отношении налога на имущество физических лиц и ст. 389 НК РФ относительно земельного налога).

Согласно Федеральному закону от 29 июля 1998 г. № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации»¹, кадастровая стоимость представляет собой стоимость, которая устанавливается в процессе государственной кадастровой оценки, а также назначается по итогам рассмотрения споров о кадастровой стоимости в суде [11]. Исходя из определения кадастровой стоимости, региональные власти на протяжении последних лет внедряли налогообложение соответствующего имущества. Так, уже к 2015 году некоторую коммерческую недвижимость, а также налог на имущество физических лиц (такое как дачи, квартиры, земельные участки) стали рассчитывать по кадастровой стоимости в 28 регионах (в т.ч. и Москве и Московской области), и к настоящему времени количество таких регионов растет.

Налогообложение имущества в Ростовской области также соответствует общей динамике. С 1 января 2018 года Ростовская область перешла с расчета по инвентаризационной стоимости на новый порядок исчисления налога на имущество исходя из кадастровой стоимости согласно закону Ростовской области от 27 июля 2017 г. № 1174-ЗС «Об установлении единой даты начала применения на территории Ростовской области порядка определения налоговой базы по налогу на имущество физических лиц исходя из кадастровой стоимости объектов налогообложения»². С января 2021 года уже не производится определение налоговой базы по налогу на имущество физлиц исходя из инвентаризационной стоимости объектов капитального строительства. Таким образом, во всех субъектах Российской Федерации завершился переход к применению в качестве налоговой базы кадастровой стоимости.

Однако при увеличении количества регионов, перешедших с расчета по инвентаризационной стоимости на кадастровую, появляется ряд сложностей. В т.ч. сложность возникает при применении массового метода оценки, географического масштаба и иных факторов. Так, ученые и практики утверждают [12], что кадастровая стоимость, которая установлена субъектами, часто не соответствует текущей рыночной стоимости и, следовательно, является завышенной. В таких случаях рекомендуется оспаривать кадастровую стоимость. Оспаривание кадастровой стоимости земли, которая содержится в государственном реестре, осуществляется по процедуре, установленной Кодексом административного судопроизводства³.

¹ См.: Федеральный закон от 29 июля 1998 г. № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» (в ред. от 18 марта 2020 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 31, ст. 3813.

² См.: Областной закон Ростовской области «Об установлении единой даты начала применения на территории Ростовской области порядка определения налоговой базы по налогу на имущество физических лиц исходя из кадастровой стоимости объектов налогообложения» от 27 июля 2017 г. № 1174-ЗС (в ред. от 27 июля 2017 г.). Официальный портал Правительства Ростовской области. URL: <http://www.donland.ru/> (дата обращения:

³ См.: Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ (в ред. от 27 декабря 2019 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2015. № 10, ст. 1391.

Интересно, что до 1 января 2017 года в переходный период до 2020 г. в качестве альтернативного порядка применялся порядок проведения государственной кадастровой оценки, предусмотренный вышеуказанным Федеральным законом от 29 июля 1998 г. № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации».

Выбор порядка проведения государственной кадастровой оценки осуществляется субъектами Российской Федерации. Процедура отбора исполнителя работ по государственной кадастровой оценке путем конкурсных процедур привела к тому, что органы государственной власти как заказчики этих работ не несли ответственности за неверные результаты оценки. Поэтому в целях обеспечения единого методологического подхода государственной кадастровой оценки, повышения ответственности государственных органов за ее результаты правила проведения государственной кадастровой оценки вновь изменились. С 1 января 2017 г. вступил в силу Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 237-ФЗ «О государственной кадастровой оценке»⁴. Данным законом введен институт государственных кадастровых оценщиков, а полномочия по определению кадастровой стоимости передаются государственным бюджетным учреждениям, которые на постоянной основе определяют кадастровую стоимость, т.к. это обеспечивает концентрацию ответственности, высокую прозрачность проведения процедур определения кадастровой стоимости и сопровождение ее результатов.

Следовательно, на данный момент, Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 237-ФЗ «О государственной кадастровой оценке» устанавливает определение кадастровой стоимости по единой методике, что позволяет повысить качество и обеспечить единообразие определения кадастровой стоимости при государственной кадастровой оценке. Кроме того, государственные бюджетные учреждения определяют и будут определять кадастровую стоимость вновь учтенных объектов недвижимости, ранее учтенных объектов недвижимости и объектов недвижимости, в отношении которых произошло изменение их количественных и (или) качественных характеристик.

Активная реализация указанных полномочий в сфере государственной кадастровой оценки в Ростовской области осуществляется министерством имущественных и земельных отношений с целью финансового оздоровления предприятий.

В связи с этим, в целях осуществления необходимых мероприятий по подготовке к проведению государственной кадастровой оценки создано государственное бюджетное учреждение Ростовской области «Центр содействия развитию имущественно-земельных отношений Ростовской области», а в текущем 2021 году планируется кадастровая оценка земель особо охраняемых территорий. Тем не менее запланированное проведение государственной кадастровой оценки земельных участков в составе земель особо охраняемых территорий и объектов, расположенных на территории Ростовской области, отменяется — это обусловлено тем, что в 2022 году, согласно Федеральному закону от 31 июля 2020 г. № 269-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», предусмотрено проведение всеми субъектами РФ государственной кадастровой оценки одновременно в отношении всех учтенных в ЕГРН земельных участков. В 2023 году государственная кадастровая оценка будет проведена также в отношении всех зданий, помещений, сооружений, объ-

⁴ См.: Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 237-ФЗ «О государственной кадастровой оценке» (в ред. от 29 июля 2017 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2016. № 27, ч. 1, ст. 4170.

ектов незавершенного строительства, машиномест. Планируется, что к 2024 году завершится оценка земельных участков всех категорий и объектов недвижимости, расположенных на территории Ростовской области⁵.

В аспекте реализации принципа справедливости помимо организационных моментов в сфере государственной кадастровой оценки следует рассмотреть судебную практику, которая сложилась в Ростовской области. Проанализировав комплекс судебных решений Ростовского областного суда, принятых по итогам разрешения налоговых споров относительно налога на имущество физических лиц и земельного налога⁶, можно с уверенностью утверждать, что принцип справедливости активно используется судьями. Речь идет о тех случаях, когда суд, принимая во внимание то, что кадастровая стоимость намного превышает рыночную, устанавливает кадастровую стоимость земельного участка в размере его рыночной стоимости по состоянию на 1 января 2014 года. Например, в Решении Ростовского областного суда № 3А-133/2019 3А-133/2019-М-52/2019 М-52/2019 от 25 апреля 2019 г. по делу № 3А-133/2019 налогоплательщик обратилась в суд с административным иском о признании результатов определения кадастровой стоимости земельного участка, полагая, что кадастровая стоимость указанного объекта недвижимости по состоянию на 1 января 2014 года, установленная в размере 5 913 273, 25 руб., существенно превышает его рыночную стоимость, что нарушает ее права как плательщика арендной платы. По этим основаниям административный истец просила суд установить кадастровую стоимость вышеуказанного земельного участка на 1 января 2014 года в размере его рыночной стоимости, определенной в отчете об оценке. В Ростовской области очередная государственная кадастровая оценка земель населенных пунктов была проведена по состоянию на 1 января 2014 года. Кадастровая стоимость спорного земельного участка определена согласно постановлению правительства Ростовской области от 25 ноября 2014 года № 776 «Об утверждении результатов определения кадастровой стоимости земельных участков населенных пунктов в границах городских округов Ростовской области» и по состоянию на 1 января 2014 года составляет 5 913 273, 25 руб. Административный истец считала кадастровую стоимость спорного земельного участка завышенной, и с целью проверки представленных доказательств судом была назначена экспертиза для определения рыночной стоимости земельного участка по состоянию на 1 января 2014 года. Проведение экспертизы было поручено ООО «Компания ВЕАКОН-АрсГор». Согласно заключению эксперта ООО «Компания ВЕАКОН-АрсГор» от 4 апреля 2019 года № 24-2019, рыночная стоимость указанного земельного участка по состоянию на 1 января 2014 года составляет 2 969 490 руб. В связи с этим суд решил установить кадастровую стоимость земельного участка площадью 4805 кв.м в размере его рыночной стоимости, составляющей 2 969 490 руб. по состоянию на 1 января 2014 года, что почти вдвое ниже определенной ранее кадастровой стоимости.

⁵ См.: Период подготовки к работе по актуализации кадастровой стоимости: 2020 год. Официальный сайт ООО «Редакция газеты «Приазовье». URL: <https://priazove.ru/2020-god-eto-period-podgotovki-k-rabote-po-aktualizacii-kadastrovoj-stoimosti/> (дата обращения: 20.12.2020).

⁶ См.: Решения Ростовского областного суда № 3А-496/2018 3А-496/2018-М-426/2018 М-426/2018 от 22 ноября 2018 г. по делу № 3А-496/2018, № 3А-152/2018 3А-152/2018 - М-823/2017 М-823/2017; от 22 марта 2018 г. по делу № 3А-152/2018, № 3А-421/2018 3А-421/2018-М-347/2018 М-347/2018 от 12 сентября 2018 г.; по делу № 3А-421/2018, № 3А-133/2019 3А-133/2019-М-52/2019 М-52/2019; от 25 апреля 2019 г. по делу № 3А-133/2019, № 3А-333/2019 3А-333/2019-М-320/2019 М-320/2019; от 29 августа 2019 г. по делу № 3А-333/2019 и др.

Аналогичная практика складывается по налоговым спорам, связанным с налогом на имущество организаций. Так, постановлением АС Московского округа от 10 июня 2019 № Ф05-7753/2019 кадастровая стоимость принадлежащих организации объектов недвижимости была установлена в рыночном размере. Она включала в себя НДС. Сведения о стоимости имущества, определенной судом, были внесены в реестр недвижимости (ЕГРН). Организация посчитала, что рыночная стоимость зданий должна устанавливаться без учета НДС, поскольку по ст. 168 НК РФ НДС предъявляется покупателю дополнительно к цене товаров (работ, услуг) и только при облагаемых сделках (например, при купле-продаже). В связи с этим компания исчислила и уплатила налог исходя из кадастровой стоимости, уменьшенной на НДС. Инспекция признала это неправомерным. Отстоять свою правоту в суде плательщику не удалось. АС Московского округа в постановлении от 10 июня 2019 г. № Ф05-7753/2019 пояснил, что организация не может самостоятельно менять кадастровую стоимость, содержащуюся в ЕГРН. Если плательщик не согласен с тем, что НДС включен в кадастровую стоимость, ему следует обжаловать решение суда, которым была установлена такая кадастровая стоимость. Поскольку таких действий организация не предприняла, налог на имущество необходимо исчислить на основании стоимости, включающей НДС и указанной в ЕГРН. АС Московского округа уже приходил к такому же выводу (см. постановление от 20 февраля 2019 г. № Ф05-21125/2018). Его оставил в силе ВС РФ (определение от 13 июня 2019 г. № 305-ЭС19-7920). Аналогичные решения также часто встречаются в практике. Например, постановление арбитражного суда Московского округа от 20 января 2020 г. № Ф05-21723/2019 по делу № А40-90711/2019, где оспариваемым решением обществом доначислен налог на имущество организаций в связи с тем, что при исчислении налога в отношении спорного объекта общество исключило из состава налоговой базы по налогу на имущество организаций величину НДС. Итог: в удовлетворении требования отказано в связи с отсутствием у общества оснований использовать для исчисления налоговой базы по налогу на имущество организаций в отношении спорного объекта недвижимости иные сведения о кадастровой стоимости этого объекта, отличные от тех, которые указаны в ЕГРН. Постановлением арбитражного суда Московского округа от 13 ноября 2020 г. № Ф05-16792/2020 по делу № А40-24715/2020 обществом доначислен налог на имущество в связи с необоснованным уменьшением кадастровой стоимости нежилого здания на сумму НДС, и в удовлетворении требования было отказано, поскольку, уменьшая налогооблагаемую базу по налогу на имущество на исчисленную расчетным путем сумму НДС, обществом в представленной уточненной налоговой декларации по налогу на имущество заявлено сумму НДС как не облагаемую налогом кадастровую стоимость (льготу по налогу). Между тем правовых оснований для квалификации исчисленного с кадастровой стоимости НДС в качестве льготы по налогу на имущество не имеется. Постановлением арбитражного суда Московского округа от 26 октября 2020 г. № Ф05-16683/2020 по делу № А40-199364/2018 оспариваемым решением обществом доначислен налог на имущество организаций, начислен штраф, т.к. установлено неправомерное исчисление налогооблагаемой базы исходя из кадастровой стоимости объекта недвижимого имущества, и в удовлетворении требования было отказано, поскольку установлен факт использования обществом для исчисления налога на имущество организаций кадастровой стоимости здания, определенной на основании недостоверных сведений.

Еще одним важным постановлением является Постановление Конституционного Суда РФ от 12 ноября 2020 № 46-П. Конституционный Суд РФ в данном постановлении разъяснил порядок применения подп. 1 п. 4 ст. 378.2 НК РФ. Напомним, что ст. 378.2 НК РФ посвящена порядку определения налоговой базы по налогу на имущество исходя из кадастровой стоимости. В указанной статье, в частности, перечислены объекты недвижимости, налог по которым рассчитывается исходя из кадастровой (а не среднегодовой) стоимости. В их числе — торговые центры (пп. 1 п. 1 ст. 378.2 НК РФ).

В подп. 1 п. 4 ст. 378.2 НК РФ перечислены критерии, по которым недвижимость для целей налогообложения относится к торговым центрам (комплексам). Так, здание признается торговым центром, если хотя бы один из видов разрешенного использования земельного участка, на котором оно расположено, предполагает размещение торговых объектов, объектов общественного питания и (или) бытового обслуживания.

КС РФ рассмотрел дело о конституционности названной нормы, инициированное организацией, владеющей в Москве на праве собственности нежилыми зданиями, которые расположены на арендуемых земельных участках. В соответствии с выпиской из ЕГРН один из участков предусматривал такой вид разрешенного использования, как размещение объектов торговли. Помещение, которым владела организация, предназначено для производственных целей. Однако в связи с тем, что оно расположено на участке с упомянутым видом разрешенного использования, по решению Правительства Москвы недвижимость была включена в перечень объектов, облагаемых налогом по кадастровой стоимости.

Организация утверждала, что подп. 1 п. 4 ст. 378.2 НК РФ не соответствует Конституции РФ. Следуя этой норме, плательщик вынужден рассчитывать налог в повышенном размере только потому, что земельный участок имеет соответствующий вид разрешенного использования, а назначение и фактическое использование недвижимости не учитываются.

Указанным постановлением суд признал оспариваемую норму соответствующей Конституции, но при этом согласился с точкой зрения организации относительно того, что неправомерно определять налоговую базу по кадастровой стоимости, ориентируясь только на разрешенный вид использования земельного участка. К тому же арендатор (в отличие от собственника участка) не всегда может изменить виды разрешенного использования такого земельного участка (письмо Минэкономразвития России от 9 июля 2018 г. № ОГ-Д23-7048).

Заметим, что ФНС России направила комментируемое постановление КС РФ нижестоящим налоговым органам для исполнения (см. письмо от 16 ноября 2020 № БС-4-21/18729@). Из письма следует, что организация вправе оспорить включение объекта недвижимости в перечень имущества, облагаемый по кадастровой стоимости, обратившись в налоговую инспекцию. ФНС России поручила руководителям управлений ФНС России в регионах обеспечить в каждом подобном случае направление в уполномоченный орган запроса об обоснованности включения недвижимости в перечень. Если такое включение окажется необоснованным, плательщик вправе подать уточненную декларацию по налогу на имущество за соответствующий налоговый период и заявление на возврат переплаты. В соответствии с п. 7 ст. 78 НК РФ заявление на возврат подается не позднее трех лет со дня излишней уплаты налога.

На наш взгляд, с учетом позиции КС РФ шансы организаций добиться исключения недвижимости (не используемой в торговых целях) из перечня и возврата переплаты по налогу достаточно велики.

Таким образом, можно прийти к выводу, что налогоплательщики имеют равные права соответственно имеют право на оспаривание кадастровой стоимости недвижимого имущества (что является наиболее актуальным вопросом в сфере имущественного налогообложения в настоящее время, т.к. обычно она характеризуется более высокой ценой, чем рыночная), чем они пользуются и/или будут пользоваться в связи с активной разработкой данного вопроса в регионах, тем самым отвечая реалиям современности. Ведь как правильно отметил известный экономист и философ Амартия Сен: «Вряд ли стоит всем миром биться над вопросом, почему налог в 39% справедлив, а налог в 39,5% — нет (или почему первый «справедливее» последнего) — скорее, необходимо прийти к действительному соглашению по основным вопросам, не вызывающим сомнений по части справедливости и несправедливости» [13].

Вместе с тем считаем важным отметить последствия принятых судебных решений для участников налоговых отношений. Так, если суд изменяет налоговую базу для одного из земельных участков в определенной территориальной зоне согласно рыночной стоимости, то, возможно, у муниципалитетов должна быть обязанность пересмотреть кадастровую стоимость земли для всего района. Если, например, соседние участки имеют совершенно разную налоговую базу при одинаковых объективных параметрах, то здесь наблюдается прямое нарушение принципа справедливости имущественного налогообложения. В связи с этим считаем, что стоит предусмотреть механизм переоценки земли на основе вступивших в силу судебных решений.

За период с января 2021 г. в судах по всей Российской Федерации инициировано более 695 споров о величине, внесенной в государственный кадастр недвижимости кадастровой стоимости в отношении более 2 тысяч объектов недвижимости⁷. В суды с исковыми заявлениями в отношении результатов определения кадастровой стоимости объектов недвижимости обращаются как физические и юридические лица, так и органы государственной власти (местного самоуправления). В результате вынесенных в судебном порядке решений по искам, поступившим в суды в указанный период, наблюдается падение суммарной величины кадастровой стоимости в отношении объектов недвижимости, по которым были приняты решения, приблизительно на 94,3 млн руб. (43%): суммарная величина кадастровой стоимости до оспаривания составляла около 217,7 млн руб., после оспаривания — около 122,4 млн руб.

Данная статистика говорит о том, что формирование баланса между публичным и частным интересом в сфере налогообложения возможно благодаря активному использованию принципа справедливости в процессе правоприменения, в том числе судебного. И путь этот достаточно длительный. На примере проведения массовой кадастровой оценки объектов недвижимости можно увидеть, что в не-

⁷ См.: Обобщенные сведения о рассмотрении споров о результатах определения кадастровой стоимости в судах. Официальный сайт Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии (Росреестр). URL: <https://rosreestr.gov.ru/site/activity/kadastrovaya-otsenka/rassmotrenie-sporov-o-rezultatakh-opredeleniya-kadastrovoy-stoimosti-informatsiya-o-sudebnykh-sporakh-v-otnoshenii-rezultatov-opredeleniya-kadastrovoy-stoimosti-obektov/> (дата обращения: 20.12.2021).

которых случаях стандартный подход ко всем налогоплательщикам дает сбой, не учитывает конкретных уникальных обстоятельств. Именно в таких ситуациях появляются «несправедливые», излишне высокие или излишне низкие налоговые обязательства перед государством, которые не соответствуют фактической стоимости имущества. Равновесие удастся восстановить через механизм обжалования кадастровой стоимости в суде, где судьям даны полномочия назначить кадастровую стоимость с учетом доводов обеих сторон спора на основе принципа справедливости налогообложения.

Библиографический список

1. *Ferguson N.* The Ascent of Money: A Financial History of the World, London: Allen Lane, 2008. 442 p.
2. *Овчинникова Н.О.* Налоговое планирование и налоговый контроль со стороны правоохранительных органов: практическое пособие. М.: Дашков и К, 2008. 478 с.
3. *Пепеляев С.Г., Попов П.А., Хачатрян Н.Р., Ивлиева М.Ф.* Правовые основы поимущественного налогообложения. М., 2016. 174 с.
4. *Смит А.* Исследование о природе и причинах богатства народов. М.: Эксмо, 2016. 1087 с.
5. *Smith A.* The Idea of Justice. Allen Lane, London, 2009. 497 p.
6. *Rawls John.* A Theory of Justice. Belknap Press: An Imprint of Harvard University Press. 2nd edition, 1999. 560 p.
7. *Глуховский Я.Ю.* Принцип справедливости в налогообложении: прошлое и настоящее // Современные проблемы теории налогового права (The Modern Problems of Tax Law Theory): материалы Международной научной конференции (Воронеж, 4–6 сентября 2007 года). Воронеж: ВГУ, 2007. С. 44.
8. *Пансков В.Г.* Налоги и налогообложение: теория и практика. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт; ИД Юрайт, 2012. С. 64.
9. *Ожегов С.И., Шведова Н.Ю.* Толковый словарь русского языка. 4-е изд. М., 1997. 944 с.
10. *Смирнов Д.А.* Принципы российского налогового права: теоретические и практические аспекты формирования и реализации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2011. 58 с.
11. *Мурзин А.Д.* Недвижимость: основы экономики, оценки и кадастра. Ростов н/Д: Феникс, 2013. 224 с.
12. *Москвин В.Н., Соколова Т.А., Жанаева А.С.* Практика экспертной переоценки кадастровой стоимости земельных участков // Интерэкспо Гео-Сибирь. 2016. С. 175–179.
13. *Сен А.* Развитие как свобода / пер. с англ.; под ред. Р.М. Нуреева. М.: Новое издательство, 2004. 432 с.

References

1. *Ferguson N.* The Ascent of Money: A Financial History of the World, London: Allen Lane, 2008. 442 p.
2. *Ovchinnikova N.O.* Tax Planning and Tax Control from Law Enforcement Agencies: Practical aid. Moscow: Dashkov & Co. Publ., 2008. 556 p.
3. *Pepeyayev S.G., Popov P.A., Khachatryan N.R., Ivlieva M.F.* Legal Basis of Property Taxation. M., 2016. 174 p.
4. *Smith A.* A study on the nature and causes of the wealth of nations. Moscow: Eksmo, 2016. 1087 p.
5. *Smith A.* The Idea of Justice. Allen Lane, London, 2009. 497 p.
6. *Rawls John.* A Theory of Justice. Belknap Press: An Imprint of Harvard University Press. 2nd edition, 1999. 560 p.

7. *Glukhovskiy Y.U.* The Principle of Justice in Taxation: Past and Present // Modern Problems of Tax Law Theory): materials of the International scientific conf. (Voronezh, 4-6 September 2007). Voronezh: VGU, 2007. P. 44.
8. *Panskov V.G.* Taxes and Taxation: Theory and Practice. 2nd ed. revised and suppl. M. Urait; PH Urat, 2012. P. 60–65.
9. *Ozhegov S.I., Shvedova N.U.* Explanatory Dictionary of the Russian Language. 4th edition. Moscow:1997. 944 p.
10. *Smirnov D.A.* Principles of Russian Tax Law: Theoretical and Practical Aspects of Formation and Implementation: extended abstract of diss. ... cand. of law. Saratov, 2011. 58 p.
11. *Murzin A.D.* Real Estate: Fundamentals of Economics, Valuation and Cadastre. Rostov-On-the Don: Phoenix, 2013. 224 p.
12. *Moskvin V.N., Sokolova T.A., Zhanaeva A.S.* Practice of Expert Revaluation of Cadastral Value of Land Plots // Interexpo Geo-Siberia, 2016, P. 175–179.
13. *Sen A.* Development as Freedom / Under the editorship of R. M. Nureev. Moscow: New Publishing House, 2004. 432 p.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-223-229

УДК 341.232.3

Д.В. Шомесов

О РЕГУЛИРОВАНИИ ИНВЕСТИЦИЙ С ТОЧКИ ЗРЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО И ВНУТРЕННЕГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Введение: международное сотрудничество в области регулирования иностранных инвестиций осуществляется Россией в двух направлениях: 1) заключение международных соглашений; 2) совершенствование внутреннего законодательства. **Цель:** анализ регулирования инвестиций. В статье приводится описание процесса привлечения инвестиций с учетом общих тенденций международного и внутреннего законодательства, включая налоговое законодательство, а также правоприменительной практики. **Методологическая основа:** методы анализа и синтеза. **Результат:** аргументирована авторская позиция исходящая из того, что национальный режим более всего отвечает потребностям принимающего инвестиции государства, однако учет интересов договаривающихся сторон необходим. В противном случае будет иметь место не соглашение равноправных партнеров, заинтересованных в обоюдной выгоде, а вертикальная интеграция с потерей экономического суверенитета одного из участников соглашения. **Вывод:** современное международное законодательство в области развития инвестиционной деятельности и расширения сотрудничества между странами говорит о необходимости предоставления иностранным инвесторам национального режима, ввиду чего следует модернизировать и разрабатывать внутреннее инвестиционное законодательство.

Ключевые слова: инвестор, инвестиции, международные договоры, международные соглашения, внутреннее законодательство, налоговый контроль, международный арбитраж, *ad hoc*.

D.V. Shomesov

ON THE REGULATION OF INVESTMENTS IN TERMS OF INTERNATIONAL AND DOMESTIC LEGISLATION

Background: international cooperation in the sphere of foreign investment regulation is carried out by Russia in two directions — the conclusion of international agreements, as well as the improvement of domestic legislation. **Objective:** to analyze investment regulation from this point of view. The article describes the process of attracting investment, taking into account the general trends of international and domestic legislation, including tax legislation, as well as law enforcement practice. **Methodology:** methods of analysis and synthesis. **Results:** the author argues that the national regime best meets the needs of the state receiving the investment, but taking into account the interests of the contracting parties is necessary, otherwise there will be no agreement of equal partners interested in mutual benefit, but vertical integration with the loss of economic sovereignty of one of the parties to the agreement. **Conclusions:** modern international legislation in the field of

© Шомесов Денис Валерьевич, 2021
Адвокат, заведующий Адвокатской консультацией «АРГУС» Санкт-Петербургской городской коллегии адвокатов; e-mail: info@lawco.ru
© Shomesov Denis Valeryevich, 2021
Lawyer, Head of the ARGUS legal consultation of the St. Petersburg City Bar Association

investment development and cooperation between countries suggests the need to provide foreign investors with a national regime, which is why it is necessary to modernize and develop domestic investment legislation.

Key-words: *investor, investments, international treaties, international agreements, domestic legislation, tax control, international arbitration, ad hoc.*

Любое государство желает находиться в равных условиях с другими государствами по причине предоставления инвесторам таких же (равных) условий, но одновременно стремится предотвратить своего рода нарушения международного монопольного законодательства, то есть возможные действия иного государства, способные причинить вред.

Заключение международных договоров процесс достаточно длительный, а смысл подобных договоров: облегчение гражданского оборота, который развивается все более и более динамичными темпами.

Правовая система, в том числе и в области налогообложения, должна содействовать всем инвесторам и не давать повода для ущемления интересов отечественных инвесторов. Желательно, чтобы иностранные инвестиции регулировались теми же законами, что и отечественные: инвесторы должны конкурировать между собой на равных.

Как известно из мировой практики, глобальной тенденцией 1990-х годов стала либерализация режима прямых иностранных инвестиций для превращения их в надежный источник притока иностранного капитала и повышения эффективности экономики. В этот период быстро росло количество межгосударственных договоров о защите и поощрении капиталовложений, большинство государств двигаясь по пути либерализации режима прямых инвестиций, ослабляли ограничения, устраняли или понижали барьеры на пути их доступа на свои рынки. Используются различные варианты привлечения иностранных инвестиций, в частности путем предоставления иностранным инвестициям национального режима осуществления инвестиций, либо предоставления дополнительных льгот, регулирования деятельности иностранных инвесторов специальным законодательством.

Привлечение инвестиций связано и с вопросом об их вывозе. Вопрос о вывозе капитала стоит достаточно остро по сей день, однако, по мнению некоторых авторов, проблема заключается не столько в вывозе капитала, сколько в том, что «капитал вывозится из одних отраслей, а в его импорте заинтересованы другие сектора экономики» [1]. Вывоз капитала — нормальное явление для любых коммерческих компаний, особенно таких, которые имеют собственное производство, связанные организации за границей. Задача же фондового рынка, в частности, заключается в том, чтобы перераспределять потоки финансовых средств, которые ищут своего более прибыльного применения. В современных условиях либерализация движения капитала между государствами (в любой форме — портфельные и прямые инвестиции) — наиболее необходимое направление решения проблем притока капитала в экономику как государства в целом, так и конкретных организаций в частности.

Тенденцией для международного движения капитала становится требование однородности среды.

Международное сотрудничество в области регулирования иностранных инвестиций в настоящее время осуществляется Россией в двух направлениях: 1) заключение международных соглашений; 2) совершенствование внутреннего законодательства. Россия заключает межгосударственные соглашения в основном двух видов — двусторонние соглашения о поощрении и взаимной защите инвестиций, фиксирующие ключевые принципы, стандарты и нормы двустороннего сотрудничества и договоры об избежании двойного налогообложения.

Большинство договоров об избежании двойного налогообложения в мире разрабатывались на основе положений, содержащихся в двух международных документах — Модельной Конвенции по налогам на доходы и капитал (Model Tax Convention on Income and on Capital), принятой ОЭСР в 1963 году, и Типовой конвенции ООН об избежании двойного налогообложения между развитыми и развивающимися странами (United Nation Model Double Taxation Convention between Developed and Developing Countries), принятой в 1979 г.

Международные соглашения по регулированию иностранных капиталовложений и договоры об избежании двойного налогообложения, являясь неотъемлемой частью сотрудничества большинства существующих стран, неминуемо оказывают влияние на формирование как самого внутреннего законодательства государств — участников соглашений, так и на складывающуюся правоприменительную практику. Одновременно международные соглашения являются и способом формирования правовых принципов государства-партнера, когда такое государство через применение международных соглашений «принимает» (имплементирует в свое законодательство) подходы и практику, применяемые другим государством.

Международные соглашения в области инвестиций являются наиболее ярким примером применения универалистской концепции международного права, которая господствует, в частности, в США.

В настоящий момент, согласно этой доктрине, национальное право формируется под воздействием норм международных договоров, содержащих в себе принципы правового регулирования. Применительно к иностранным инвестициям доктрина выражается в том, что через систему международных договоров, в которых участвует США, формируется не только законодательство США, но и законодательство государств — партнеров по международному договору [2].

В то же время, на наш взгляд, очевидно, что национальный режим более всего отвечает потребностям принимающего инвестиции государства, однако учет интересов договаривающихся сторон необходим. В противном случае мы получаем не международное соглашение равноправных партнеров, заинтересованных в обоюдной выгоде, а вертикальную интеграцию с потерей экономического суверенитета одного из участников соглашения.

Альтернативным национальному режиму вариантом решения вопроса может быть унификация акционерного права государств, а также законодательство о юридических лицах, что, несомненно, приведет к унификации и монопольного законодательства, которое будет призвано регулировать недобросовестное поведение конкурирующих компаний в сфере иностранного инвестирования.

Тем не менее при любом подходе (в том числе и в рассмотренных вариантах) будет иметь место сохранение самостоятельности каждого государства в вопросах применения норм права согласно своим правилам, включающим собственную уникальную процедуру урегулирования споров (процессуальное законодатель-

ство), менталитет, обычаи и практику делового оборота, а также необходимость соотнесения с другими областями права — налоговым, административным и т.д.

Следуя положениям Типовой Конвенции об избежании двойного налогообложения в отношениях между развитыми и развивающимися странами, важным компонентом инвестиционного климата являются предупреждение или ликвидация международного двойного налогообложения, т.е. взимание двумя или одним государствам аналогичных налогов на одних и тех же основаниях с одного того же налогоплательщика, что имеет негативные последствия для обмена товарами и услугами, а также для движения капитала.

Закрываемые Российской Федерацией соглашения в области регулирования иностранных инвестиций и в области избежания двойного налогообложения играют существенную роль в плане активности инвесторов и предоставления им дополнительных гарантий, однако такие договоры не могут и не должны (на текущем этапе развития международных отношений) подменять собой внутреннее налоговое законодательство.

Такому подходу следует и судебная практика РФ. В своем Определении Судебная Коллегия Верховного Суда РФ (арбитражное дело № А27-25564/2015¹) проверила соблюдение условий для применения налоговой льготы о производстве налогообложения с учетом налогового резидентства действительного получателя дохода. Одной из причин значимости данного дела следует считать также то, что Судебная коллегия «...подчеркнула применимость в России Комментариев к Модельной конвенции ОЭСР как дополнительного средства толкования заключенных в соответствии с ней международных договоров» [3]. Ранее такая позиция была отражена в Постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 15 ноября 2011 г. № 8654/11.

Судом было учтено, что Комментарий Организации экономического сотрудничества и развития к Модельной конвенции (далее — Комментарий ОЭСР) как акт международной организации согласно ст. 32 Венской конвенции являются одним из средств толкования международных соглашений об устранении двойного налогообложения, заключенных в соответствии с Модельной конвенцией, что нашло отражение в судебной практике арбитражных судов Российской Федерации (Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 15 ноября 2011 г. № 8654/11)².

Так, Судебная Коллегия Верховного Суда РФ учла, что, как отмечено в подп. «д» п. 15 Комментариев ОЭСР к параграфу 2 ст. 10 Модельной налоговой конвенции, если заем или иной вклад в компанию не является капиталом в соответствии с корпоративным правом, но на основании национального права или практики (недостаточная капитализация или приравнивание займа к уставному капиталу) доход, полученный применительно к займу, рассматривается в качестве дивидендов в соответствии со ст. 10 Модельной конвенции, величина данного займа или вклада также должна приниматься в качестве капитала по смыслу подпункта «а».

Следовательно, как установил Верховный Суд РФ, применительно к налогообложению трансграничных дивидендов, понятие «капитал» включает в себя

¹ URL: https://old.casebook.ru/File/PdfDocument/89aded38-3ae0-44b0-9601-7d45c3848b7b/d240bc43-7817-4569-a953-ccdf25f93a05/A27-25564-2015_20180306_Opredelenie.pdf (дата обращения: 17.01.2021).

² Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

все, что относится к капиталу в соответствии с гражданским (корпоративным) законодательством, и, дополнительно, ряд элементов, прямо не охватываемых гражданским (корпоративным) законодательством, в том числе предоставленные российской организации займы, проценты по которым переквалифицированы в дивиденды на основании п. 2 и 4 ст. 269 Налогового кодекса РФ.

Из такого общепринятого толкования понятия «капитал» применяемого в международных соглашениях об избежании двойного налогообложения, исходил Президиум Верховного Суда РФ при утверждении п. 14 Обзора практики рассмотрения судами дел, связанных с применением отдельных положений разд. V.1 и ст. 269 Налогового кодекса Российской Федерации от 12 июля 2017 г., указав, что если выплачиваемый иностранному лицу доход признается дивидендами в результате изменения квалификации этого платежа на основании п. 4 ст. 269 НК РФ, такое изменение учитывается при определении права иностранного лица (налогового агента) на применение пониженной налоговой ставки для дивидендов, предусмотренной международным соглашением об избежании двойного налогообложения.

В силу принципа правовой определенности, выступающего одним из элементов правового государства (ч. 1 ст. 1 Конституции Российской Федерации), и с учетом конституционных гарантий свободы экономической деятельности, охраны частной собственности, запрета несоразмерного ограничения прав частных лиц (ст. 34 и 35, ч. 3 ст. 55 Конституции Российской Федерации), налогоплательщики должны иметь возможность в разумных пределах предвидеть последствия своего поведения и быть уверенными в неизменности своего официально признанного статуса, приобретенных прав, прежде всего в том, что касается размера налоговой обязанности, полноты и правильности ее исполнения.

С точки зрения применения норм международных соглашений и внутреннего законодательства недопустимым является и избыточное или неограниченное по продолжительности применение мер налогового контроля в отношении налогоплательщиков, что, по существу, означало бы придание дискриминационного характера налоговому администрированию и приводило бы к препятствованию предпринимательской деятельности.

Непростым в правоприменительной практике является вопрос о способах определения действительного выгодоприобретателя и, как следствие, о возможности применения положения международных соглашений для защиты капиталовложений и использования других экономических преимуществ такого международного сотрудничества. Существующие строения (устройство) организаций, международных корпораций, связанности юридических и физических лиц создает не прямые экономические и управленческие цепочки организаций, внутренние структуры управления и, как следствие, происходит концентрация или децентрализация фактического владения и контроля. В последнее время направленность государственного регулирования у многих стран свидетельствует о желании максимального сохранения всевозможных ресурсов внутри своей юрисдикции. Протекционизм государственной политики в области экономического сотрудничества существенно усилился, свидетельством чему являются изменения норм Конституции РФ в части превалирования норм национального законодательства над международными соглашениями, пересмотр условий международных соглашений об избежании двойного налогообложения с Кипром, Нидерландами, Мальтой и т.д. Мы рассматриваем данный процесс как

естественный процесс разбалансировки с учетом существенно изменившихся экономических состояний их участников. При этом следует обратить внимание на то, что пересмотр соглашений и внутригосударственных норм является финальным аккордом, фиксирующим изменившееся положение и закрепляющим новые правила взаимодействия участников.

Прелюдией к таким изменениям как раз и является практика применения международных соглашений и прежде всего судебными инстанциями, и прежде всего международным, арбитражами или арбитражами *ad hoc*. Так, всем известный *Salini test* возник как ответ на необходимость актуального толкования и применения международных соглашений (своего рода был применен метод «юридической экономии») еще в 2001 году³.

В дальнейшем применение международного соглашения при разрешении конкретных споров сталкивается не только с толкованием его положений в практике применения судебными инстанциями государства, рассматривающего спор или Трибунала (Арбитража), но и непосредственно перекликается с последующим применением судебного акта уже на территории другого государства. При этом, очевидно, что применение судебного (третейского) решения, хотя и основанного на нормах международной конвенции, может столкнуться с невозможностью исполнения данного решения уже на территории того государства, где испрашивается исполнение. Одной из причин возникновения такой ситуации может стать различный подход стран к вопросу соблюдения своего публичного порядка, а применительно к нашему случаю это может означать неприкосновенность суверенитета государства над своими гражданами и организациями, и, как следствие, неприкосновенность права на налоги, поскольку любая экономическая активность субъектов ведет к возникновению налоговых обязательств.

Одним из последствий протекционистской политики государств и применения норм международных соглашений и Конвенций, на наш взгляд, является существенное изменение сложившегося восприятия (идентификации) юридических лиц.

Подобные сомнения в происхождении и обладателе контроля за юридическим лицом зачастую отсутствуют, когда мы рассматриваем структуры крупнейших российских организаций или крупнейших международных корпораций.

Преобладающее владение одного лица или даже государства не создает предпосылок для сомнений в отношении действительной правосубъектности данной организации. Тем не менее и здесь ответ не может быть столь однозначным.

Таким образом, учитывая, что современное международное законодательство в области развития инвестиционной деятельности и развития сотрудничества между странами говорит о необходимости предоставления иностранным инвесторам национального режима, полагаем, что акцент должен быть поставлен на дальнейшей модернизации и разработке внутреннего инвестиционного законодательства.

Библиографический список

1. Политика привлечения прямых иностранных инвестиций в российскую экономику / под ред. А.З. Астаповича, С.А. Афонцева, Л.М. Григорьева, Е.Л. Яковлевой. М.: ТЕИС, 2001. 479 с.

³ См.: *Sallini Contruttori S.P.A. and Italstrade S.P.A. v. Kingdom of Morocco*. ICSID Case No. ARB/00/4 Decision of Jurisdiction. 23 July 2001. URL: <https://www.italaw.com/cases/958> (дата обращения: 17.01.2021).

2. *Доронина Н.Г., Семилютин Н.Г.* Правовое регулирование иностранных инвестиций в России и за рубежом. М.: Финстатинформ, 1993. 126 с.

3. *Семенов С., Артюх А.* Сверхнормативные проценты при «тонкой капитализации» по «сестринским займам» могут облагаться как дивиденды с применением льготных ставок из международных соглашений об избежании двойного налогообложения. Материал предоставлен юридической компанией «TAXOLOGY». Подготовлено для справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

References

1. The Policy of Attracting Direct Foreign Investment in the Russian Economy / Ed. A.Z. Astapovich, S.A. Afontseva, L.M. Grigorieva, E.L. Yakovleva. M., 2001. 479 p.

2. *Doronina N.G., Semilyutina N.G.* Legal Regulation of Foreign Investments in Russia and Abroad / Moscow: Finstatinform, 1993. 126 p.

3. *Semenov S., Artyukh A.* Above-Norm Interest in «Thin Capitalization» on «Sister Loans» Can Be Taxed as Dividends Using Preferential Rates from International Agreements on Avoidance of Double Taxation // ATP ConsultantPlus. 2018. Text provided by the law firm «TAXOLOGY».

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-230-237
УДК 349.8

Н.Н. Ковалева, А.С. Анисимова

2.0 МЕЖДУНАРОДНАЯ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКАЯ КОНФЕРЕНЦИЯ «ПРОБЛЕМЫ И ВЫЗОВЫ ЦИФРОВОГО ОБЩЕСТВА: ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЦИФРОВЫХ ТРАНСФОРМАЦИЙ» (ОБЗОР)

Введение: обзор подготовлен по итогам 2.0 Международной научно-практической конференции «Проблемы и вызовы цифрового общества: тенденции развития правового регулирования цифровых трансформаций», состоявшейся 24–25 сентября 2020 года в ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия». **Цель:** обобщить итоги конференции. **Методологическая основа:** анализ, диалектический и формально-юридический методы. **Результаты:** на конференции обсуждены современные направления научных исследований в информационной сфере, вопросы трансформации права в условиях развития цифровых технологий (регулирование технологий блокчейн, идентификация субъектов и цифрового профиля), методологии правового регулирования общественных отношений в сфере использования цифровых технологий и оборота данных, развития цифровой экономики и единой цифровой среды доверия, проблемы систематизации информационного законодательства. **Выводы:** представляется целесообразным проведение таких конференций в ежегодном формате, что будет способствовать совершенствованию юридической науки и практики, международному взаимодействию в данной отрасли права.

Ключевые слова: информационное право, информационная безопасность, цифровизация, цифровая трансформация, искусственный интеллект, персональные данные, научные исследования.

© Ковалева Наталия Николаевна, 2021

Доктор юридических наук, профессор, и.о. заведующего кафедрой информационного права и цифровых технологий (Саратовская государственная юридическая академия)

© Анисимова Алина Сергеевна, 2021

Кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры информационного права и цифровых технологий (Саратовская государственная юридическая академия)

© Kovaleva Natalia Nikolaevna, 2021

Doctor of law, Professor, Acting Head of the Department of Information law and digital technologies (Saratov State Law Academy)

© Anisimova Alina Sergeevna, 2021

Candidate of law, senior lecturer, Department of Information law and digital technologies (Saratov State Law Academy)

N.N. Kovaleva, A.S. Anisimova

**2.0 INTERNATIONAL SCIENTIFIC AND PRACTICAL
CONFERENCE “PROBLEMS AND CHALLENGES
OF THE DIGITAL SOCIETY: TRENDS IN THE DEVELOPMENT
OF LEGAL REGULATION OF DIGITAL TRANSFORMATIONS”
(REVIEW)**

Background: the review is based on the results of the 2.0 International Scientific and Practical Conference “Problems and Challenges of Digital Society: Trends in the Development of Legal Regulation of Digital Transformations”, held on September 24-25, 2020 at the Saratov State Law Academy. **Objective:** to summarize the results of the conference. **Methodology:** dialectics, analysis, formal legal method. **Results:** the conference discussed the current trends of scientific research in the information sphere, the transformation of law in the context of the development of digital technologies (regulation of blockchain technologies, identification of subjects and digital profile), the methodology of legal regulation of public relations in the use of digital technologies and data turnover, the development of the digital economy and a single digital environment of trust, the problems of systematization of information legislation. **Conclusions:** it seems appropriate to hold such conferences in an annual format, which will contribute to the improvement of legal science and practice, international cooperation in this field of law.

Key-words: information law, information security, digitalization, digital transformation, artificial intelligence, personal data, scientific research.

24–25 сентября 2020 года в ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия» проходило уникальное по междисциплинарному охвату мероприятие — 2.0 Международная научно-практическая конференция «Проблемы и вызовы цифрового общества: тенденции развития правового регулирования цифровых трансформаций».

24 сентября проходило пленарное заседание Международной конференции, которое открыла выступившая с приветственным словом проректор по учебной работе ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат педагогических наук, доцент О.В. Щербакова. Она отметила важность научной проблематики трансформации права в условиях развития цифровых технологий (регулирование технологий блокчейн, идентификация субъектов и цифрового профиля), методологии правового регулирования общественных отношений в сфере использования цифровых технологий и оборота данных, развития цифровой экономики и единой цифровой среды доверия, систематизации информационного законодательства, а также междисциплинарного подхода в современных научных исследованиях процессов цифровых трансформаций. **О.В. Щербакова** положительно оценила возможность ежегодного проведения Международной научно-практической конференции «Проблемы и вызовы цифрового общества: тенденции развития правового регулирования цифровых трансформаций».

Также к участникам конференции обратилась и.о. заведующего кафедрой информационного права и цифровых технологий ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», доктор юридических наук, профессор **Н.Н. Ковалева**. Она подчеркнула особую значимость изучения методологии

правового регулирования исследования и использования систем искусственного интеллекта в «цифровом обществе», а также освоения международного опыта цифровизации на современном этапе и его правового регулирования. Ею было отмечено, что в мировом сообществе сложились два основных подхода к правовому регулированию искусственного интеллекта. Первый, нередко именуемый юридическим, или легалистским (legalistic approach), состоит в том, чтобы исходить из существующей правовой системы и формулировать перечни проблемных вопросов, возникающих из-за использования роботов и связанных с ответственностью, конфиденциальностью, кибербезопасностью. Второй подход (условно его можно назвать технологическим) предусматривает «движение» от технологических изменений: появления беспилотников, роботов — личных помощников, экзоскелетов и т.д. Действительно, в настоящее время необходимость осмысления пределов государственного регулирования искусственного интеллекта назрела как никогда. Искусственный интеллект делает наши машины безопаснее, находит новые способы определения болезней и их лечения, однако, мы можем констатировать, что он используется также в опасных или вредоносных целях. В связи с тем, что технологии искусственного интеллекта стремительно развиваются, нам важно разработать такие способы государственного регулирования применения технологий искусственного интеллекта, которые минимизировали бы его разрушительный потенциал.

В рамках пленарного заседания конференции с докладом «Концептуальные подходы к формированию системы правового обеспечения информационной безопасности в глобальном информационном обществе» выступила и.о. заведующего сектором информационного права и международной информационной безопасности Института государства и права РАН, главный научный сотрудник, доктор юридических наук, профессор, Заслуженный юрист РФ **Т.А. Полякова**, которая подчеркнула возрастающую роль знаний и образования, а также процессов цифровой трансформации на основе развития информационных (цифровых) технологий, появления системы новых субъектов и объектов, современных тенденций развития правового регулирования общественных отношений. В частности, ею было отмечено, что это детерминировано не только парадигмой экспоненциального развития цифровых технологий, но и возникновением новых рисков, вызовов и угроз информационной безопасности, что, несомненно, также вызывает необходимость совершенствования и дальнейшего развития так называемого «регуляторного ландшафта» как на международном, так и на национальном уровне, формирования системы международной информационной безопасности, постановки стратегических и фундаментальных задач, связанных с научно-технологическим развитием, включая технологии искусственного интеллекта, робототехники и т.д. В этой связи необходима выработка новых концептуальных научно обоснованных подходов, определяющих или корректирующих цели, задачи и меры (включая и правовые) реализации внешней и внутренней политики государства.

Выступление заведующего кафедрой информационного права и цифровых технологий Московского государственного университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА), главного научного сотрудника сектора информационного права и международной информационной безопасности Института государства и права РАН, доктора юридических наук, доцента **А.В. Минбалева** было посвящено трансформации метода информационного права под воздействием развития цифровых техноло-

гий. Им было отмечено, что трансформация реализуется в нескольких направлениях: появление новых приемов, способов, средств правового регулирования, обусловленных новыми объектами цифровой среды и активным взаимодействием механизма правового регулирования с иными механизмами регулирования цифровых отношений; развитие таких способов правового регулирования, как стимулы, в том числе льготы и поощрения, ограничения, рекомендации; формирование специального метода экспериментальных правовых режимов; развитие технико-юридического (технологического) метода. Определенное воздействие на трансформацию метода информационного права оказывают и развивающиеся механизмы саморегулирования и сорегулирования; «регуляторная гильотина»; механизмы и средства регулирования «мягкого права»; этические и иные регуляторы. Все это свидетельствует об обособлении и укреплении, формировании уникальных особенностей метода информационного права.

С большим вниманием участники выслушали доклад **В.А. Шаршуна** — заместителя директора Национального центра правовой информации Республики Беларусь, кандидата юридических наук. Доклад был посвящен понятию и перспективам развития цифрового нормотворчества на современном этапе. В частности, одной из актуальных задач, которая была отмечена докладчиком, является создание автоматизированных информационных систем, обеспечивающих цифровизацию нормотворческого процесса на всех его стадиях и применительно ко всем его субъектам, включая широкое участие граждан в обсуждении проектов правовых актов. В Республике Беларусь в рамках решения этой задачи осуществляется создание АИС «Нормотворчество». Кроме того, перспективным направлением цифровизации нормотворческой деятельности выступает создание машиноисполняемых правовых норм, предполагающих применение искусственного интеллекта в правоотношениях, что позволит ускорить процессы, связанные с исполнением законодательства, обеспечить предсказуемость и надежность правового регулирования для заинтересованных субъектов, исключить в определенной степени необходимость толкования норм.

Вопросам правовой культуры участников образовательного процесса в эпоху цифровизации было посвящено выступление заведующей кафедрой конституционного и муниципального права, декана юридического факультета ФГБОУ ВО «Саратовский национальный исследовательский государственный университет им. Н.Г. Чернышевского», доктора юридических наук, профессора, Заслуженного юриста Российской Федерации **Г.Н. Комковой**. Ею было отмечено, что на основе активного внедрения ИКТ общество все больше становится информационным, а государство — сервисным. Этот обоюдный процесс трансформации проходит в условиях формирования нового уровня культуры — культуры информационно-коммуникативной. Интернет существенно изменил культуру коммуникаций, продолжает менять и общественное сознание, формой которого становится информационно-коммуникативная культура. Для ее устойчивого формирования и развития необходимы адекватные механизмы, которые следует формировать с помощью эффективного государственного управления и качественного национального законодательства.

В рамках своего выступления доцент ФГБОУ ВО «Саратовский национальный исследовательский государственный университет им. Н.Г. Чернышевского», кандидат юридических наук **Р.В. Амелин** указал на индикаторы эволюционных процессов в праве в условиях цифровых трансформаций.

На площадке академии собрались свыше 170 ученых и специалистов разных направлений: юристы, экономисты, философы, ученые в сфере ИКТ, представители органов государственной власти. Именно это позволило сделать обсуждение вопросов цифровых трансформаций очень результативным.

Участие в работе 2.0 Международной конференции принимали зарубежные ученые (представители Республики Казахстан, Республики Беларусь, Чехии и др.), известные отечественные ученые и специалисты в области информационного права и информационной безопасности.

Среди международных докладов можно выделить следующие: «Электронная коммуникация как объект междисциплинарного» (автор — старший научный сотрудник отдела научно-методического обеспечения правовой информатизации управления правовой информатизации Национального центра правовой информации Республики Беларусь, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и административного права Академии управления при Президенте Республики Беларусь **Е.В. Перепелица**); «Правовое регулирование использования видеозаписей граждан в блогосфере в Республике Беларусь и Российской Федерации» (автор — аспирант кафедры конституционного права юридического факультета Белорусского государственного университета, Национального центра законодательства и правовых исследований Республики Беларусь **В.П. Сухопаров**); «Правовое регулирование финансового контроля в условиях цифровизации в Республике Казахстан» (автор — докторант АО «Университет КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева» (г. Нур-Султан) **А.Ж. Аменова**); «Применение смарт-контракта в B2B-сделках» (автор — стажер Масариковского университета (Masarykova univerzita, Брно, Чехия) **Е.П. Волос**); «Компьютерная система для планов управления документами с перспективой 100 000 лет» (автор — магистр архивоведения и документоведения Svensk Kärnbränslehantering AB (SKB) **А.А. Петтерссон**); «Проблемы защиты прав потребителей на цифровом рынке» (автор — докторант Университета «Туран», магистр юридических наук **З.Н. Адапбекова**); «Проблемы интеграции уголовного права и криминалистики в условиях развития цифровых технологий» (автор — доцент кафедры криминалистики Белорусского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент **А.М. Хлус**) и др.

Активное участие в работе конференции принимали представители российской науки, которые затрагивали в своих выступлениях различные стороны цифровизации и сопутствующих ей процессов.

Вопросам соотношения правовых категорий «информационные ресурсы» и «большие данные» было посвящено выступление доцента кафедры информационного права и цифровых технологий Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА), кандидата юридических наук **Е.В. Холодной**. Исследованию трансформации системы информационных прав и свобод человека в результате конституционной реформы 2020 года посвятила свой доклад доцент кафедры конституционного и муниципального права ФГБОУ ВО «Саратовский национальный исследовательский государственный университет имени Н.Г. Чернышевского», доктор юридических наук, доцент **С.А. Куликова**. Проблемы трансформации правового регулирования бюджетных отношений в условиях цифровой экономики были освещены в докладах профессора кафедры административного и финансового права Кубанского государственного университета, доктора юридических наук, доцента **М.Б. Добробаба** и заведующего

кафедрой служебного и трудового права Поволжского института управления им. П.А. Столыпина (филиал РАНХиГС), доктора юридических наук, профессора **С.Е. Чаннова**. Вопросы отраслевого правового регулирования нейронных сетей проанализировал в своем докладе научный сотрудник сектора информационного права и международной информационной безопасности Института государства и права РАН, кандидат юридических наук **И.С. Бойченко**.

Интерес участников конференции вызвал доклад старшего научного сотрудника Института государства и права РАН, доцента НИУ ВШЭ, кандидата юридических наук, доцента **А.К. Жаровой** «Правовое регулирование цифрового профиля человека». Заведующий кафедрой административного и финансового права юридического факультета Национального исследовательского Нижегородского государственного университета им. Н.И. Лобачевского, доктор юридических наук, профессор **А.В. Мартынов** в своем докладе уделил внимание вопросам влияния этических принципов на правовое регулирование цифровых технологий.

Вопросам электронного правосудия и применения искусственного интеллекта в условиях цифровой экономики было посвящено выступление доцента кафедры предпринимательского права Санкт-Петербургского института (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), кандидата юридических наук **Е.А. Наховой**.

С докладом «Проблемы цифровизации отечественной судебной системы: обзор и пути решения» выступила доцент кафедры информационного права и цифровых технологий ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук **О.Л. Солдаткина**. Вопросам правового регулирования процессуальных прав и обязанностей, осуществляемых в электронной форме участниками гражданского судопроизводства с учетом международного опыта, было посвящено выступление заведующего кафедрой арбитражного процесса ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», заведующего сектором теории и отраслевых проблем правовой политики Саратовского филиала Института государства и права РАН, члена Научно-консультативного совета при Верховном Суде РФ, доктора юридических наук, профессора **С.Ф. Афанасьева**. Профессором кафедры международного права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», доктором философских наук, доцентом **М.В. Шугуровым** рассматривались вопросы охраны авторских и смежных прав в контексте совершенствования правового регулирования аудиовизуального сектора в рамках Единого цифрового рынка Европейского союза. Вопросам трансформации правового статуса субъектов права в информационном праве под воздействием цифровых технологий был посвящен доклад доцента кафедры информационного права и цифровых технологий Московского государственного университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА), кандидата юридических наук, доцента **С.А. Чубуковой**.

Об особенностях автоматизированной информационной системы США говорилось в выступлении профессора кафедры гражданского процессуального права Казанского филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия», доктора юридических наук, доцента **И.В. Воронцовой**. Заведующий кафедрой международного права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук, доцент **Д.В. Красиков**

обратил внимание на принцип территориального суверенитета государства в киберпространстве.

Заведующая кафедрой административного права, экологического права, информационного права Российского университета транспорта, доктор юридических наук, доцент **А.А. Чеботарева** представила на обсуждение доклад об организационно-правовых проблемах формирования инфраструктуры цифрового профиля и федерального регистра сведений о населении.

Вопросы трансформации трудовых отношений в условиях цифрового общества были рассмотрены в докладе профессора кафедры теории и истории международных отношений ФГБОУ ВО «Московский лингвистический университет», доктора юридических наук **И.В. Шестеряковой**. Выступление профессора кафедры трудового права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидата юридических наук, доцента, Почетного работника высшего профессионального образования Российской Федерации **В.А. Абалдуева** было посвящено состоявшимся правовым решениям, проектируемым актам и концепции научного исследования в рамках изучения цифровых технологий в трудовом праве России. Доцент кафедры трудового права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук **Е.В. Типикина** в своем выступлении обратилась к вопросам поощрения работников в условиях цифровизации. Перспективам и последствиям внедрения технологий искусственного интеллекта в трудовые и иные, непосредственно связанные с ними отношения было посвящено выступление доцента кафедры трудового права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидата юридических наук **Э.И. Лескиной**.

Профессором кафедры информационного права и цифровых технологий ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидатом физико-математических наук, доцентом **О.В. Брянцевой** и доцентом кафедры государственного и муниципального управления Поволжского института управления им. П.А. Столыпина — филиала РАНХиГС, кандидатом социологических наук, доцентом **И.И. Брянцевым** было уделено внимание вопросам интернет-вещей.

Проблемам внедрения автоматизации расчета нагрузки преподавателей вуза в системе 1С:Университет ПРОФ был посвящен доклад доцента кафедры информационного права и цифровых технологий ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидата педагогических наук, доцента **П.В. Ересько** и старшего преподавателя кафедры информационного права и цифровых технологий ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия» **Н.В. Афонюшкиной**.

Профессор кафедры прокурорского надзора и криминологии ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», доктор юридических наук, доцент **С.Ю. Бытко** представил вниманию участников конференции разработку экспертной правовой системы на базе алгоритмического визуального языка «Дракон».

Цифровой трансформации экологической безопасности и правоприменению в сфере управления земельными ресурсами был посвящен доклад федерального судьи Двенадцатого арбитражного апелляционного суда, доцента кафедры земельного и экологического права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидата юридических наук, доцента, члена Научно-

методического совета образовательных организаций и кафедр конкурентного права ФАС России, члена Научно-консультационного совета ТПП Саратовской области, почетного эксперта Кыргызского национального университета им. Ж. Баласагына в сфере социально-гуманитарных наук **Т.В. Волкова**.

Доцентом кафедры защиты информации Южно-Уральского государственного университета (национального исследовательского университета), кандидатом юридических наук, доцентом **В.М. Жерновой** были освещены проблемы технического регулирования киберфизических систем.

25 сентября 2020 года состоялось закрытие 2.0 конференции, в процессе которого были подведены итоги совместной работы, состоялись обсуждения наиболее актуальных вопросов цифровизации.

Проведение подобных мероприятий стимулирует развитие научной мысли в разных странах и обеспечивает тесное взаимодействие в научной среде.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-238-246

УДК 342

Э.И. Лескина

УПРАВЛЕНИЕ ТАЛАНТАМИ КАК ОСНОВА КАДРОВОЙ ПОЛИТИКИ В ЭПОХУ ЦИФРОВИЗАЦИИ: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Введение: общеизвестно, что основной ресурс компаний в постиндустриальную экономику — это человек. Соответственно, грамотное управление человеческими ресурсами должно стать основой корпоративной политики как частных, так и государственных компаний. Особая роль в осуществлении отводится системе управления талантами эффективными работниками. Это стратегия, имеющая сложную структуру и базирующаяся на нескольких принципах. Вместе с тем не все положения ТК РФ позволяют создать эффективную систему управления талантами, что отражается не только на конкурентоспособности организаций, но и на экономике всей страны. **Цель:** комплексное исследование института управления талантами в условиях развития информационного общества. **Методологическая основа:** методы анализа и синтеза, индукция и дедукция, метод сравнительного правоведения, исторический и лингвистический методы. **Результаты:** сформулированы выводы и рекомендации для оптимизации системы управления талантами в широком смысле этого слова в условиях развития информационного общества.

Ключевые слова: цифровизация, управление талантами, цифровые технологии, трудовые отношения, рекрутинг.

E.I. Leskina

TALENT MANAGEMENT AS THE BASIS OF PERSONNEL POLICY IN THE ERA OF DIGITALIZATION: PROBLEMS AND PROSPECTS OF LEGAL REGULATION

Background: it is well known that the main resource of companies in the post-industrial economy is a person; accordingly, competent human resource management should be the basis of the policy of both private and state-owned companies. Particularly significant in this policy is the talent management system by effective employees. It is a complex strategy that has a complex structure and is based on several principles. At the same time, not all provisions of the Labor Code of the Russian Federation make it possible to create an effective talent management system, which affects not only the competitiveness of organizations, but also the economy of the entire country. **Objective:** a comprehensive study of the talent management institute in the context of the development of the information society. **Methodology:** methods of analysis and synthesis, induction and deduction, the method of comparative jurisprudence, historical and linguistic methods. **Results:** the scientific article

© Лескина Элеонора Игоревна, 2021

Кандидат юридических наук, доцент кафедры информационного права и цифровых технологий (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: elli-m@mail.ru

© Leskina Eleonora Igorevna, 2021

Candidate of law, Associate Professor, Department of Information law and digital technologies (Saratov State Law Academy)

provides conclusions and recommendations for optimizing the talent management system in the broad sense of the word in the context of the development of the information society.

Key-words: *digitalization, talent management, digital technologies, labor relations, recruiting.*

Грамотное управление талантами в любой организации является залогом развития бизнеса. Таланты — это ключевой фактор сохранения конкурентоспособности, они создают для предприятий дополнительную стоимость и конкурентное преимущество. В рамках производства, технологий, талантливые работники могут создавать продукты, которых еще не было на рынке. В сфере оказания услуг все процессы также выводятся на новый уровень. Однако просто наличие талантливых работников в организации не гарантирует повышения производительности, ими нужно грамотно управлять. Итак, талантливые сотрудники в организации — это своего рода «особый капитал», которым нужно грамотно управлять, необходимо привлекать, удерживать. И это касается не только бизнеса, но и государственных органов, образовательных организаций и любого работодателя, который заинтересован в развитии и преуспевании своей деятельности. Приведем слова из книги «Война за таланты»: «Война за таланты — это вызов для всех компаний; но для тех, которые будут реагировать активно и оперативно, это еще и огромная возможность создать конкурентное преимущество» [1, с. 45].

Вопросы грамотного управления человеческими ресурсами рассматривались российскими и зарубежными учеными в сфере экономики (Р. Дафт, Г. Десслер и др.), менеджмента (И.К. Макарова, Р. Шуллер, У. Хирши и др.), различных сфер деятельности: финансовой сфере, предприятий питания, кадрового дела и т.д. (М.Н. Кулапов, О.А. Яброва, Е.В. Агамирова и др.). Вместе с тем развитие информационного общества предполагает переосмысление традиционных институтов, подходов к их регулированию.

Сам термин «талантливый работник» (или просто «талант») не однозначен. Это многогранное понятие, однако, обобщая это качество — талантами в сфере HR стали считаться сотрудники, обладающие навыками наиболее соответствующими долгосрочным интересам организации [2, с. 506]. Заметим, что не только в определенной сфере, но и в каждой компании есть свое понимание таланта.

Итак, термин «управление талантами» появился около 30 лет назад, вначале он понимался довольно узко — как развитие креативности сотрудников и вовлечение их в инновационный процесс¹. Существует широкое и узкое понимание системы управления талантами. В отчете компании McKinsey «Война за таланты» данный термин носит расширенное толкование: в эту систему вводится проблема мотивации и удержания талантливых сотрудников [1, с. 65].

Кроме того, выделяются два способа управления талантами:

1) деятельность в отношении всех сотрудников организации (без разделения работников на талантливых или не являющимися таковыми) с целью наполнения организации наиболее эффективными сотрудниками в рамках каждой сферы;

2) деятельность по управлению «особыми» (исключительными, талантливыми) сотрудниками компании с применением особых технологий (здесь сотруд-

¹См.: Watkins David. Lightyear – An Application Framework for Talent Management That Acts as a Central Feedback Center for all Organizational Functions, Softscape, Incorporated, 1998. URL: <http://www.webcitation.org/6ALLPWLqI> (дата обращения 10.01.2021).

ники разделяются на талантливых и остальных), этот узкий подход включает применения системы управления талантами в отношении стратегических должностей компании [3, с. 7].

Представляется, что актуальным определять понятие «управление талантами» как стратегическую основу деятельности всей HR-системы, направленной на привлечение, адаптацию, мотивацию, обучение, планирование преемственности, удержание талантливых сотрудников, включая процессы управления такими сотрудниками.

В настоящее время существует два подхода к системе управления талантами (которые могут применяться как поодиночке, так и в совокупности):

- 1) формирование кадрового резерва;
- 2) формирование объединения талантов на предприятии.

Система управления талантами в цифровой экономике представлена такими элементами как подбор и привлечение, оценка, обучение, мотивация, удержание, организация их труда и управление талантливыми сотрудниками, формирование кадрового резерва талантливых сотрудников.

В рамках деятельности по управлению талантами наиболее валидными являются такие возможности цифровизации, как HR-роботизация, ERP-системы, нейромаркетинг.

При HR-роботизации в управлении человеческими ресурсами применяются HR-боты и роботы для выполнения рутинных задач в указанной сфере. Например, можно определить уровень образования соискателя, его способность отвечать на сформулированные вопросы. Имеется возможность запрограммировать более серьезные вопросы и кейсы, связанные, например, с уровнем определения IQ кандидатов. HR-боты и роботы на сегодняшний день проводят только первичные интервью, освобождая специалистов для выполнения иных задач.

ERP-системы (англ. Enterprise Resource Planning, планирование ресурсов предприятия) в области управления талантами используются с целью централизованного хранения информации о кандидатах на вакантные места, а также интегрированного хранения, обработки данных не только в сфере HR, но и всей бизнес-системы, включая интегрированные системы безопасности [4, с. 98].

ERP — организационная стратегия интеграции производства и операций, управления трудовыми ресурсами, финансового менеджмента и управления активами, ориентированная на непрерывную балансировку и оптимизацию ресурсов предприятия посредством специализированного интегрированного пакета прикладного программного обеспечения². ERP-система — конкретный программный пакет, реализующий стратегию ERP.

Применение данной технологией в сфере HR — это не только автоматический расчет заработной платы, а интеграция HR со всеми бизнес-процессами, в результате чего появляется возможность автоматизированного оперативного управления, планирования операциями по персоналу, учету расходов и т.д. Более 20 лет назад некоторые поставщики ERP начинали свою деятельность именно в сфере кадрового менеджмента. Благодаря ERP-системам управление кадрами воспринимаются как вложение в капитал предприятия, даже введен соответствующий термин — human capital management. В результате такого под-

² См.: The Gartner Glossary of Information Technology Acronyms and Terms. URL: <https://www.gartner.com/en/information-technology/glossary> (дата обращения 10.01.2021).

хода вырастает производительность предприятия, эффективность сотрудников, производится системное планирование карьеры, обучения, командировок, табельного учета, управление любой системой оплаты труда, оценка сотрудников, пенсионный учет и рекрутинг.

Снижает уровень применения ERP-систем в России высокая цена на данные продукты, а также долгосрочность их внедрения [5, с. 1010].

ERP-системы могут вводиться и для отдельных подразделений предприятия. Так, несколько лет назад компания «Мегафон» внедрила ERP-систему в юридическую службу. После этого индекс цифровизации юридической службы достиг 77%, а эффективность юристов была отмечена на различных конкурсах [6, с. 27].

Следующая возможность цифровизации в рамках деятельности по управлению талантами — это внедрение нейроинструментов. Нейромаркетинг применяется для большого числа задач, связанных с маркетинговыми коммуникациями и продажами. HR-нейромаркетинг — являет собой новый взгляд на возможности применения нейроинструментов в управлении. В более конкретном смысле HR-нейромаркетинг — это комплекс стратегических действий по применению нейромаркетинга в сфере управления человеческими ресурсами с целью максимизации эффективности HR-менеджера в современных предприятиях.

Интересно рассмотреть наиболее успешные практики установления систем управления талантами. Так, General Electric признается одной из наиболее успешных организаций по созданию лидеров и управлению талантами, с нее берут пример как частные организации, так и государственный сектор. Основной принцип управления талантами в General Electric, заложенный в начале XX века, — это меритократия (merit system) [8, с. 41]. Интересно, что признаваемые сегодня необходимыми soft skills уже тогда входили в профиль идеального сотрудника, разработанный в целях привлечения и обучения, развития сотрудников. В своей кадровой политике компания придерживалась позиции выделения особых (талантливых) сотрудников, лидеров. В требованиях к ним значились такие качества, как порядочность, принципиальность, позитивное отношение к изменениям, энергия, улучшение качества работ, сокращения издержек, противодействие бюрократии и содействие мастерству и т.д. В конце XX – начале XXI вв. такие требования были преобразованы в ценности компании, подверглись формализации и были положены в основу управления человеческими ресурсами³.

Необходимо обратить внимание на систему оценки персонала в General Electric («Сессия С»): там ежегодно проводится оценка всех сотрудников на основе обозначенных выше ценностей, потенциала их развития, показателей. Среди сотрудников особо выделяются талантливые, из которых впоследствии формируются лидеры. Также определяются кандидаты на увольнение. Эффективным и мотивирующим аспектом является то, что информация о карьерном продвижении, возможностях является открытой для каждого работника [9, с. 114].

После оценки сотрудников и выявления потенциальных лидеров General Electric организует обучение этих будущих лидеров (укрепление ценностей компании, обучение менеджменту, специальным и коммерческим навыкам и др.). Так, в 1956 г. был создан первый так называемый корпоративный университет.

³ См.: Шекшня С., Брейман И. General Electric: пионеры управления талантами // Управление талантами: опыт бизнеса и государства. URL: <https://wardhowell.com/upload/iblock/cf3/ekskluzivnyy-vipusk-upravlenie-talantami.pdf> (дата обращения 10.01.2021).

Интересна методика ротации, в целях обучения и проверки сотрудника могут направить на управление кризисного подразделения либо небольшую компанию. Оказавшись в новой роли, работник может проявить себя, и эти ставки делаются (несмотря на возможные финансовые проблемы в случае неудачи). Еще одна ценность компании, — наставничество. Лидеры не боятся конкурентов, наоборот, об их успешности судят по преемникам и последователям, которых они себе готовят. Наставничество предполагает как профессиональное, так и личное развитие.

Указанные ценности и позиции компании подкрепляются системой мотивации, учитываются не только показатели работы, но и приобретенные навыки, а также соответствие поведения сотрудников ценностям компании, поскольку это — более долгосрочная инвестиция в будущее.

Еще один пример построения успешной системы управления талантами — это компания Procter&Gamble. В качестве основных принципов построения системы управления талантами и развития лидерских качеств компанией декларируются следующие:

- 1) принципы и ценности компании (PVP — purpose, values, principles), в соответствии с которыми детально урегулированы действия и поведение сотрудников;
- 2) меритократию (так, по словам бывшего генерального директора компании Алана Лафли для продвижения по карьере важны не университеты и степени, а характер и порядочность);
- 3) анализ наиболее эффективных практик управления, мотивации и уровня заработной платы в целях применения наиболее успешной модели управления персоналом⁴.

Первый принцип важен в компании, да и все ценности являются не только спутниками сотрудников при работе, но и в жизни. Управленческие кадры компания возвращает внутри себя.

Интересна применяемая в компании система оценок, включающая в себя самооценку (сотрудник самостоятельно сравнивает свои показатели с планом), «оценку 360 градусов» (сотрудник получает обратную связь от клиентов, коллег, подчиненных о своей работе за год), оценку руководителя. Планы же включают в себя не только показатели, которых сотрудник желает достичь, но и перспективы по развитию карьеры (кем видит себя работник далее, в каких бы проектах хотел поучаствовать), и развития личности (определение нескольких сфер развития с указанием действий по реализации плана самосовершенствования).

Рассмотренные две компании объединяет то, что в основу управления человеческими ресурсами и талантами положены основные корпоративные ценности, в которых «вращаются» лидеры внутри организации. Принцип меритократии, наставничество (менторинг), эффективная система оценки и мотивации, — основа HR-деятельности, приводящая к конкурентоспособности и успешности компаний.

Анализируя приведенные примеры, можно отметить общие тенденции в управлении талантами:

- 1) построение системы корпоративных ценностей, на основе которой принимаются, которой обучаются и на основе которой оцениваются сотрудники;

⁴ См.: Шекшня С., Брейман И. Procter & Gamble: конвейер по производству лидеров // Управление талантами: опыт бизнеса и государства. URL: <https://wardhowell.com/upload/iblock/cf3/ekskluzivniy-vipusk-upravlenie-talantami.pdf> (дата обращения 10.01.2021).

2) создание горизонтальной системы управления, в которой лидеры будут обладать не авторитарными качествами, а коммуникабельностью и гибкостью. Иерархия постепенно уходит в прошлое и там, где она жестко применяется, нет достойных результатов. Работа в команде, взаимодействие отделами, онлайн-организация — эффективнее. В рамках гибкости рынка труда управление персоналом должно стать креативным, чтобы оперативно справляться с новыми вызовами. При такой модели сотрудники быстро учатся, адаптируются к переменам, генерируют свежие идеи;

3) активное внедрение ERP-системы в целях управления персоналом. Это важно для каждого этапа управления. Например, на стадии рекрутинга интегрированные системы позволяют привлекать сотрудников со всего мира, отслеживать актуальную информацию по резюме, вести учет актуальности резюме, предложений, производить автоматизированный анализ личности соискателей, продвигать бренд работодателя. Сейчас это особенно интересно, поскольку в связи с глобализацией работать можно из любого уголка мира;

4) проблема обучения персонала, была востребована всегда, но сегодня становится очевидным, что сам процесс обучения должен происходить по-другому. Увеличение пенсионного возраста пропорционально увеличило срок карьеры каждого гражданина. Вместе с тем мы живем в эпоху быстрых технологических изменений, в связи с чем полученные когда-то навыки для работника уже через несколько лет устаревают. Необходимо научить людей жить в условиях перманентных изменений, сформировать у них навык адаптации к новым условиям. Персонал следует научить быстро и эффективно взаимодействовать с коллегами из отделов, которые никак не связаны с их родом деятельности. Эта проблема решается путем обучения работы на мобильных устройствах, использование искусственного интеллекта для разработки программы развития для каждого сотрудника либо предоставление работникам выбора направления обучения;

5) дизайн-мышление. Нужно уяснить, что люди делают на работе, изучить их жизнедеятельность и переделать рабочую среду на более оптимальную. Необходимо сосредоточиться на эффективности, лучшем принятии решений, качестве, расширении прав и возможностей. Это различные цифровые технологии и инструменты практически во всех сферах — при пересмотре заработной платы, при стрессовых ситуациях при планировании карьеры и т.д.;

6) особая аналитика в управлении талантами. Новые технологии на основе искусственного интеллекта позволяют выявить сотрудников с лидерскими качествами (на основе анализа данных) к кому чаще обращаются за советом, кто обладает большим авторитетом, уровень сотрудничества в командах, создать модели цифровизации рабочих мест, замены человеческого труда машинным, переосмыслить комбинации талантов и т.д.

Представляется, что указанные подходы и принципы системы управления талантами в организациях могут быть взяты на вооружение и в государственном секторе, где показатели эффективности являются не менее важными для построения правового государства и гражданского общества. Например, принцип меритократии целесообразно применять для привлечения государственных (муниципальных) служащих. Следует отметить, что систему управления талантами, основанную на меритократии, на государственном уровне применяют (в частности, Сингапур, США и многие другие развитые страны). В США принцип меритократии заложен в основу государственной службы более 40 лет назад и

стал законом [9, с. 72], а управление в Сингапуре построено по принципу корпорации [10, с. 82]. Также для чиновников необходимо обладание soft-навыками, нужно чтобы они стали своего рода провайдерами государственных услуг, имели коммуникабельность, были способны работать в команде, работать с гражданами и т.д. Всему этому необходимо учиться, и здесь незаменим международный опыт обучения лидерским качествам. Такая практика успешно применяется, например, Казахстаном более 15 лет⁵. Институт ротации является важным инструментом не только профилактики коррумпированности, но и проверки сотрудников по примеру компании General Electric.

Итак, выделим наиболее важные этапы системы управления талантами:

привлечение наиболее талантливых сотрудников (а также «взращивание» их внутри компании),

обучение и развитие,

удержание и мотивация.

Самые важные принципы, применяемые при этих процессах:

меритократия;

менторинг (включает в себя не только обучение молодых сотрудников опытными сотрудниками, но и наоборот в части, где у новых сотрудников больше навыков (например, обучение работе с цифровыми технологиями молодых сотрудников и людей старшего поколения), возможно наличие нескольких наставников);

глобализационный и диверсификационный взгляд (позволяет привлекать наиболее талантливых сотрудников со всего мира и из различных культур);

оценка;

ротация.

Однако не все положения Трудового кодекса РФ⁶ позволяют следовать данному подходу, а некоторые из них даже препятствуют эффективному развитию системы управления талантами. Следующие положения крайне неэффективны в условиях гибкости рынка труда и не дают возможности работодателям установить действующую систему управления человеческими ресурсами и талантами:

1) излишне строго регламентированы случаи заключения срочного трудового договора (ст. 59 Трудового кодекса РФ). Это не способствует гибкости рынка труда, снижает доступность заключения трудовых договоров для населения. Перечень оснований для заключения срочных трудовых договоров должен определяться работником и работодателем в актах социального партнерства.

2) требующие больших затрат времени и финансов механизмы изменения и прекращения трудового договора. Создавая излишнюю защищенность работников, государство не просто возлагает повышенную экономическую нагрузку на бизнес, но не мотивирует работников эффективно трудиться, а в конечном итоге препятствует увеличению рабочих мест — ведь у работодателя отсутствуют эффективные механизмы изменения условий труда в связи, например, с кризисом. В наиболее успешных в плане управления талантами компаниях применяются процедуры ротации, оценки работников с соответствующими последствиями.

⁵ См.: Шекшина С., Брейман И. Казахстан: от клановой модели к современной системе управления // Управление талантами: опыт бизнеса и государства. URL: <https://wardhowell.com/upload/iblock/cf3/ekskluzivniy-vipusk-upravlenie-talantami.pdf> (дата обращения: 10.01.2021).

⁶ См.: Трудовой кодекс РФ от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ (в ред. от 29 декабря 2020 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 1, ч. 1, ст. 3.

Все это невозможно в рамках российского правового регулирования трудовых отношений. Необходимо изменить подходы в части изменения и прекращения трудового договора, предусмотреть возможности для гибкого графика, снять излишние ограничения по сверхурочным работам для изъявивших такое желание работников и т.п.

3) условия обучения и развития, заработной платы и мотивации должны быть индивидуализированы в зависимости от эффективности работников. Однако гарантии по обучению работников должны распространяться только на случаи, когда работник получает образование за счет работодателя или по его направлению либо учиться по своей рабочей специальности.

4) у работодателей нет возможности для внедрения цифровых технологий. В частности, установить возможность выбора бумажного или электронного документооборота, всего кадрового администрирования, управления человеческими ресурсами.

Таким образом, действующее трудовое законодательство не отвечает потребностям компаний в эффективном управлении работниками, что в конечном итоге влияет на конкурентоспособность бизнеса и экономику всей страны. Существует множество успешных систем в HR-деятельности, однако препятствия со стороны правовой системы, недостаточное налоговое и иное стимулирование бизнеса препятствует внедрению цифровых технологий в HR, что также отражается на всем рынке труда. Однако гибкость рынка труда, трудовых отношений в сочетании с повсеместным (независимо от форм собственности) внедрением системы управления талантами приведет к конкурентоспособности российских компаний на международной арене, модернизации экономики страны, всеохватному внедрению цифровых технологий.

Библиографический список

1. Майклз Э., Хэндфилд-Джонс Х., Экселрод Э. Война за таланты / пер. с англ. Ю.Е. Корнилович. М.: Манн, Иванов и Фербер, 2005. 272 с.
2. Schuler R.S., Jackson S.E. & Tarique I. Global talent management and global talent challenges: Strategic opportunities for IHRM // Journal of World Business. 2011. № 46(4). P. 506–516.
3. Dimitrov K. Talent management — an etymological study // VANGUARD SCIENTIFIC INSTRUMENTS IN MANAGEMENT. 2015. № 11. P. 3–32.
4. Синуцына Е. Рустэм Хайретдинов (InfoWatch): Системы безопасности станут встроенными [Интервью с Р. Хайретдиновым] // Банковское обозрение. 2019. № 4. С. 98–100.
5. Шитова Т.Ф. Ведение контроллинга с помощью информационно-аналитической системы «1С:ERP Управление предприятием 2» // Международный бухгалтерский учет. 2018. № 17–18. С. 1007–1023.
6. LegalTech и юристы будущего / отв. И. Кондрашов, А. Иванов, Х. Цшайге, А. Пронин, А. Серго, Т. Гаштайер, А. Вашкевич, Р. Квитко, А. Нестеренко, А. Савельев, С. Переверзев, В. Калятин, С. Будылин // Закон. 2017. № 11. С. 20–36.
7. Christopher Bartlett, Andrew McLean. Case: “GE’s Talent Machine: The Making of a CEO” // Harvard Business School. 2004. № 11 (3). P. 1–48.
8. Руденко Г.Г., Сидорова В.Н., Сидоров Н.В. Управление талантами: зарубежный опыт и лучшие практики // Вестник Омского ун-та. Сер.: Экономика. 2016. № 2. С. 113–119.
9. Kettl D. The Global Public Management Revolution. Washington: Brookings Institution Press. 2000. 88 p.

10. *Siong B., Chen G.* Dynamic Governance: Embedding Culture, Capabilities and Change in Singapore. World Scientific Publishing. Boon Siong Neo, Geraldine Chen, 2007. 529 p.

References

1. *Michaels E., Handfield-Jones H., Excelrod E.* War for Talents / translated from English by Yu.E. Kornilovich. M.: Mann, Ivanov and Ferber, 2005. 272 p.
2. *Schuler R.S., Jackson S.E. & Tarique I.* Global Talent Management and Global Talent Challenges: Strategic Opportunities for IHRM // *Journal of World Business*. 2011. No. 46 (4). P. 506–516.
3. *Dimitrov K.* Talent Management — an Etymological Study // *VANGUARD SCIENTIFIC INSTRUMENTS IN MANAGEMENT*. 2015. No. 11. P. 3–32.
4. *Sinitsyna E.* Rustem Khairtdinov (InfoWatch): Security Systems Will Become Built-In [Interview with R. Khairtdinov] // *Banking Review*. 2019. No. 4. P. 98–100.
5. *Shitova T.F.* Controlling Using the Information and Analytical System «1C: ERP Enterprise Management 2» // *International accounting*. 2018. No. 17–18. P. 1007–1023.
6. Legal Tech and Lawyers of the Future / resp. I. Kondrashov, A. Ivanov, H. Tschaige, A. Pronin, A. Sergo, T. Gasteiner, A. Vashkevich, R. Kvitko, A. Nesterenko, A. Saveliev, Pereverzev S., Kalyatin V., Budylin S.) // *Zakon*. 2017. No. 11. P. 20–36.
7. *Christopher Bartlett, Andrew McLean.* Case: “GE’s Talent Machine: The Making of a CEO” // *Harvard Business School*. 2004. No. 11 (3). P. 1–48.
8. *Rudenko G.G., Sidorova V.N., Sidorov N.V.* Talent Management: Foreign Experience and Best Practices // *Bulletin of Omsk University. Series «Economics»*. 2016. No. 2. P. 113–119.
9. *Kettl D.* The Global Public Management Revolution. Washington: Brookings Institution Press. 2000. 88 p.
10. *Siong B., Chen G.* Dynamic Governance: Embedding Culture, Capabilities and Change in Singapore. World Scientific Publishing. Boon Siong Neo, Geraldine Chen, 2007. 529 p.

DOI 10.24412/2227-7315-2021-2-247-255

УДК 347.9

Е.Г. Потапенко

ФОРМЫ УНИФИКАЦИИ ЦИВИЛИСТИЧЕСКОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА

Введение: унификация цивилистического процессуального права является одним из процессов его качественного развития, который требует всестороннего и тщательного изучения, в том числе с точки зрения форм осуществления. **Цель:** определить и охарактеризовать формы унификации цивилистического процессуального права. **Методологическая основа:** используется метод материалистической диалектики, а также набор общенаучных (логический, исторический, системно-структурный) и частнонаучных (сравнительно-правовой, формально-юридический) методов, позволяющих обеспечить получение достоверных знаний. **Результаты:** аргументируется авторская позиция осуществления унификации цивилистического процессуального права посредством правотворческой, правоинтерпретационной и правоприменительной деятельности. **Выводы:** основной формой унификации цивилистического процессуального права является правотворческая деятельность, в результате которой формируются общие процессуальные нормы. Правоинтерпретационная и правоприменительная деятельность являются экстраординарными формами унификации. Формулирование общих процессуальных правоположений в результате толкования и применения права вызвано недостатками построения нормативного материала, который не содержит общего процессуального правила.

Ключевые слова: гражданское процессуальное право, унификация права, упрощение цивилистического процесса, толкование права, применение права, нормативные обобщения.

E.G. Potapenko

FORMS OF UNIFICATION OF CIVIL PROCEDURAL LAW

Background: the unification of civil procedural law is one of the processes of its qualitative development, which requires a comprehensive and thorough study, including from the point of view of the forms of implementation. **Objective:** to define and characterize the forms of unification of civil procedural law. **Methodology:** a method of materialistic dialectic, a set of general scientific methods (logical, historical, system-structural) and specific scientific methods (comparative law method, formal legal method) which allow the acquisition of reliable knowledge. **Results:** the author argues for the implementation of the unification of civil procedural law through law-making, legal interpretation and law enforcement activities. **Conclusions:** the main form of unification of civil procedural law is law-making activity, as a result of which general procedural norms are formed. Legal interpretation and law enforcement are extraordinary forms of unification. The formulation

© Потапенко Евгений Георгиевич, 2021

Кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса (Саратовский национальный исследовательский государственный университет имени Н. Г. Чернышевского), доцент кафедры арбитражного процесса (Саратовская государственная юридическая академия); e-mail: egpotapenko@ Rambler.ru

© Potapenko Evgeny Georgievich, 2021

Candidate of law, Associate Professor of the Department of Civil Law and Procedure (Saratov National Research State University named after N. G. Chernyshevsky), Associate Professor of the Department of Arbitration Procedure (Saratov State Law Academy)

of general procedural legal principles as a result of the interpretation and application of the law is caused by the shortcomings of the construction of normative material that does not contain a general procedural rule.

Key-words: *civil procedural law, unification of law, simplification of civil law, interpretation of law, application of law, regulatory generalizations.*

Под формой унификации цивилистического процессуального права следует понимать юридически значимую деятельность, направленную на обеспечение единообразного правового регулирования типичных процессуальных правовых отношений общей нормой. Основной формой унификации цивилистического процессуального права выступает правотворческая деятельность. В отличие от специализации, унификация, как правило, является неотъемлемым элементом систематизации процессуального законодательства, существующих как правило, в форме кодификации. История развития отечественного гражданского процессуального права с очевидностью показывает, что при кодификации законодатель стремится обобщить накопленный ранее нормативный материал и объединить его на различных уровнях (отраслевом, уровне институтов, уровне комплексов процессуальных норм) лаконичными абстрактными процессуальными правилами. Так было при процессуальных кодификациях XIX–XX вв.

Следует отметить, что термин «унификация» используется в легальных документах и юридической литературе достаточно широко, что размывает границы обозначаемого им процесса. Так, например, согласно Концепции единого ГПК РФ¹ (далее — Концепция) реализация основной ее цели по повышению эффективности российского судопроизводства планируется за счет унификации гражданского и арбитражного процессуального законодательства. По мнению П.В. Крашенинникова (автора вступительного слова к Концепции), унификация процессуального законодательства в новом Кодексе призвана: 1) устранить противоречия между существующими двумя отраслями процессуального права; 2) установить новые правила разрешения спорных правовых вопросов; 3) сохранить наиболее удачные наработки существующих как АПК и ГПК; 4) укрепить альтернативные способы разрешения споров, примирительных процедур; 5) закрепить существующие виды упрощенного производства; 6) сохранить особенности рассмотрения отдельных категорий дел; 7) выявить кардинальные проблемы, которые предстоит решить (существование двух кассаций); 8) осуществить исправления ранее выявленных недостатков в регламентации процесса; 9) учитывать имеющие важное значение международные обязательства России.

Анализ указанных в Концепции задач свидетельствует о неверном понимании унификации. Являясь процессом развития права, унификация, к сожалению, не может справиться с теми задачами, которые перед ней поставлены разработчиками. В контексте поставленных задач речь должна идти в целом о кодификации, направленной на совершенствование правового регулирования в сфере рассмотрения и разрешения гражданско-правовых споров. Унификация процессуальных правил не может справиться с задачей укрепления альтернатив-

¹ См.: Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству ГД ФС РФ от 8 декабря 2014 г. № 124(1). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ных способов разрешения споров, примирительных процедур; не сможет также она сохранить особенности рассмотрения отдельных категорий дел и выполнить ряд иных вменяемых ей задач. Унификация (в данном случае) как процесс выработки единого правового регулирования отождествляется с кодификацией и правотворчеством в целом.

В современной отраслевой юридической литературе также часто допускается подмена правотворческих решений законодателя понятием унификации. Конечно, правотворческая деятельность — это основная форма унификации цивилистического процессуального права. Но правотворчество также выступает и формой иных процессов развития, например, специализации права. Поэтому сводить практически все правотворческие решения, связанные с изменением двух и более процессуальных кодексов (АПК РФ, ГПК РФ, КАС РФ), к унификации цивилистического процессуального права неправильно. Некоторые авторы принимают за унификацию правотворческие решения, связанные с обновлением законодательства, его сближением. Так, например, упрощение гражданского и арбитражного процессов рассматривается как их унификация. Н.А. Громошина обозначает упрощение цивилистического процесса как проявление тенденции его унификации. Автор совершенно правильно отмечает, что унификация возможна как путем кодификации и создания единого ГПК, так и в направлении постепенной унификационной деятельности на уровне отдельных норм и институтов. Солидарны мы также с мнением автора по поводу целесообразности в современных условиях проведения унификации по второму варианту [1, с. 3,6]. Но рассмотрение упрощения как «проявления» унификации цивилистического процесса не может не вызвать обоснованную критику. Упрощение не обязательно приводит к унификации, это два совершенно разных процесса, которые могут существовать как отдельно (например, приказное производство в гражданском процессе), так и совместно (включение приказного производства в арбитражный процесс). Как указано в пояснительной записке к проекту Федерального закона от 2 марта 2016 г. № 45-ФЗ², которым в ГПК РФ введено упрощенное производство, в связи с соответствующей поправкой к Конституции РФ и образованием единого ВС РФ необходимы последующие шаги по «унификации процедур и правил, применяемых этими судами в ходе рассмотрения и разрешения споров и иных юридических дел, в целях повышения качества и эффективности правосудия»³. Привело ли принятие федерального закона № 45-ФЗ к унификации арбитражного и гражданского процессов. В правильном понимании термина «унификация» нет. Порядок упрощенного производства, включенного в гражданский процесс, начиная от подлежащих рассмотрению в данном порядке категорий дел и заканчивая непосредственно особенностями такого порядка, отличается от одноименного порядка в арбитражном процессе. Стоит только отметить, что формирование упрощенного производства в арбитражном процессе стало возможным после широкого внедрения в судопроизводство информационных технологий, обеспечивающих быстрое получение

² См.: Федеральный закон от 2 марта 2016 г. № 45-ФЗ «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации и Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2016. № 10, ст. 1319.

³ См.: Пояснительная записка к проекту Федерального закона «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации и в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации». URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/725381-6> (дата обращения: 21.06.2019).

необходимой информации. Возможность ознакомления с материалами дела (в т.ч. состязательными документами, доказательствами) в сети Интернет (ч. 1 и абз. 2 ч. 4 ст. 228 АПК РФ) вкупе с тем, что интересы сторон в арбитражном процессе представляют в большинстве случаев профессиональные представители, направлены на обеспечение необходимых гарантий реализации права на судебную защиту. В гражданском процессе достаточно сложный вопрос равных гарантий реализации права на судебную защиту в порядке упрощенного производства разрешается тривиальным направлением сторонами состязательных документов и доказательств друг другу. Таких мер на практике явно недостаточно, поскольку они не предупреждают злоупотребления со стороны истца. Можно ли считать упрощенное производство в рамках арбитражного и гражданского процессов полностью тождественными, унифицированными порядками рассмотрения отдельных категорий дел? Очевидно, что нет. Более того, такие порядки в силу особенностей субъектного состава объективно требуют разной нормативной регламентации в рамках гражданского и арбитражного процессов.

Итак, сближение арбитражного и гражданского процесса действительно происходит⁴. Такое сближение (гармонизацию) не следует считать унификацией, то есть процессом выработки единых правовых норм, регулирующих смежные процессуально-правовые отношения. В противном случае сближение (неправомерно рассматриваемое как унификация) может привести к мысли о необходимости полного тождества арбитражного и гражданского процесса, чего даже сторонники единого ГПК не допускают. Применительно к проблеме разработки единого ГПК термин унификация, используемый чрезмерно широко и зачастую неверно, следует заменить термином «сближение», «гармонизация», которые обозначают процесс устранения неоправданных процессуально-правовых различий при рассмотрении и разрешении аналогичных гражданско-правовых дел. Цель гармонизации не есть создание полностью тождественного процессуально-правового регулирования, а устранение различий в таком регулировании, обусловленных объективными причинами. Общим для унификации и гармонизации цивилистического процессуального права выступает то, что основной формой их реализации выступает правотворческая деятельность, в результате которой вырабатываются общие либо идентичные процессуально-правовые нормы.

Однако унификация как процесс развития цивилистического процессуального права может осуществляться не только в рамках правотворчества, но и в рамках иных видов юридически значимой деятельности: толкование и правоприменение.

При рассмотрении толкования и применения в качестве форм унификации следует отметить их экстраординарный характер. Цивилистическое процессуальное право находится в постоянном развитии и взятое в конкретно-исторический период оно не может быть законченным и совершенным. Рассматривая процессуальное право в развитии, видно, как формируются соответствующие институты посредством накопления нормативного материала и усложнения правового ре-

⁴ Автор солидарен с мнениями ученых, выступающих против разработки единого ГПК РФ на современном этапе [1; 2; 3], т.к. требуется постепенное и осторожное сближение арбитражного и гражданского процессов. Процессуальная революция, вызванная принятием единого ГПК РФ, не имеет практических оснований, но в погоне за «чистой» теорией может вывести из строя механизм отправления правосудия, значит, оставить без судебной защиты огромное число субъектов правоотношений.

гулирования соответствующих процессуально-правовых отношений. Судебная практика ставит перед процессуальным правом все новые задачи. Этому способствует в целом его идеалистическая цель. Поскольку невозможно обеспечить стопроцентную судебную защиту прав и законных интересов субъектов правоотношений, постольку верхний предел эффективности судебной деятельности практически безграничен. Сюда добавляется ряд второстепенных (политических, экономических) и субъективных факторов воздействия на развитие права. Так, например, в современный период цивилистическое процессуальное право ощущает на себе сильное воздействие со стороны судебного сообщества, связанное с повышенной нагрузкой на судей. Поэтому многие законотворческие решения по изменению цивилистического процесса направлены на упрощение порядка осуществления судопроизводственной деятельности.

Таким образом, цивилистическое процессуальное право ощущает на себе воздействие многих факторов, которые в совокупности определяют направления его развития. При этом как объективное право оно стабильно. На элементарном уровне это может выражаться в незаконченности отдельных институтов, наличии некоторых конкретных процессуально-правовых норм, которые еще не были подвергнуты правотворческому обобщению. В таких случаях на помощь приходит правоинтерпретационная и правоприменительная деятельность. Во многом выработка общих правоположений способствует также и процессуальная наука, которая, впрочем, не может рассматриваться как форма унификации права, т.к. положения науки, даже являясь общепризнанными в научном сообществе, не обладают регулятивными способностями и не являются обязательными для участников процессуальных правоотношений. Но воспринятые официальным интерпретатором или правоприменителем, положения науки становятся правоположениями и могут быть направлены на регулирование процессуальных правоотношений.

Как показывает анализ постановлений пленумов высших судов, в них встречаются обобщения и общие правоположения. Такие правоположения часто оформляются оборотом «по общему правилу». Согласно п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26 июня 2008 г. № 13 «О применении норм Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении и разрешении дел в суде первой инстанции»⁵, по общему правилу, суд не вправе признать обязательным участие сторон в судебном заседании, если они обратились к суду с просьбой о рассмотрении дела в их отсутствие и направлении им копий решения суда. Однако данное правило в процессуальном законодательстве отсутствует. Данное правоположение суд формулирует в результате толкования норм о правовых последствиях неявки сторон в суд, норм о заочном производстве.

В п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28 мая 2019 г. № 13 «О некоторых вопросах применения судами норм Бюджетного кодекса Российской Федерации, связанных с исполнением судебных актов по обращению взыскания на средства бюджетов бюджетной системы Российской Федерации»⁶ отмечается, что по общему правилу, исполнительный документ, предусматривающий обращение взыскания на средства бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, направляется взыскателем или его представителем,

⁵ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 10.

⁶ См.: Российская газета. 2019. № 123.

наделенным необходимыми полномочиями, в орган, исполняющий судебные акты (п. 2 ст. 242.1 БК РФ). Однако в п. 2 ст. 242.1 Бюджетного кодекса РФ⁷, на который сослался суд, отсутствует подобное правило, а раскрывается содержание заявления и прилагаемых к нему документов. Указанное обобщение суд сделал из последующих норм Бюджетного кодекса РФ, предусматривающих исполнение по разным обязательствам и в отношении разных субъектов.

В п. 15 Постановления Пленума ВАС РФ от 11 июля 2014 г. № 46 «О применении законодательства о государственной пошлине при рассмотрении дел в арбитражных судах»⁸ разъяснено, что по общему правилу, если после истечения срока, на который предоставлена отсрочка или рассрочка по уплате государственной пошлины, дело не рассмотрено, то суд выносит определение о взыскании с истца, заявителя неуплаченной им государственной пошлины, подлежащее в силу ст. 187 АПК РФ немедленному исполнению. Однако подобного общего правила процессуальное законодательство не содержит. Оно сформулировано в результате толкования норм о распределении расходов и положений налогового законодательства.

Следует отметить, что общие правовоположения, формируемые при толковании и применении норм цивилистического процессуального права, по сравнению с аналогичными правовоположениями материально-правового характера, довольно немногочисленны. Это обосновывается достаточно детальным регулированием цивилистического процесса. Общие правоинтерпретационные и правоприменительные положения должны носить исключительный характер. Необходимость подобных правовоположений вызвана несовершенством цивилистического процессуального права. Нельзя согласиться с позицией М.К. Юкова о том, что «выдвижение на первый план горизонтальных связей способствует образованию таких ассоциаций нормативных предписаний, которые затушевывают вертикальные связи, и наличие основной нормы отодвигается на второй план. Она больше подразумевается, чем проявляется непосредственно в такого рода ассоциациях» [4, с. 296].

Во-первых, первичной связью между общими и специальными нормами является структурная связь, основанная на предмете правового регулирования. Функциональная взаимосвязь общей и специальной нормы является вторичной. Во-вторых, функциональная взаимосвязь на элементарном уровне не может подавлять структурную связь процессуальных норм. Это возможно лишь на уровне всей отрасли цивилистического процессуального права, иногда на уровне институтов. В-третьих, играя роль активного центра, именно общая процессуальная норма создает основание для объединения процессуальных норм в комплексы (ассоциации). Наличие комплексов процессуальных норм без общей (основной) нормы возможно, но это следует признавать дефектом построения отраслевого нормативного материала.

От формулирования общих процессуальных правовоположений, выполняющих по сути роль заместителя общей процессуальной нормы, следует отличать иные способы преодоления пробелов в праве, в частности, аналогии закона и аналогии права [5, с. 8]. Так, в п. 39 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 50 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нор-

⁷ См.: Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31 июля 1998 г. № 145-ФЗ // Собр. за-конодательства Рос. Федерации. 1998. № 31, ст. 3823; 2019. № 23, ст. 2916.

⁸ См.: Вестник экономического правосудия РФ. 2014. № 9.

мативных правовых актов и актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами»⁹ разъяснено, что согласно п. 1 ч. 5 ст. 217.1 КАС РФ, ч. 5 ст. 3 АПК РФ, по общему правилу акты, обладающие нормативными свойствами, содержащие разъяснения, не соответствующие смыслу разъясняемых положений, признаются судом недействующими полностью или в части со дня их принятия. В данном случае ВС РФ не сформулировал общего правила самостоятельно, оно было сформулировано в КАС РФ, а суд распространил его действие на смежные арбитражные процессуальные правоотношения.

Не является унификацией также более лаконичное общее правило, сформулированное в результате толкования соответствующих норм, а также разъяснения о применимости общей нормы к более конкретным правоотношениям. Примером первого случая является абз. 2 п. 41 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 ноября 2015 г. № 50 «О применении судами законодательства при рассмотрении некоторых вопросов, возникающих в ходе исполнительного производства»¹⁰, в котором суд на основании ч. 2 ст. 69 ФЗ «Об исполнительном производстве»¹¹ формулирует лаконичное общее правоположение: арест имущества должника по общему правилу должен быть соразмерен объему требований взыскателя. В доказательство суд приводит случаи, которые ему не соответствуют. Примером второго случая является п. 1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26 июня 2008 г. № 13 «О применении норм Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении и разрешении дел в суде первой инстанции», в котором разъяснено, что исходя из задач гражданского судопроизводства, суду первой инстанции необходимо обеспечить правильное рассмотрение и разрешение гражданских дел в установленные законом сроки. В действующем законодательстве такого правила относительно суда первой инстанции нет, но в ст. 2 ГПК РФ сформулированы общие задачи гражданского судопроизводства, которые применимы и в отношении судопроизводства в суде первой инстанции (а некоторые из задач применимы, на наш взгляд, только к суду первой инстанции).

Общие правоположения формулируются также и в правоприменительной практике. В ГПК РФ в четвертом разделе регламентируется порядок особого производства по отдельным категориям дел, перечисленным в ст. 262 ГПК РФ, в частности, в порядке особого производства рассматриваются дела об установлении фактов, от которых зависит возникновение, изменение, прекращение личных или имущественных прав граждан, организаций (ст. 264 ГК РФ). Факты, имеющие юридическое значение, также устанавливаются арбитражным судом (гл. 27 АПК РФ). Как неоднократно отмечалось в юридической литературе, признаком, объединяющим данные дела, является их бесспорность, то есть отсутствие спора о праве [6, с. 7; 7, с. 6]. В ч. 3 ст. 217 АПК РФ и в ч. 3 ст. 263 ГПК РФ установлено специальное правило о правовых последствиях установления судом наличия спора о праве — оставление заявления без рассмотрения. Однако ни при перечислении дел, рассматриваемых в порядке особого производства в ГПК РФ, ни при перечислении юридических фактов, которые могут быть установлены судом, не сформулировано общее правило об их бесспорности. Такое

⁹ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2019. № 2.

¹⁰ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016. № 1.

¹¹ См.: Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 41, ст. 4849; 2019. № 10, ст. 894.

правило неоднократно воспроизводится в правоприменительной практике. В п. 1 Обзора практики применения судами в 2014–2016 гг. законодательства Российской Федерации при рассмотрении споров, связанных с наложением дисциплинарных взысканий за несоблюдение требований законодательства о противодействии коррупции¹², отмечается, что суды могут принимать заявления об установлении фактов и рассматривать их в порядке особого производства, если установление факта не связывается с последующим разрешением спора о праве, подведомственного суду. Аналогичное правоположение приводится и в других судебных актах¹³. Отсутствие общей нормы о бесспорности дел об установлении фактов, имеющих юридическое значение, требует формулирования данного правоположения при разъяснении отдельных вопросов по различным категориям дел. Согласно п. 13 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16 мая 2017 г. № 16 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных с установлением происхождения детей»¹⁴ суд не вправе разрешить вопрос об установлении материнства в порядке особого производства в отношении ребенка, рождение которого было зарегистрировано в установленном законом порядке, в том числе и в случае, когда в записи акта о рождении ребенка не указаны сведения о его матери.

Обширная судебная практика об оставлении заявления об установлении фактов, имеющих юридическое значение без рассмотрения свидетельствует о несовершенстве правового регулирования особого производства, непонимании заявителями его сути и стремлении обратиться в суд с заявлением в порядке особого производства по спорному делу. Ситуацию может изменить общая норма о бесспорности дел об установлении юридических фактов, рассматриваемых в порядке особого производства, а также разъяснительная работа судов по анализу конкретных фактов, которые могут быть установлены в порядке особого производства. Справедливости ради следует отметить, что, во-первых, обширная практика оставления заявлений без рассмотрения вызвана не только недостатками правового регулирования, но и особенностями рассматриваемых дел, спорность которых заявителю на момент обращения может быть неизвестна и выясняется только в рамках рассмотрения заявления судом, во-вторых, разъяснительная работа высшего суда и судов низового уровня в этом направлении проводится, о чем свидетельствуют обзоры практики. Однако данные обстоятельства не только не исключают, но и делают необходимым регулирование вопроса бесспорности дел особого производства общей нормой.

Таким образом, основной формой унификации цивилистического процессуального права является правотворческая деятельность, в результате которой формируются общие процессуальные нормы. Правоинтерпретационная и правоприменительная деятельность являются экстраординарными формами унификации. Формулирование общих процессуальных правоположений в результате толкования и применения права вызвано недостатками построения нормативного материала, который не содержит общего процессуального правила.

¹² См.: Обзор практики применения судами в 2014–2016 годах законодательства Российской Федерации при рассмотрении споров, связанных с наложением дисциплинарных взысканий за несоблюдение требований законодательства о противодействии коррупции (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 30 ноября 2016 г.) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 8.

¹³ См.: Обзор апелляционной практики по гражданским и административным делам за июнь–август 2018 года (подготовлен Верховным судом Республики Коми); Апелляционное определение Верховного суда Республики Дагестан от 21 декабря 2018 г. по делу № 33-6824/2018 и др. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁴ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 7.

Библиографический список

1. Громошина Н.А. Упрощение цивилистического процесса как проявление тенденции его унификации // *Законы России: опыт, анализ, практика*. 2016. № 9. С. 3–6.
2. Боннер А.Т. Вы хоть понимаете, что вы натворили? // *Вестник университета имени О.Е. Кутафина*. 2017. № 3. С. 26–33.
3. Прокудина Л.А. Судопроизводство в арбитражных судах и унификация гражданского процессуального законодательства // *Предпринимательское право*. 2015. № 4. С. 62–71.
4. Юков М.К. Теоретические проблемы системы гражданского процессуального права / отв. ред. В.В. Зайцев. М.: Статут, 2019. 318 с.
5. Божок В.А. Институт аналогии в гражданском и арбитражном процессуальном праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. 28 с.
6. Францифоров А.Ю. Сущность особого производства (теоретические и практические аспекты): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2009. 28 с.
7. Чудиновская Н.А. Установление фактов, имеющих юридическое значение, в особом производстве гражданского и арбитражного процесса: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2007. 18 с.

References

1. Gromoshina N.A. Civil Procedure Simplification as a Sign of Tendency to Its Unification // *Laws of Russia: Experience, Analysis, Practice*. 2016. No. 9. P. 3–6.
2. Bonner A.T. Do You Have Any Idea What You've Done? // *Bulletin of Kutafin University*. 2017. No. 3. P. 26–33.
3. Prokudina L.A. Legal Proceedings in Arbitration Courts and Unification of Civil Procedural Legislation // *Entrepreneurial Law*. 2015. No. 4. P. 62–71.
4. Jukov M.K. Theoretical Problems of the System of Civil Procedural Law: resp. ed. V.V. Zajcev. Moscow: Statut, 2019. 318 p.
5. Bozhok V.A. Institute of Analogy in Civil and Arbitration Procedural Law: dis. ... cand. pf law. Moscow, 2005. 28 p.
6. Frantsiforov A.Yu. The Essence of Special Production (Theoretical and Practical Aspects): extended abstract of diss. ...cand. of law. Saratov, 2009. 28 p.
7. Chudinovskaya N.A. Establishment of Facts of Legal Significance in Special Production of Civil and Arbitration Proceedings: extended abstract of diss. ...cand. of law. 2007. 18 p.

**ИНФОРМАЦИЯ РЕДАКЦИОННОЙ КОЛЛЕГИИ ЖУРНАЛА
«ВЕСТНИК САРАТОВСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ АКАДЕМИИ»**

1. Редакция принимает от авторов рукописи и сопутствующие им необходимые документы в следующей комплектации (все позиции обязательны!).

1.1 Отпечатанный (четкой качественной печатью на белой бумаге) 1 экземпляр рукописи, сшитый отдельно скрепкой. Объем статьи 8–10 страниц; научного сообщения — до 3 страниц; рецензии, обзора — 3–5 страниц; анонса — 1–2 страницы. Требования к компьютерному набору: формат А4; кегль 14; шрифт Times New Roman; межстрочный интервал — 1,5; нумерация страниц внизу по центру; поля все 2 см; абзацный отступ — 1,25 см.; библиографические ссылки оформляются в соответствии с ГОСТ 7.0.5-2008. В тексте в квадратных скобках указывается номер источника и страница. В списке литературы нумерация источников должна соответствовать очередности ссылок на них в тексте (например: [5, с. 5]). Библиографический список размещается в конце статьи. В нем перечисляются все источники, на которые ссылается автор, с полным библиографическим аппаратом издания (место издания: издательство, год издания, общее кол-во страниц. Например: М.: Юридическая литература, 2010. 200 с.) Ссылки на нормативно-правовые акты и электронные ресурсы оформляются как постраничные сноски.

Электронный вариант материала и сведений об авторе может быть прислан по электронной почте на адрес редакции журнала: vestnik@ssla.ru или vestnik2@ssla.ru (все требования к компьютерному набору полностью сохраняются).

1.2. Отпечатанные (четкой качественной печатью на белой бумаге) сведения об авторе: Ф.И.О. (полностью), ученая степень, научное звание, должность, место работы, адрес электронной почты, контактный телефон (все параметры обязательны); название.

1.3. CD диск (или флеш-карта) с электронным вариантом рукописи в Word (файлу присваивается имя по фамилии автора, например: «Иванова М.И._статья»); и сведениями об авторе: Ф.И.О. (полностью), ученая степень, научное звание, должность, место работы, электронная почта, контактный телефон (все параметры обязательны).

2. Каждая статья или другие материалы (см. п. 1.2) должна начинаться:

а) индексом УДК; б) фамилией, именем и отчеством (полностью) автора (авторов); в) названием; г) местом работы автора (авторов); д) электронным адресом автора (авторов); е) аннотацией содержания рукописи (100–150 слов, не должны повторять название); ж) списком ключевых слов или словосочетаний (7–10).

Все пункты обязательно должны быть переведены на английский язык.

3. Рисунки и схемы вставляются в тексте в нужное место. За качество рисунков или фотографий редакция ответственности не несет.

4. Оформление рисунков и таблиц.

4. 1. Таблицы (рисунки) должны иметь заголовки (названия) и сквозную порядковую нумерацию в пределах статьи, содержание их не должно дублировать текст. Заголовок размещается над полем таблицы (для рисунков – под рисунком). Все сокращения, использованные в таблицах и рисунках (кроме общепринятых), поясняются в примечании. Если в тексте приводится одна таблица, рисунок или формула, они не нумеруются, если более одной, то нумерация обязательна.

5. Авторское визирование: а) автор несет ответственность за точность приводимых в его рукописи сведений, цитат и правильность указания названий книг в списке литературы; б) после вычитки отпечатанного текста и проверки всех цитат автор на последней странице собственноручно пишет: «Рукопись вычитана, цитаты проверены, объем не превышает допустимого и составляет: (указать количество страниц) [дата, подпись]».

6. Все рукописи, принятые редакцией журнала к рассмотрению, подлежат обязательному рецензированию. Рецензирование осуществляет один из членов редакционной коллегии журнала. Редакция использует принцип анонимного рецензирования (double-blind peer-review): рецензент и авторы не знают фамилии друг друга. Копия рецензии может быть направлена автору (соавтору) статьи по его запросу.

Примечания:

1. Рукописи, оформленные в нарушение настоящих требований, не рассматриваются и не возвращаются.
2. Вопросы, связанные с требованиями к оформлению и сдаче рукописей, принимаются по тел.: (8452) 29-90-87 или по адресу: vestnik@ssla.ru, vestnik2@ssla.ru.

3. По другим вопросам и в частную переписку с авторами редакционная коллегия не вступает.

4. В случае отклонения рукописи решением редакционной коллегии (по результатам внутреннего рецензирования) автору направляется мотивированный отказ, отклоненные рукописи не возвращаются.

5. Если статья (материал) направлялась в другое издание, автор обязан поставить редакцию в известность.

6. С образцом оформления материалов можно ознакомиться на сайте.

7. Плата за рецензирование и публикацию рукописей не взимается. Гонорар не выплачивается.

Адрес редакции журнала «Вестник Саратовской государственной юридической академии»:

410056, г. Саратов, ул. Вольская, 1, к. 216.

Тел.: (845-2) 29-90-87. E-mail: vestnik2@ssla.ru, vestnik@ssla.ru

Сайт: <http://www.ssla.ru/showl.phtml?vestnik-arhiv>