DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3 ISSN 2686-9241 (print), 2686-8377 (online)

ПРАВОСУДИЕ/ JUSTICE

2021
Том 3, № 3

2021
Vol. 3, no. 3

Научно-практический журнал

Учредитель и издатель:
Российский государственный университет правосудия

Scientific and Practical Journal

Founder and publisher:
Russian State University of Justice

Издается с сентября 2019 года
Периодичность издания – 4 раза в год

Published since September 2019
Publication frequency: quarterly

E-mail: vestnik@rsuj.ru
http://justice.study

© ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», 2021

Научный журнал «Правосудие/Justice» публикует оригинальные, соответствующие установленным требованиям статьи, в которых исследуются наиболее значимые для отечественной и зарубежной юридической науки проблемы, относящиеся к следующим направлениям: теория права, глобализация и правосудие, современные правопонимание и правовые доктрины, цифровизация и право, судопроизводство, философия права, право и язык. Издатель созданием журнала предлагаемого формата ставит цели представить международному научному сообществу результаты научных исследований российских и зарубежных ученых, ввести в научный оборот публикации по специальному кругу вопросов, касающихся осуществления правосудия. Эти задачи решаются, в частности, посредством публикации статей на английском языке.

Наименование и содержание рубрик журнала соответствуют отраслям науки и Номенклатуре научных специальностей, по которым присуждаются ученые степени.

С целью экспертной оценки каждого поступающего в редакцию материала осуществляется научное рецензирование. Все рецензенты являются признанными специалистами по тематике рецензируемых материалов и имеют в течение последних трех лет публикации по проблематике рецензируемой статьи. Рецензии хранятся в редакции в течение пяти лет. Редакция журнала направляет копии рецензий при поступлении соответствующего запроса в Министерство науки и высшего образования Российской Федерации.

Журнал следует стандартам редакционной этики согласно международной практике редактирования, рецензирования, издательской деятельности и авторства научных публикаций и рекомендациям Комитета по этике научных публикаций.

Журнал зарегистрирован в Федеральной службе
по надзору за соблюдением законодательства в сфере связи,
информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзор)
Свидетельство о регистрации: ПИ № ФС77-76078 от 24 июня 2019 г.

Научный редактор Л. Б. Архипова (кандидат юридических наук)
Корректор К. В. Чегулова
Компьютерная верстка Г. С. Гордиенко

Адрес редакции:
Российская Федерация, 117418, г. Москва, ул. Новочеремушкинская, д. 69
Тел.: +7(495) 332-51-49; +7(495) 332-51-19

При перепечатке и цитировании
ссылка на журнал «Правосудие/Justice» обязательна.
Полное или частичное воспроизведение в СМИ материалов,
опубликованных в журнале, допускается только с разрешения редакции

ГУП МО «Коломенская типография»
Подписано в печать 28.09.2021
Формат 70×100/16
Объем 18,2 усл. печ. л.
Тир. 300

The peer reviewed, academic and scientific journal "Pravosudie/Justice" publishes original articles in accordance with the established requirements, which research the most significant for the domestic and foreign legal science problems in the following areas: theory of law, globalisation and justice, modern legal understanding and legal doctrines, digitalisation and law, legal procedure, philosophy of law, law and language. The publisher of the journal's proposed format aims to present to the international scientific community the results of scientific research carried out by the Russian and international scientists and to introduce to the scientific community publications on a special range of issues relating to the administration of justice. These objectives are addressed, inter alia, through the publication of articles in English.

The titles and contents of the rubrics of the journal correspond to the branches of science and nomenclature of scientific specialities in which degrees are awarded.

All materials submitted to the editorial board undergo a scientific peer review process. All reviewers are recognised experts in the subject matter of the peer-reviewed material and have published on the subject matter of the peer-reviewed article within the last three years. The editorial board sends copies of reviews to the Ministry of Science and Higher Education of the Russian Federation upon request.

The journal follows the standards of editorial ethics according to international practices for editing, reviewing, publishing and authorship of scientific publications and the recommendations of the Committee on the Ethics of Scientific Publications.

The Journal is registered in the Federal Service
for Supervision in the Sphere of Communications,
Information Technology and Mass Media (Roskomnadzor)
Certificate: ПИ № ФС77-76078 24.06.2019

Scientific editor L. B. Arkhipova (Cand. Sci. (Law)
Proof-reader K. V. Chegulova
Computer layout G. S. Gordienko

Postal adress:
69 Novocheremushkinskaya ul., Moscow 117418, Russian Federation
Tel.: +7(495) 332-51-49; +7(495) 332-51-19

When reprinting or quoting,
the reference to the journal "Pravosudie/Justice" is necessary.
No part of this publication may be reproduced
without the prior written permission of the publisher

Printing House: "Kolomenskaya Tipografiya"
Signed to print 28.09.2021
Sheet size 70×100/16
Conventional printed sheets 18,2
Number of copies 300

Главный редактор

Корнев Виктор Николаевич (г. Москва, Россия), доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой конституционного права имени Н. В. Витрука Российского государственного университета правосудия

Редакционная коллегия

Алекси Роберт (г. Киль, Германия), профессор, доктор, почетный доктор, доктор публичного права и философии права, ведущий профессор юридического факультета Кильского университета имени Христиана Альбрехта

Балагер Кальехон Франциско (г. Гранада, Испания), профессор конституционного права Университета Гранады

Бородинова Татьяна Геннадьевна (г. Краснодар, Россия), доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой уголовно-процессуального права Северо-Кавказского филиала Российского государственного университета правосудия

Вударски Аркадиуш (г. Франкфурт-на-Одере, Германия), профессор польского и европейского частного права и сравнительного права Европейского университета Виадрина; заведующий кафедрой гражданского права, гражданского процесса и сравнительного частного права Зеленогурского университета (Польша, г. Зелена Гура)

Дорская Александра Андреевна (г. Санкт-Петербург, Россия), доктор юридических наук, профессор, заместитель директора по научной работе, заведующий кафедрой общетеоретических правовых дисциплин Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия

Ершов Валентин Валентинович (г. Москва, Россия), доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, заслуженный деятель науки Российской Федерации, академик Российской академии естественных наук, президент Российского государственного университета правосудия

Киейзик Лилианна-Божена (г. Зелена-Гура, Польша), Dr hab., ординарный профессор Института философии Зеленогурского университета

Кэлер Лоренц (г. Бремен, Германия), доктор права, профессор юридического факультета Бременского университета

Марочкин Сергей Юрьевич (г. Тюмень, Россия), доктор юридических наук, профессор, директор Института государства и права Тюменского государственного университета, заслуженный юрист Российской Федерации

Монжаль Пьер-Ив (г. Тур, Франция), доктор публичного права, профессор Университета Франсуа Рабле

Николич Драган К. (г. Ниш, Сербия), доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой историко-юридических наук юридического факультета Государственного университета

Оглезнев Виталий Васильевич (г. Томск, Россия), доктор философских наук, профессор кафедры теории и истории права и государства Западно-Сибирского филиала Российского государственного университета правосудия

Фаргиев Ибрагим Аюбович (г. Магас, Россия), доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, Председатель Верховного суда Республики Ингушетия

Фролова Елизавета Александровна (г. Москва, Россия), доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры теории государства и права и политологии юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова

Химма Кеннет Эйнар (г. Сиэтл, США), доктор права, профессор юридического факультета Вашингтонского университета

Editor-in-Chief

Viktor N. Kornev (Moscow, Russian Federation), Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Vitruk Constitutional Law Department of the Russian State University of Justice

Editorial board

Robert Alexy (Kiel, German), Prof. Dr. Dr. h.c. mult., Senior Professor of the Law Department of the Christian Albrecht University of Kiel

Francisco Balager Callejón (Granada, Spain), Professor of Constitutional Law of the University of Granada

Tatiana G. Borodinova (Krasnodar, Russian Federation), Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Head of the Criminal Procedural Law Department of the North Caucasian Branch of Russian State University of Justice

Arkadiusz Wudarski (Frankfurt am Oder, Germany), Professor of Polish and European Private Law and Comparative Law at the European University Viadrina; Head of the Civil Law, Civil Procedure and Comparative Private Law Department, University of Zielona Góra (Zielona Góra, Poland).

Alexandra A. Dorskaya (Saint Petersburg, Russian Federation), Dr. Sci. (Law), Professor, Deputy Director, Head of the General Theoretical Legal Disciplines Department of the North-West Branch of the Russian State University of Justice

Valentin V. Ershov (Moscow, Russian Federation), Dr. Sci. (Law), Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, Honored Worker of Science of the Russian Federation, Academician of the Russian Academy of Natural Science, President of the Russian State University of Justice

Lilianna-Bożena Kiejzik (Zielona Góra, Poland), Dr hab., Full Professor, Institute of Philosophy, University of Zielona Góra

Lorenz Kaehler (Bremen, Germany), PhD in Law, Professor, the University of Bremen School of Law

Sergey Yu. Marochkin (Tyumen, Russian Federation), Dr. Sci. (Law), Professor, Director of the Institute of State and Law, Tyumen' State University, Honored Lawyer of the Russian Federation

Pierre-Yves Monjal (Tours, France), PhD in Public Law, Professor of the Francois Rabelais University

Dragan K. Nikolić (Niš, Serbia), PhD in Law, Professor, Head of the History and Law Department of Law Department of the State University

Vitaly V. Ogleznev (Tomsk, Russian Federation), Dr. Sci. (Philosophy), Professor of the Theory and History of Law and State Department of the West Siberian Branch of the Russian State University of Justice

Ibragim A. Fargiyev (Magas, Russian Federation), Dr. Sci. (Law), Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, Chairman of the Supreme Court of the Republic Ingushetia

Elizaveta A. Frolova (Moscow, Russia), Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Professor of the Theory of State and Law and Political Science Department, Faculty of Law, M. V. Lomonosov Moscow State University

Kenneth E. Himma (Seattle, USA), PhD in Law, Professor of the University of Washington School of Law

Содержание

РЕДАКЦИОННАЯ СТАТЬЯ

Корнев В. Н. Образ человека в праве 8

ОРИГИНАЛЬНЫЕ СТАТЬИ

СОВРЕМЕННОЕ ПРАВОПОНИМАНИЕ

Фролова Е. А. Методологический плюрализм правопонимания: проблемы теории и философии права 17

Скоробогатов А. В. Детерминанты правового поведения 33

ИСТОРИЯ ФИЛОСОФИИ ПРАВА

Сафронова Е. В. Философско-правовые основы научного мировоззрения А. Л. Блока 51

ПРАВОСУДИЕ

Матеев М. Суть и специфика мирового суда и примирительного судопроизводства (на англ. яз.) 68

ОТРАСЛИ И ИНСТИТУТЫ ПРАВА

Андреев В. К., Кондратьев В. А. Единство материальных и процессуальных элементов юридического лица 83

Карягина В. С. Компенсация морального вреда как способ защиты жилищных прав 99

Колюшин Е. И. Инновационные технологии избирательного процесса в свете верховенства закона 124

Николюк В. В., Марковичева Е. В. Трансформация производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних в современном российском уголовном процессе: к двадцатилетию принятия УПК РФ 151

Качалова О. В., Качалов В. И. Уголовно-процессуальный кодекс России: двадцать лет спустя (2001–2021) 167

Магденко А. Д., Томилов А. Ю. Соотношение международного и внутригосударственного права: процессуально-правовые проблемы 189

Бабук А. В. Судебная лингвистическая экспертиза документного текста: зарубежный опыт 206

PERSONA GRATA

Виктор Николаевич Корнев 221

Content

EDITORIAL

V. N. Kornev. The Image of a Person in Law 8

ORIGINAL PAPERS

MODERN UNDERSTANDING OF LAW

E. A. Frolova. Methodological Pluralism of Legal Thinking: Problems of Theory and Philosophy of Law 17

A. V. Scorobogatov. Determinants of Legal Behaviour 33

HISTORY OF PHILOSOPHY OF LAW

E. V. Safronova. Philosophical and Legal Foundations of the Scientific Worldview of A. L. Blok 51

JUSTICE

M. M. Mateev. Essence and Specifics of the Magistrate's Court and Conciliation Proceedings (In Eng.) 68

BRANCHES AND INSTITUTIONS OF LAW

V. K. Andreev, V. A. Kondrat'ev. The Unity of the Material and Procedural Elements of a Legal Entity 83

V. S. Karyagina. Moral Harm Compensation as a Remedy to Housing Rights 99

E. I. Kolyushin. Innovative Technologies of the Electoral Process in the Light of the Rule of Law 124

V. V. Nikolyuk, E. V. Markovicheva. Transformation of criminal proceedings against minors in contemporary Russian Criminal Procedure: Towards the Twentieth Anniversary of the Adoption of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation 151

O. V. Kachalova, V. I. Kachalov. Criminal Procedure Code of Russia: Twenty Years Later (2001–2021) 167

A. D. Magdenko, A. Yu. Tomilov. Correlation of International and Domestic Law: Procedural and Legal Problems 189

A. V. Babuk. Forensic Linguistic Examination of a Documentary Text: Foreign Experience 206

PERSONA GRATA

Viktor Nikolaevich Kornev 221

DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.8-16

Образ человека в праве

Значение образа человека в праве состоит в том, что он наиболее отчетливо характеризует отношения между государством и личностью, показывает степень индивидуальной свободы человека в рамках определенной правовой эпохи. Каковы же наиболее существенные этапы в становлении образа человека в праве, какие факторы оказывали влияние на его возникновение и эволюцию?

Начнем с того, что право направлено на регулирование поведения человека путем установления субъективных прав и юридических обязанностей, составляющих содержание правоотношений, в которые вступают субъекты права. Право состоит из норм и принципов. В связи с этим Ганс Кельзен отмечал, что норма устанавливает должное. Применительно к той или иной норме определение «должное», конечно же, применяется в более широком смысле слова, нежели это принято в обыденной речи. В этом смысле существование нормы признают тогда, когда действительная (действующая) норма предписывает определенное поведение адресата – того, кого норма обязывает поступить именно так и в то самое время. О том, кому в соответствии с нормой права (правопорядком в нормативном его понимании. – *В. К.*) разрешено поступать так, говорят, что ему «позволено» поступать так. Допущение того, что каждая норма устанавливает «должное», означает, что этим охватываются все возможные нормативные функции. В деонтической логике под нормой понимают адресованное ее социальному субъекту предписание определенного характера – дозволяющее, запрещающее или обязывающее, указывающее на некое положение дел или действие, которое при наступлении определенных условий является требуемым, желательным или недопустимым. Только та норма, которая предписывает (велит) определенное поведение, может исполняться (соблюдаться, использоваться) или применяться. Ибо «…норма не есть высказывание, и нужно точно ее отличать, в особенности от высказывания о ней. Высказывание есть содержание мыслительного акта, норма, следует заметить, составляет содержание акта воли, *интенционально* направленного на определенное человеческое поведение», – писал Ганс Кельзен [Kelsen, H., 1979, p. 21].

Совокупность субъективных прав и юридических обязанностей, установленных правом, как раз и составляет, как будет показано, правовой образ личности и лежит в основе современного правопорядка.

Можно согласиться с тем, что любая теория государства и права, как это утверждали Георг Еллинек, Густав Радбрух и некоторые другие уче-

© Корнев В. Н., 2021

ные – юристы и философы права, опирается не на образ реального индивида, а на такой его образ, который создан законом, выражается в субъективных правах и юридических обязанностях, в том числе и прежде всего имеющих публичный характер. Более того, юридическая характеристика личности или, точнее говоря, юридический образ личности, который воплощается в категории «достоинство личности (человека)», положен в основу концепции правопорядка современных государств. И чем точнее юридически этот образ, тем устойчивее будет и правопорядок.

Обратимся по интересующему нас вопросу к трудам известного немецкого ученого Георга Еллинека. Ученый, исследуя роль библейского Адама в учениях о государстве и праве Средневековья и Нового времени, пришел к выводу, что в начале своей истории религиозные и светские теории строились на концепции человека вне социально-правового контекста, изолированно от него. О правовом опосредовании отношений между государством и личностью в начальный период осмысления этой проблематики не могло быть и речи. Отношения, основанные на религиозной их трактовке, занимали господствующее положение. «Чем дальше мы оглядываемся назад в историю человечества, тем меньше индивидуальной свободы мы находим… Свободный человек ныне находится в конце, а не в начале всех дней», – полагал Георг Еллинек [Jellinek, G., 1893, p. 27]. Свободный человек – это такой человек, который имеет правовой статус, содержание его определяется степенью индивидуальной свободы личности. Такое состояние составляет отличительную черту Нового времени. «Сегодня существует сфера личности, которая подходит только ей, существует круг духовного и нравственного поклонения человеку, перед которым государство должно остановиться, которое оно признает и уважает» [Jellinek, G., 1893, p. 28] – вот та идея, которая положена Еллинеком в основу его концепции.

В труде «Общее учение о государстве», сопоставляя положение личности в разные исторические эпохи, Георг Еллинек подчеркивал: «В античном государстве, как и в современном, индивиду была предоставлена сфера свободного, независимого от государства проявления его личности, но до сознания правового характера этой свободной от вмешательства государства сферы в древности не дошли. Осознание этой индивидуальной свободы как правового института обусловлено фактом противоположности индивида и государства» [Еллинек, Г., 2004, с. 308]. Появление и развитие индивидуальных прав и свобод пришло позднее. По этому поводу Еллинек отмечал: «…представление об индивиде, изначально наделенном правами, а по отношению к государству обладающем неприкосновенной сферой свободы, могло выработаться… только благодаря, с одной стороны, борьбе новейшего времени за религиозную свободу, а с другой – борьбе между абсолютной княжеской властью и правами народа» [Еллинек, Г., 2004, с. 309]. В современном, т. е. конституционном, государстве отношения между личностью и государством приобретают правовой характер и проявляются, как считал ученый, «…в формулировании абстрактных прав

гражданина, которые должны представлять собой законодательное выражение идеи ограниченного подчинения государству индивида, не затрагивающего основных, первоначальных прав личности. Оно проявляется далее… в создании писаных конституций, которые должны содержать в себе основные начала государственного порядка» [Еллинек, Г., 2004, с. 329].

Вывод о том, что «характеристики индивидуального субъекта права могут быть выведены из исследования субъективных прав и обязанностей и наоборот», сформулировал Густав Радбрух в работе «Der Mensch im Recht» («Человек в праве»). Это утверждение, и мы его разделяем, распространялось на характер правовой эпохи, ибо образ индивида, созданный законом, отражает ее особенности [Radbruch, G., 2020]. Каждой правовой эпохе соответствует образ человека в праве. И важным здесь представляется положение, на котором акцентирует внимание выдающийся немецкий философ права: «Когда я говорю об индивиде – индивидуальном человеческом существе – в законе, мой предмет не то, как закон судит индивида, или как закон влияет на индивида, или как закон должен влиять на индивида. Скорее, мой предмет – это то, как закон представляет себе отдельного человека, на которого он стремится воздействовать, тот тип индивида, для которого он создан. Моя тема – не реальный индивид, а представление закона об индивиде, которому адресованы его приказы» [Radbruch, G., 2020, pp. 672–673].

Из приведенного суждения можно сделать вывод о том, что закон обращен своими императивами не к реальному человеку, а к человеку юридическому (homo juridicus), т. е. к такому его образу, который складывается из совокупности субъективных прав и юридических обязанностей, сформированных конкретным правопорядком и выражающих поведение индивида, соответствующее целям правопорядка либо, наоборот, им противоречащее. Что же касается эмпирически конкретного индивида, то его заменяет, если можно так выразиться, человек юридический как общий тип человека, который будет определять содержание той или иной исторической (правовой) эпохи.

Вместе с тем особо следует подчеркнуть, что закон и законодатель не могут допустить утраты связи между образом индивида, создаваемым законом, и индивидуальными характеристиками среднего «эмпирически конкретного» человека, поскольку такой разрыв влечет за собой крах не только правопорядка, но и государства в целом, так как становится очевидным разрыв связи между правом и социальной реальностью. Социализация права и правового образа личности происходила по различным направлениям. Этот факт можно проиллюстрировать примерами из истории развития современных государств.

Возьмем, к примеру, идею ein kollektivmensch (коллективного человека), которую выдвинул и обосновал Густав Радбрух, и особенности ее реализации в условиях различных государственно-правовых режимов [Radbruch, G., 1993]. Концепция «коллективного человека» при национал-социализме – это *деиндивидуализированное* понятие коллективизма, которое отдавало при-

оритет коллективным интересам в ущерб индивидуальным интересам. В контексте национал-социализма «коллектив» призван был вытеснить интересы и индивидуальность человека. Таким образом, здесь вполне очевидна опасность интерпретации по сути дела гуманистической идеи в угоду и в интересах конкретных политико-идеологических предпочтений.

С точки же зрения Густава Радбруха, концепция коллективизма признавала индивидов членами сообщества явно для того, чтобы создать более гуманный правовой порядок, который в конечном счете принес бы пользу индивидам. В связи с этим ученый подчеркивал, что подход к субъекту права как к «коллективному человеку» должен привести к формированию системы социального законодательства, которая «сориентирована не на *деиндивидуализированных* лиц, лишенных уникальных характеристик», а на «конкретного человека в его социальном контексте», т. е. «коллективное» призвано не нивелировать индивидуальность человека как субъекта права, а, напротив, усилить и усложнить его юридический образ [Radbruch, G., 1993, p. 486].

Социализации правового образа личности в наибольшей степени способствовало трудовое право, которое учитывало интеллектуальный, экономический и социальный статусы субъекта права. Отныне законный человек больше не Робинзон или Адам, изолированный индивид, а скорее человек, который является частью общества, частью коллектива (ein kollektivmensch). Ключевой характеристикой трудового права является его близость к реальной жизни. Трудовое право рассматривает индивидов в качестве членов их объединений, их предприятий и, в конечном счете, всей экономики и общества со всеми вытекающими отсюда мотивами: мотивами общинного духа или, по крайней мере, мотивами того расширенного личного интереса, который называется солидарностью. Анархизм и либерализм руководствуются «изолированным индивидом», который воздерживается от конкретных общественных связей человека и, следовательно, ориентирован на «индивидуальность, лишенную индивидуальности». Однако по мере того, как новый правовой тип человека начинает все больше походить на социальную реальность, субъект права также начинает разделяться на множество социально, а теперь – и юридически значимых типов. Этот факт особенно ярко выражается в учении о правовых статусах личности, согласно которому выделяются такие ее статусы, как общий (конституционный), отраслевой и специальный. Каждому из них соответствуют и определяют его содержание субъективные права и юридические обязанности, которые лежат в основе правопорядка, поскольку правовой порядок столь же заинтересован в осуществлении прав, которые он предоставляет, как и в соблюдении обязанностей, которые он налагает.

Таким образом, правопорядок обрушится не только тогда, когда установленные им обязанности не выполняются, но и тогда, когда данные им индивиду права более не осуществляются. Следовательно, намерение правового порядка направлять поведение человека выражается как правами, которые он предоставляет, так и обязанностями, которые он налагает.

Идея социализации образа человека в праве вначале проникла в трудовое право, а затем стала овладевать публичным правом, и прежде всего такой его отраслью, как конституционное право. В целом можно сказать, что социальное (трудовое) право есть результат нового понимания человека в праве.

Ранее мы рассмотрели наиболее важные из этих идей, которые принадлежат Густаву Радбруху. В целом они оказали решающее воздействие не только на теорию и философию конституционного права Германии, но и на конституционно-правовую практику государства в целом.

В современную правовую эпоху факт социализации субъекта права выражается в понятии «социальное правовое государство». Словосочетание «социальное правовое государство» отражает существенные признаки современных развитых государств, причем эти признаки находятся в неразрывном их единстве, обусловливая друг друга. Например, из этой предпосылки исходит конституционно-правовая практика ФРГ: в соответствии со ст. 28 Основного Закона Германия квалифицируется как социальное правовое государство.

В России первым заговорил о социализации индивида в праве В. С. Соловьев. Исходя из религиозно-нравственных представлений о безусловной самоценности человеческой личности, ученый выдвинул идею о праве на достойное человеческое существование. «Всякий человек, – утверждал В. С. Соловьев, – в силу безусловного значения личности, имеет право на средства для достойного существования» [Соловьев, В. С., 1996, с. 317]. В начале XX в. по мере развития идей о правовом государстве в России проблема права на достойное человеческое существование усилиями П. И. Новгородцева, И. А. Покровского и других русских ученых-юристов была переведена из моральной сферы в юридическую [Новгородцев, П. И. и Покровский, И. А., 1911, с. 3].

При обеспечении такого права государство должно действовать не столько в соответствии с нравственным долгом, сколько в силу публично-правовой юридической обязанности, т. е. между государством и личностью возникает правовое отношение, которое характеризуется определенными субъективными правами и юридическими обязанностями.

В советский период существования нашего государства Конституция СССР и текущее законодательство составили развитую основу правового регулирования социальных отношений. Конституция СССР 1977 г. закрепила и гарантировала широкий круг социально-экономических и культурных прав граждан СССР, ключевым из которых было положение, содержащееся в ст. 40, поскольку она закрепляла право граждан СССР на труд, т. е. на получение гарантированной работы с оплатой труда в соответствии с его количеством и качеством и не ниже установленного государством минимального размера, включая право на выбор профессии, рода занятий и работы в соответствии с призванием, способностями, профессиональной подготовкой, образованием и с учетом общественных потребностей.

В современной России идея социального правового государства приобрела практическое значение после принятия Конституции Российской

Федерации 1993 г., закрепившей термины «правовое» и «социальное» (ст. 1 и 7). Отсюда следует, что социальное и правовое государство нельзя рассматривать отдельно друг от друга как самостоятельно существующие разновидности государства. Социальное правовое государство является той формой, в которой стало возможным органическое сочетание реального и юридического образа человека как субъекта права в современную правовую эпоху.

Итак, образ человека в праве раскрывается через субъективные права и юридические обязанности. В связи с этим необходимо определить, что же является основанием для установления субъективных прав и юридических обязанностей. На поставленный вопрос Густав Радбрух отвечал так: «Правовой порядок наделяет правами в тех случаях, когда он может предполагать, что индивидуальное поведение согласуется с намерениями правового порядка, способствует осуществлению целей правового порядка. Правовой порядок налагает обязанности (запреты. – *В. К.*) там, где правовой порядок полагает, что индивидуальное поведение противоречит его намерениям. Соответственно, права и обязанности, которые создает правовой порядок, ясно показывают, какое поведение индивидуумов он предполагает для существования и эффективности» [Radbruch, G., 2020, p. 673].

Одним из явных признаков современного правового регулирования является его этизация (аксиологизация), т. е. оно происходит под воздействием норм этики. Установление правовых дозволений и запретов осуществляется в тесном взаимодействии с моральными оценками дозволяемого и запрещаемого поведения человека. Вместе с тем этот процесс нельзя упрощать, поскольку право дозволяет не только морально поощряемое поведение, но и морально порицаемое. И наоборот, юридически запрещенными могут быть как морально запрещаемые, так и дозволенные поступки [Мальцев, Г. В., 2008, с. 288]. В современную правовую эпоху морально порицаемое поведение, т. е. имеющее моральный статус *антиценности*, облекается в правовую форму дозволенного поведения. Это касается, например, легального признания однополых браков с вытекающими отсюда юридическими последствиями, разрешения на употребление легких наркотиков, эвтаназии и т. д.

Объяснение причин этих явлений может быть различным. Во-первых, в эпоху постмодерна, как отмечают некоторые философы права, светская мораль утратила поддержку религии, да и сама христианская религия находится в глубоком кризисе [Харт, К., 2004, с. 164]. Поэтому мораль, лишенная религиозного авторитета, постепенно теряет свою регулятивную силу. И человек под воздействием различных факторов самостоятельно устанавливает систему этических ценностей, что приводит к моральному релятивизму и признанию правомерным даже такого поведения, которое с точки зрения старой этики признавалось морально порицаемым, подвергалось осуждению и не только этически, но и юридически запрещалось [Marcic, R., 1965, p. 79]. Во-вторых, в настоящее время на основе взглядов

о глубинной психологии сформировалась новая этика в противоположность идеалам старой этики [Нойман, Э., 2008]. Старая этика, методами которой выступали *подавление и вытеснение*, сориентирована на психологический дуализм, согласно которому «в сущности, индивид расщеплен на мир ценностей, с которыми он должен отождествлять себя, и мир антиценностей, составляющий часть его природы. Принимая форму могучих сил тьмы, антиценности вступают в борьбу с миром сознания и ценностей» [Нойман, Э., 2008, с. 56]. Выход из этой ситуации старая этика видела в психологии «козла отпущения», когда человек проецирует мрачную свою тень антиценностей на другого человека или группу людей, которые попадают для него в разряд «врагов», но не хочет увидеть их в самом себе. Уничтожение тени в лице «козла отпущения» вселяет чувство уверенности в том, что жизнь человека и группы людей действительно находится в гармонии с идеальными ценностями. Роль «козла отпущения» могут играть отдельные индивиды, группы людей, которые исповедуют иную систему ценностей, отличающуюся от господствующей. Право в пределах влияния старой этики реагирует на такое положение вещей при помощи в основном запретов, формируя соответствующий юридический образ человека. Тем самым могут провоцироваться конфликты как на личностном, так и на общественном и даже на международном уровне.

Альтернативы такой проекции тени предлагает новая этика, которая основана на осознании своей собственной тени, ее принятии и интеграции в целостность личности. Целостность, а не «совершенство» – вот задача новой этики. «Конечной целью старой этики были разделение, дифференциация и дихотомия… идеалом новой этики является объединение противоположностей в пределах единой структуры… Новая этика ставит своей целью достижение целостности, полноты личности» [Нойман, Э., 2008, с. 126–127]. В целостности противоположность между двумя системами сознательной психики и бессознательного не превращается в расщепленность, и поэтому целенаправленность сознания эго не разрушается под воздействием противоположных тенденций бессознательного.

В отдельных случаях темная сторона человеческой психики требует своего признания, легитимации при помощи права, что мы и наблюдаем в законодательстве тех стран, где признаются однополые браки, а также иные виды человеческого поведения, которые в других странах подвергаются моральному порицанию на основе идеальной системы ценностей. В настоящее время проблема соотношения права и морали приобрела очень важное значение. Легитимация *имморализма* не только существенно изменяет образ человека в праве, поскольку он наделяется субъективными правами и обязанностями, но и ставит перед человечеством новые задачи, суть которых состоит в том, чтобы обеспечить для человека здоровую нравственно-правовую среду обитания.

Таким образом, современный человек – это не библейский Адам, не Робинзон, которые были лишены признаков индивидуальности. Современный человек представляет собой результат действия исторических сил.

Его жизнь и поведение зависят от биологической, исторической, социологической и психологической детерминированности [Нойман, Э., 2008, с. 105], что находит свое выражение в его правовом образе, который включает систему субъективных прав и юридических обязанностей.

Список использованной литературы

Еллинек Г. Общее учение о государстве. Т. 1. Право современного государства. 2-е изд., испр. и доп. по 2-му нем. изд. С. И. Гессеном. СПб. : Изд-во юрид. книжн. магазина Н. К. Мартынова, 1908. XXIV, 599 с.

Еллинек Г. Общее учение о государстве / вступ. ст. д-ра юрид. наук, проф. И. Ю. Козлихина. СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. 752 с.

Мальцев Г. В. Нравственные основания права. М. : Изд-во СГУ, 2008. 552 с.

Новгородцев П. И., Покровский И. А. Право на достойное человеческое существование. Социально-философские этюды П. И. Новгородцева и И. А. Покровского. СПб., 1911. 13 с.

Нойман Э. Глубинная психология и новая этика / пер. с англ. Ю. Донца ; под общ. ред. В. Зеленского. СПб. : Изд. дом «Азбука-классика», 2008. 256 с.

Соловьев В. С. Оправдание добра: Нравственная философия / вступ. ст. А. Н. Голубева и Л. В. Коноваловой. М. : Республика, 1996. 479 с.

Харт К. Постмодернизм / пер. с англ. К. Ткаченко. М. : ФАИР-ПРЕСС, 2006. 272 с.

Jellinek G. Adam in der Staatslehre.Vortrag gehalten im historisch – philosophischen Verein zu Heidelberg. Heidelberg : Verlag von G. Koester, 1893. 28 s.

Kelsen H. Allgemeine Theorie der Normen. Wien, 1979. XIII, 362 s.

Marcic R. Mensch, Recht, Kosmos. Drei Gedankenwege ins Dasen. Wien, 1965. 117 s.

Radbruch G. Der Mensch im Recht // Oxford Journal of Legal Studies. 2020. Vol. 40, no. 4. P. 667–681.

Radbruch G. Vom individualistischen zum sozialen Recht // Gesammeltausgabe. Bd. 2: Rechtsphilosophie / Hrsg. Arthur Kaufmann. C. F. Muller, 1993. S. 485–495. ISBN: 978-3-8114-0590-5.

References

Hart, K., 2006. *Postmodernizm* = [Postmodernism]. Translated from English by K. Tkachenko. Moscow: FAIR-PRESS. (In Russ.)

Jellinek, G., 1893. Adam in der Staatslehre.Vortrag gehalten im historisch – philosophischen Verein zu Heidelberg. Heidelberg: Verlag von G. Koester.

Jellinek, G., 1908. *Obshcheye ucheniye o gosudarstve. T. 1. Pravo sovremennogo gosudarstva* = [General doctrine of the state. Volume 1. The law of the modern state]. 2nd ed., rev. and add. on the 2nd ed. by S. I. Gessen. St. Petersburg: Publishing House of the legal bookshop of N. K. Martynov. (In Russ.)

Jellinek, G., 2004. *Obshcheye ucheniye o gosudarstve* = [General doctrine of the state]. Introductory article by Dr. Sci (Law), prof. I. Yu. Kozlikhin. St. Petersburg: Jurid. tsentr Press. (In Russ.)

Kelsen, H., 1979. Allgemeine Theorie der Normen. Wien.

Mal'tsev, G. V., 2008. *Nravstvennyye osnovaniya prav*a = [Moral foundations of law]. Moscow: Publishing House of SSU. (In Russ.)

Marcic, R., 1965. Mensch, Recht, Kosmos. Drei Gedankenwege ins Dasen. Wien.

Neuman, E., 2008. *Glubinnaya psikhologiya i novaya etika* = [Depth psychology and new ethics]. Translated from English by Yu. Donets; V. Zelensky, ed. St. Petersburg: Publishing House "Azbuka-klassika". (In Russ.)

Novgorodtsev, P. I. and Pokrovsky, I. A., 1911. *Pravo na dostoynoye chelovecheskoye sushchestvovaniye. Sotsial'no-filosofskiye etyudy P. I. Novgorodtseva i I. A. Pokrovskogo* = [The right to a dignified human existence. Social and philosophical studies by P. I. Novgorodtsev and I. A. Pokrovsky]. St. Petersburg. (In Russ.)

Radbruch, G., 1993. Vom individualistischen zum sozialen Recht. *Gesammeltausgabe. Bd. 2: Rechtsphilosophie*. Arthur Kaufmann, hrsg. C. F. Müller. ISBN: 978-3-8114-0590-5.

Radbruch, G., 2020. Der Mensch im Recht. *Oxford Journal of Legal Studies,* 40(4), p. 667–681.

Solov'iev, V. S., 1996. *Opravdaniye dobra: Nravstvennaya filosofiya* = [Justification of Good: Moral Philosophy]. Introductory article by A. N. Golubev and L. V. Konovalova. Moscow: Respublika. (In Russ.)

В. Н. Корнев,
доктор юридических наук, профессор,
главный редактор журнала «Правосудие/Justice»

Научная статья
УДК 340.115
DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.17-32

Методологический плюрализм правопонимания: проблемы теории и философии права

Е. А. Фролова

Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, г. Москва, Российская Федерация
frolova.msu@mail.ru

Аннотация

Введение. В настоящее время в теоретико-правовой науке продолжаются дискуссии о понимании содержания и методологии познания права. В данной статье показаны теоретические подходы к изучению права в различные исторические периоды. Право анализируется в историческом и теоретическом аспектах с точки зрения формально-догматической юриспруденции, социологического направления в праве, теории естественного права.

Теоретические основы. Методы. Целью настоящей работы является исследование содержания права как социокультурного явления. Для ее достижения решаются следующие задачи: проведен анализ права как важнейшего социального регулятора человеческой деятельности; показывается право как часть духовной жизни; анализируются основные правовые школы и направления в праве.

В ходе исследования применялись следующие методы: анализ и синтез, герменевтический, компаративистский подходы.

Результаты исследования. В результате проведенного исследования автор пришел к следующим выводам: 1) множественность методологических подходов к исследованию природы и назначения права обусловлена диалогической природой теоретико-правовых наук (философия права, теория государства и права, история политических и правовых учений, социология права); 2) основа методологического плюрализма правопонимания заключается в различном содержании права (право понимается как интерес, как свобода, как социальный долг, как минимум морали, как приказ власти, как усмотрение судьи и др.) и степени реализации правового феномена в конкретно-исторических условиях общества; 3) каждая доктрина о праве и государстве является моделью решения юридических вопросов своего времени, предлагая и аргументируя тот или иной вариант поддержания общественного порядка, она оригинальна и может (должна) применяться в конкретных социально-политических условиях.

Обсуждение и заключение. Каждая доктрина о праве и государстве является моделью решения юридических вопросов своего времени. Предлагая различные варианты разрешения назревших политико-правовых вопросов, эти теории могут всту-

© Фролова Е. А., 2021

пать (и вступают) между собой в конфликты. Каждая из правовых концепций, предлагая и аргументируя тот или иной вариант поддержания общественного порядка, оригинальна и может (должна) быть использована в конкретных социально-политических условиях. На доктринальном уровне политико-правовые концепции представляют собой *варианты альтернативного юридического мышления*, обоснованность и актуальность которых подтверждается степенью востребованности на том или ином историческом этапе развития общества, права, государства.

Ключевые слова: философия права, методология юридической науки, теория государства и права, история политических и правовых учений, естественное право

Для цитирования: Фролова Е. А. Методологический плюрализм правопонимания: проблемы теории и философии права // Правосудие/Justice. 2021. Т. 3, № 3. С. 17–32. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.17-32.

Methodological Pluralism of Legal Thinking: Problems of Theory and Philosophy of Law

Elizaveta A. Frolova

Lomonosov Moscow State University, Moscow, Russian Federation
For correspondence: frolova.msu@mail.ru

Abstract

Introduction. Currently, in theoretical and legal science, discussions continue about the understanding of the content and the methodology of the knowledge of law. This article shows the theoretical approaches to the study of law in different historical periods. Law is analysed from the point of view of formal dogmatic jurisprudence, sociological direction in law, and the theory of natural law in both their historical and theoretical aspects.

Theoretical Basis. Methods. The purpose of this work is to study the content of law as a sociocultural phenomenon. To achieve this, the following tasks are examined: the analysis of law as the most important social regulator of human activity is undertaken – which shows the right as a part of spiritual life. Further, the main legal schools and trends in law are analysed.

In the course of the study, the following methods were used: analysis and synthesis, a hermeneutic, and a comparative approach.

Results. As a result of the study, the author came to the following conclusions:

1) the plurality of methodological approaches to the study of the nature and purpose of law are due to the dialogical nature of theoretical and legal sciences (philosophy of law, theory of state and law, history of political and legal doctrines, and the sociology of law);

2) the basis of the methodological pluralism of legal thinking lies in the different content of law. This is where law is understood as an interest, as a freedom, as a social duty, as a morality, as an order of the authorities, as the discretion of a judge, as well as the degree of implementation of the legal phenomenon in the concrete historical conditions of society;

3) each doctrine of law and the state is a model for solving the legal issues of its time. This includes proposing and arguing for one or another option for maintaining public order. It is original and can (and should) be applied in specific socio-political conditions.

Discussion and Conclusion. Each doctrine of law and the state is a model for solving legal issues of its time. Offering various options for resolving urgent political and legal issues, these theories can (and do) enter into conflicts with each other. Each of the legal concepts, offering and arguing for one or another option for maintaining public order, is original and can (and should) be used in specific socio-political conditions. At the doctrinal level, political

and legal concepts are variants of alternative legal thinking, the validity and relevance of which is confirmed by the degree of demand at a particular historical stage of the development of society, law, and the state.

Keywords: philosophy of law, methodology of legal science, theory of state and law, history of political and legal doctrines, natural law

For citation: Frolova, E. A., 2021. Methodological pluralism of legal thinking: problems of theory and philosophy of law. *Pravosudie/Justice*, 3(3), pp. 17–32. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.17-32.

Введение

Пристальное внимание познанию права, его природе и сущности, различным методологическим рядам построения и исследования этого феномена уделяется уже в античном мире. Теоретические представления о содержании права на разных этапах различны: право понимается как интерес, как свобода, как социальный долг, как минимум морали, как приказ власти, как усмотрение судьи и др. Юридическая наука в отличие от права – социального регулятора – свободна в своих творческих исканиях, то, что она находит, составляет ее сокровищницу на вечные времена. Свобода творчества, как справедливо замечал немецкий юрист Р. Иеринг, предполагает отсутствие в науке авторитета, который был бы в состоянии возвести заблуждение в степень истины (как это бывает в праве). Поэтому «положения науки могут быть постоянно оспариваемы, тогда как положения права имеют обязательное для всех значение – им должен подчиняться и тот, кто считает их заблуждением» [Иеринг, Р., 2006, с. 356].

Теоретические основы. Методы

В концептуальном плане основу данного исследования составили классические источники политико-правовой мысли (Г. Гуго, Г. Ф. Пухта, Р. Иеринг, И. Кант, Г. В. Ф. Гегель, Н. М. Коркунов, Г. Ф. Шершеневич и др.), работы советских и современных зарубежных правоведов (О. Э. Лейст, Д. Вълчев, Я. Стоилов, С. Гройсман и др.), на страницах которых отстаивается социокультурное понимание права (как часть духовной жизни и как социальный регулятор), анализируются различные школы и направления в праве.

В данной статье применялись методы анализа и синтеза политико-правовых учений, герменевтический метод, компаративистский подход к изучению и оценке политико-правовых явлений и доктрин.

Результаты исследования

В историко-теоретическом плане различное ви́дение содержания права способствовало формированию концептуально противостоящих друг другу политико-правовых доктрин. Воззрения стоиков и эпикурейцев в античном мире, номиналистов и реалистов в средние века, гомаристов и арминиан в Новое время, идеалистов и марксистов в новейшую эпоху – приме-

ры конфликтующих друг с другом политико-правовых доктрин и методов познания права. Искать единственно верную для всех времен и народов доктрину, требовать «замиренной среды» в области политико-правовой мысли нецелесообразно – любой навязанный стандарт в философии права может быть только искусственным. Методологический плюрализм в праве обусловлен различным мировоззренческим уровнем исследователя, разным назначением политико-правовых концепций, а также неодинаковым социальным адресатом государственно-правовых предписаний.

На протяжении многовековой истории в юриспруденции складывались различные представления о развитии права и его роли в социальной жизни. Представители исторической школы права (Гуго, Савиньи, Пухта) утверждали, что процесс правообразования подобен развитию языка, он складывается в соответствии с нравами и обычаями людей. Юристы этой школы доказывали бескровный характер формирования права, отмечая, что предписания права предопределены историей и духом народа. Г. Гуго, основатель исторической школы права, подчеркивал стихийный характер происхождения большей части правовых норм (возникновение права подобно нравам народа). Г. Ф. Пухта утверждал, что все члены народа соединены общим юридическим сознанием, как общим языком, общей религией, в один союз, основанный на телесном и духовном родстве. Народный дух – источник человеческого и естественного права: «Как сам народ с течением времени изменяется во всей своей жизни, так точно право, как ветвь этой жизни, не неподвижно, а развивается вместе с народом; оно принимает его характер на различных ступенях образования и удобно применяется к его изменяющимся потребностям» [Пухта, Г. Ф., 1872, с. 42].

Немецкий юрист Р. Иеринг настаивал на противоположном понимании права: «Цель права – мир, средство для этого – борьба. <…> Жизнь права – борьба, борьба народов, государственной власти, сословий, индивидуумов. Всякое право в мире является результатом борьбы…» [Иеринг, Р., 2006, с. 24].

Сторонники экономического материализма понимали под правом часть надстройки над экономическим базисом и обосновывали производный, второстепенный характер права, объясняя, что оно вообще «не имеет своей собственной истории».

Взаимосвязь требований права (идеальный характер) с их проявлением в содержании общественных институтов (материальное воплощение) определяется тем, что действующее право – это не только сфера бытия, но одновременно и часть сознания общества, находящегося на определенной ступени своего развития (сословное общество, общество формально равных лиц, гражданское общество с гарантированными государством правами и свободами).

Право – многостороннее явление: оно не только относится к сфере причинно обусловленных явлений (политика, экономика), но и представляет собой продукт человеческого духа (этика, психология). Поэтому право как явление социального мира *едино*, но как сфера духовной жизни человека *неоднородно*.

Несмотря на известные исторические примеры тщательной регламентации жизни человека с помощью законов («Законы» Платона, «Город Солнца» Кампанеллы, «Закон свободы» Уинстенли, «Кодекс природы» Морелли, «Истинная система» Дешана, «Заговор во имя равенства, именуемый заговором Бабефа» Буонарроти, «Путешествие в Икарию» Кабе и др.), право, как отмечалось, не может быть единой системой раз и навсегда установленных выводов из одного начала, применимой ко всем временам и народам. Каждая историческая эпоха привносит свои требования, нравственные воззрения, обычаи, влияющие на правовые предписания в конкретно-исторических условиях того или иного общества.

В силу этого обстоятельства право каждого народа представляет сложный конгломерат – к национальной системе права добавляются источники других правовых систем. (Хорошо известна рецепция римского права в системе германского и русского законодательств.) Отсюда – коллизии между «старым» и «новым» правом, между нормами «своего» и «чужого» законодательства, конфликты между политическими и правовыми концепциями. Например, с точки зрения формально-догматической юриспруденции право является разграничением воли участников правоотношения, с точки зрения утилитарной теории права – охраной их интересов государством, а с позиций более широкого социологического направления в праве – разграничением интересов субъектов права. Поскольку критерии юридических принципов не однозначны, то и правовые доктрины по своему содержанию различны.

В юриспруденции к **основным теориям права** относят формально-логическую школу (позитивно-нормативное правопонимание, формально-догматическая теория), социологическое направление в праве, естественно-правовую доктрину.

Каждая правовая концепция обладает самостоятельной структурой, имеет логическое обоснование предписаний, по-своему раскрывает механизмы воздействия на поведение человека. Правовые доктрины имеют различные ценностные ориентиры и не всегда совпадающих адресатов в обществе. Так, формально-догматическая юриспруденция рассчитана скорее на законодателя, социологическая концепция права – на правоприменителя, естественно-правовая теория отражает правосознание каждого человека [Лейст, О. Э., 2002, с. 273].

Теории права могут временами вытеснять друг друга. Так, в XIX в. юридический позитивизм оттеснил естественное право, а к началу XX в. последнее обрело новое понимание («возрожденное» естественное право), воплотившись в универсальную доктрину «естественного права с изменяющимся содержанием». Однако основные положения концепций все же сохраняются и воплощаются в правовом порядке общества по мере их необходимости в данных условиях.

Содержание доктрин различно: с позиций формально-догматической юриспруденции право – это *закон*, с точки зрения социологического правопонимания – *правоотношение*, применительно к естественно-право-

вым воззрениям – *правосознание*. Разное толкование права представляет ценность логической аргументации в пределах каждого политико-правового учения. Каждая политико-правовая доктрина при общем предмете исследования имеет самостоятельные способы обоснования, содержание и понятийно-категориальный аппарат, программные требования, что не позволяет свести их к универсальной трактовке права. На основе понимания этого многообразия складывается методологический плюрализм в области учений о праве и государстве.

Формально-логическая школа основывается на представлении, что право выражается в словесной форме и содержится в текстах законов и подзаконных актов. Источник возникновения законодательства – государство, поэтому право, с точки зрения представителей этой теории, определяется как система норм, установленных (санкционированных) и охраняемых от нарушений с помощью мер, осуществляемых государственной властью.

Формально-догматическая теория права имеет длительную историю становления и развития основных институтов права. Зародившись еще в Древнем Риме, законченный характер эта теория получила в XVIII в. в учениях немецких мыслителей Х. Томазия, И. Канта, И. Г. Фихте, четко обособивших право от нравственности, придав тем самым формальный характер праву. С этого времени в праве стали видеть внешний порядок человеческих отношений; функция права для этого периода истории – предоставление каждому индивиду сферы свободы, куда государство не имело бы намерений и возможности вторгаться.

Историческое назначение формально-логической теории права заключалось в том, что право определяло и формально закрепляло за каждым человеком сферу свободного проявления его воли. Это было следствием политики государства этой эпохи. Тщательная законодательная регламентация всей жизни человека от рождения до смерти (каждому указывалось, где он должен жить, как одеваться, во что верить, что и каким образом делать и т. п.) не является признаком правового государства, наоборот, это одна из характеристик полицейского государства, тотально регулирующего все отношения между людьми. Чрезмерное развитие подобной правительственной опеки уничтожало любую индивидуальную инициативу. В таких условиях возникла потребность ограничить вмешательство государства в индивидуальную сферу и добиться разграничения частных и публичных интересов. Право – это то, что государство приказывает считать правом. На этом основании данный подход к исследованию содержания права часто называют «государственно-организационным» или «государственно-повелительным».

Непосредственная связь государственной власти и права, как утверждает эта концепция, не подлежит сомнению, и большое внимание уделяется вопросам законности, ясности законодательства, гарантированности правопорядка в обществе. Тексты нормативных правовых актов предполагаются четкими, понятными, не содержащими деклараций и метаюридических понятий, а неизменная иерархия законодательных актов предостерегает от правовых коллизий. Поэтому формально-догматическая

юриспруденция является основой для формирования и изучения таких категорий общей теории права и государства, как норма права, правоотношение, субъективные права и юридические обязанности, юридическая ответственность; для разработки приемов уяснения и разъяснения смысла текстов нормативных правовых актов; для создания парадигм решения юридических споров. Юридический подход к праву в первую очередь необходим в области правоприменительной деятельности.

Основоположниками этого понимания права в западноевропейской цивилизации считаются представители утилитаризма: И. Бентам, Дж. Ст. Милль, Дж. Остин. В основе данной теории лежит принцип полезности – главный ориентир для законодателя, основная задача которого заключается в выявлении общего блага и принятии закона, цель которого составит общая польза. Концепция полезности разрабатывалась Бентамом и Миллем. Теория Остина, ученика Бентама, легла в основу английской аналитической школы.

Остин разграничивал этику (область оценок), науку о законотворчестве (представление должного права) и науку о праве – юриспруденцию (в основе – действующий закон без оценок и критических суждений). Юридическая наука, полагал английский юрист, должна заниматься только положительным правом, не оценивая нормы права с позиций добра и зла (это – дело морали). Согласно Остину, предмет юриспруденции составляет позитивное право, под которым он понимал совокупность норм, установленных политически господствующими лицами. Поскольку позитивное право происходит от суверенной власти, сущностью любого права является приказ власти, адресованный подчиненным лицам под угрозой санкции в случае нарушения предписаний, содержащихся в этом приказе.

Классический вариант теории юридического позитивизма представлен в работе немецкого юриста К. Бергбома «Юриспруденция и философия права» (1892). Согласно его концепции наука о праве должна иметь дело только с объективно существующим правом и не должна подменять исследование юридической материи оценкой или критикой законодательства и конструированием желательного правового порядка. Вслед за французским позитивистом О. Контом Бергбом выступал против метаюридических понятий и идей, привносимых в правовую науку теорией естественного права и исторической школой права, которые призывали изучать не действующее, а желательное или предполагаемое право.

По мнению Бергбома, только юридический позитивизм может вывести юридическую науку из круга метафизики на почву реализма, для чего необходимо изучать «действительность реального правового явления». Теория права, утверждал юрист, должна заниматься объективно существующим (позитивным) правом. Единственно реальное право – то, которое существует в данное время и выражено в законе. Сущность любого права состоит в том, что оно может оказывать воздействие. В этом смысле, рассуждал Бергбом, даже самое жалкое позитивное право превзойдет самое великолепное идеальное право точно так же, как калека, который видит,

слышит и действует лучше даже прекрасной статуи, которая глуха, слепа и недвижима. Норма – «альфа и омега» права, его начало и конец, за рамками законов нет иного права.

Аналогичным образом рассуждал русский цивилист и теоретик права Г. Ф. Шершеневич. Внимание исследователя, по его мысли, должно быть обращено не на желательное, а на действующее право. Ориентир на позитивное право имеет значение прежде всего для сферы реализации права, где опасность смешения требований действующего законодательства с несуществующим, но желательным правом может привести к уклонению от властных предписаний государства, поскольку объяснить неисполнение правовых норм лицо может ссылками на свое несогласие с правовыми требованиями в силу, например, иного правового сознания.

Суть юридического позитивизма заключается в неуклонном требовании исполнять предписания действующего права, именно поэтому его сторонники обращают пристальное внимание на разработку формальной стороны права. Для Остина формальный аспект права выражается в праве-повелении, для Бергбома и Шершеневича – в праве-норме. «Дело не в том, какое поведение требуется нормами права, а как требуется поведение, указываемое в нормах права» [Шершеневич, Г. Ф., 1995, с. 236].

В начале XX в. на основе методологии юридического позитивизма формируется концепция нормативизма австрийского правоведа Г. Кельзена. Тенденции чистой теории права, утверждал он, аналогичны аналитической юриспруденции Остина – чистая теория права пытается получить выводы исключительно на основе анализа позитивного права. От теории юридического позитивизма Кельзен заимствовал формально-догматический метод, соединив его с неокантианской методологией, перенеся кантовские категории «чистых форм мышления» в юридическую науку. Теория права, полагал Кельзен, должна заниматься формой права, чистым правовым долженствованием (науки о должном, к которым относится право, по его мысли, принципиально отличны от наук о сущем – экономики, социологии и др.). С этих позиций юрист доказывал необходимость освобождения права от идеологии, религии, морали, психологии, философии, т. е. от всех метаюридических принципов, идей и терминов, затемняющих, как он считал, содержание права. В основе теории Кельзена лежит понимание правовых отношений как иерархии норм. Каждая норма возникает из предшествующей, а главная норма постулируется и называется основной нормой. Нормы, подчеркивал он, не являются утверждением того, что происходит в действительности, а только требуют этого. Поэтому из юридической науки должны быть устранены элементы действительности – норма обязывает независимо от реальных результатов ее реализации. Юридические понятия формальны (не зависят от содержания), предшествуют опыту и имеют абсолютный характер [Вълчев, Д., 2012, с. 56; Гройсман, С., 2017, с. 28].

Кельзен использует аналогию с геометрией: юридические нормы представляют собой фигуры и могут рассматриваться независимо от материала, из которого они составлены. Элементы юридической нормы, по его

утверждению, не должны находиться между собой в причинной или целевой зависимости. В сфере долженствования связь элементов (субъекта и объекта) устанавливается между условием и последствием. Такую связь субъекта и объекта в нормативной сфере Кельзен называл вменением. Вменяемы, по его теории, могут быть события, совсем не связанные с причинным действием. В юридической науке, как считал ученый, нельзя соединить реальную сферу и область долженствования: вменение проистекает исключительно из нормы и всегда остается специфическим признаком правового отношения, которое не основывается ни на причинном явлении, ни на целесообразности. Согласно Кельзену содержание юридической нормы может изменяться, но характер долженствования нормы неизменен (норма всегда остается правилом должного поведения). Таким образом, право есть совокупность норм, осуществляемых в принудительном порядке. Такой подход к праву породил убеждение, что государство – источник законодательства, всегда является правовым, поскольку его отличительный признак – законодательство – наличествует в любом, самом антидемократическом государстве (согласно теории Кельзена государственный и правовой режимы тождественны).

Формально-догматическая юриспруденция подвергалась критике представителями других теорий права.

Прежде всего отмечалось, что тексты законов могут содержать противоречия, нормативные правовые акты – вступать в коллизии между собой, содержать фактические ошибки, что в конечном итоге не создает стабильного законодательства и прочного правового порядка, не способствует такому состоянию в обществе, при котором каждый член общества был бы уверен в своей безопасности.

Далее критики рассмотренной доктрины отмечали, что при воззрении на право только как на нормативный правовой акт, имеющий своим источником государственную волю, юридическая наука неизбежно приобретает крайне поверхностный характер [Стоилов, Я., 2001, с. 142; Стоилов, Я., 2018, с. 122]. При сведении всей палитры права только лишь к форме меньшее внимание уделяется содержанию деятельности людей, их потребностям, интересам, стремлениям, во многом определяющим поведение и получающим правовое оформление. Юриспруденция, опираясь только на формально-догматическую методологию, не сможет выяснить ни жизненного значения юридических институтов, ни условий, которые породили юридические факты, ни целей, осуществлению которых служит право в целом. Подобного рода вопросы – чем вызваны юридические формы охраны отношений людей в обществе, в чем общество содействует государству в регулировании социальной сферы, в чем восполняет его деятельность в этой области – ставят и разрешают представители социологической юриспруденции.

В условиях юридического позитивизма неразрешим вопрос самообязывания государства созданным правом – каким образом государство, издающее законы, само подчиняется (должно подчиняться) предписаниям этих законов?

Кроме того, используя формально-догматическую методологию познания права, из права исключают обычное право, большую часть норм международного права, каноническое право, источниками которых государство не является. Сторонники школы естественного права упрекали представителей юридического позитивизма в том, что их теория не исследует вопрос источников права и не дает обоснования права как социально-культурного феномена жизни человека. Представители юридического позитивизма, по их мнению, недооценивают категорию правосознания. Все нормативные правовые акты, созданные законодателем и реализованные правоприменительными органами, должны проходить сложный путь осмысления, по итогам которого формируется тип правового сознания индивида.

Теоретики естественного права критиковали формально-догматический подход за неясность в решении вопроса прав человека: позитивисты считали субъективными правами только те, которыми государство в лице своего законодателя само наделяет индивида. За рамками ограниченного перечня субъективных прав, установленных государством, личность оказывалась бесправной, всецело зависимой от произвола властей.

Социологическое направление в праве объединяет разные школы. Сторонники этого правопонимания по-разному определяют предмет правового исследования: «реальные правоотношения» (С. А. Муромцев), «социальные действия» (Т. Парсонс, Ж. Карбонье), «средство социального контроля» (Р. Паунд), «социальные функции права» (Л. Дюги) и др. Иногда среди сторонников данного направления выделяют представителей, рассматривающих право в социологических аспектах (Р. Иеринг, Л. Дюги); отстаивающих «юриспруденцию интересов» (Ф. Хек, Р. Паунд) и «свободное право» (Е. Эрлих, Г. Канторович). К социологическому правопониманию примыкает теория американского правоведа Л. Фуллера, согласно которой право трактуется как деятельность, а правовая система – как продукт продолжительных целенаправленных усилий [Фуллер, Л., 2007, с. 129]. Объединяющим звеном для всех этих представлений выступает критика теории юридического позитивизма.

Представители социологического правопонимания призывают исследовать право в действии, «живое право», т. е. те отношения, которые реально существуют или еще только складываются в обществе. Задача социологического направления права – не метафизический поиск сущности права, а его инструментальный анализ, уяснение эффективности правовых предписаний в существующих условиях конкретного общества. Социологическое направление в праве сформировалось во второй половине XIX в., в эпоху свободной конкуренции, когда законы государства уже не успевали регулировать стремительно развивающиеся экономические и социальные отношения. В связи с этим большая роль в социологических концепциях отводилась судам и иным правоприменительным органам, призванным восполнять многочисленные пробелы законодательства, интерпретировать нормы существующего права исходя из новых экономи-

ческих условий «дикого капитализма» и воплощать нормативные предписания государства в реальных отношениях.

Основополагающие идеи социологического подхода к исследованию права были заложены в работах немецкого цивилиста и теоретика Р. Иеринга, раскрывшего содержание права с точки зрения телеологии. Цель права, согласно его учению, заключается в охраняемом законами государства общественном интересе. Данный подход к исследованию права нашел сторонников в России, творчески развивших идеи Иеринга: Н. М. Коркунов понимал право как нормы разграничения интересов (нравственность дает только *оценку* интересов) [Коркунов, Н. М., 2003, с. 168–171], С. А. Муромцев – как порядок отношений, урегулированных законом [Муромцев, С. А., 2016, с. 171].

В социологических концепциях большое внимание отводится судейским функциям (Е. Эрлих, Ф. Жени, Г. Канторович, Р. Паунд, О. Холмс, Д. Фрэнк, К. Ллевеллин и др.). Правом, полагали юристы, называются только те нормы, которые создаются судом, и судья, таким образом, выступает в роли основного «творца права». Отличительная черта социологических правовых доктрин проявлялась в глубоком изучении отношений, формирующихся в обществе и только лишь формализуемых государством.

Не отвергая объективного права, устанавливаемого государством, сторонники социологической юриспруденции утверждали, что сами по себе нормы права, содержащиеся в текстах законодательных актов, еще не образуют права. Согласно их воззрениям содержание права раскрывается только при условии глубокого анализа различных факторов, влияющих на возникновение правовых предписаний и создающих в конечном итоге систему права. Именно поэтому содержанием права, по этой теории, является правовое отношение, а в более широком масштабе – правовой порядок в обществе, и в первую очередь – те обычаи и традиции, которые отличают данный народ, а также характеризуют отношение общества к праву и правовые предпочтения в государстве. Согласно позиции американского юриста О. В. Холмса объектом правового познания является предсказание: предсказание того, какие отношения охватываются государственным принуждением посредством механизмов судебной системы.

Критика социологического направления в праве основывается на положении приоритетного значения судьи в государстве. Все дело в том, утверждают оппоненты социологического правопонимания, что противопоставление «живого» права общества позитивным законам государства неизбежно порождает и во многом обосновывает судейский произвол. Поскольку решение судьи определяется по преимуществу собственным правосознанием, его фактические действия становятся формально неограниченными. В итоге не всегда можно быть уверенным, что судья, осуществляя правосудие, руководствуется нормами права, а не подменяет их собственными мнениями, настроениями и (или) интересами в данном судопроизводстве. Любые правовые отношения могут быть реализованы только через правосознание участников правовых отношений:

в этом смысле судья как «творец права» выступает носителем не только собственного профессионального правового сознания, но и индивидуального мировоззрения, нравственных и иных качеств, зависящих от правовой культуры, от ценностных ориентиров личности и целого общества. Такие критические доводы характерны в первую очередь для представителей естественно-правовой доктрины.

Сторонники формально-догматической юриспруденции критиковали юристов-социологов за нечеткость предмета их исследования: интересы людей различны, общественные отношения многообразны, как в этих условиях отличить правовые отношения от неправовых? Правовые отношения конкретны и индивидуальны, рассуждали юристы-позитивисты, субъективные права и юридические обязанности участников правоотношений четко обозначены в законодательных актах государства и охраняются от нарушений с помощью мер государственной власти. Закрепляя юридически значимые интересы людей, право, в конечном итоге, нацеливает всех субъектов права на заранее известный правовой результат, содержащийся в текстах нормативных правовых актов государства. Так или иначе, но даже наиболее значимые жизненные отношения становятся «правовыми» только тогда, когда государство придает им соответствующую форму «законных», а значит, пользующихся юридической защитой государства от любых нарушений.

Одной из наиболее сложных в силу многозначности определений и толкований является *теория естественного права*, нередко отождествляемая в правовой науке с философией права. Теория естественного права понималась по-разному: в качестве методологии, исторической гипотезы, правового (политического, этического, религиозного) идеала, части действующего права. Содержание теории естественного права на разных этапах общественного развития видоизменялось.

«Старое» понимание (с античного мира до середины XVII в.) естественного права основывалось на представлении, что это система норм, подробно регламентирующих жизнь человека. Считалось, что требования естественного права носят вечный и неизменный характер у всех народов и во все времена. Представление о естественном праве как проявлении здравого смысла человека ложится в основу этой доктрины после XVII в. С этого времени, не подвергая сомнению нормативный характер права, ученые рассматривают естественное право как правовое сознание людей.

Естественно-правовая теория стремительно развивалась на протяжении XVII–XVIII вв., когда известные философы и юристы привносили в эту доктрину качественно новое содержание, конкретизировавшее требования здравого разума человека. Так, родоначальник концепции естественных прав человека в Новое время Дж. Локк, обосновывая существование свободы, равенства, собственности в естественном (догосударственном) состоянии, полагал, что гарантированной эта триада прав может стать только в государстве. Государство, по Локку, выступает в качестве охранителя, гаранта естественных прав человека [Локк, Дж., 1988, с. 334–346].

В конце XIX в. на смену господствовавшему на тот момент юридическому позитивизму приходит «возрожденное» естественное право и восприятие его как регулятора общественных отношений становится иным. Правовые предписания уже не предполагают построения конкретных целей в жизни общества, а ищут только абсолютные начала, исходя из которых можно решать любые задачи на уровне позитивного права. Так проявляется социальное назначение права, обосновываются требования неолиберализма, согласно которым государство больше не является сторонним наблюдателем общественных проблем, «ночным сторожем», а становится действенным участником охраны прав и свобод своих граждан. Государство, возлагая на себя социальные функции, должно не столько деятельно отстаивать интересы обеспеченных граждан, сколько создавать прожиточный минимум для обездоленных, неимущих лиц, нуждающихся в материальных средствах со стороны государства. Следствием этой теории стали провозглашение и юридическая разработка права «на достойное человеческое существование».

Различные толкования естественного права по существу сводятся к неодинаковому пониманию источников права. Так, в качестве его первоосновы философы выделяли «природу вещей» (так должно быть, потому что так было с незапамятных времен); «истинный разум» (здравый смысл); «божественный закон»; моральные требования (основы, исходя из которых человек способен оценить предписания действующего права).

Право по своей природе имеет оценочный характер, поскольку отражает отношения людей между собой и в рамках социальных групп разного уровня, а также представляет развитие отношений с точки зрения долженствования. Давно замечено, что право – это требования должного поведения людей, обращенные в будущее. Именно так право выстраивает юридические модели отношений: нормативно закрепляет, какие отношения правомерны, а какие нет; что дозволено, а что запрещено; что рекомендовано в качестве желательного поведения и т. п. Этим обусловлена гибкость правового воздействия на поведение человека в рамках общественных связей. На протяжении истории масштаб правовой оценки человека менялся, поэтому менялось и содержание теории естественного права, что осложняло понимание этой доктрины и создавало трудности для практического применения права.

Теория естественного права критиковалась по разным основаниям [Шершеневич, Г. Ф., 1995, с. 38].

1. Узаконивание метаюридических понятий содержит в себе опасность их произвольных трактовок: на практике за «общее благо», «общую волю», «народный интерес», «национальную идею» могут выдаваться вполне определенные интересы привилегированного меньшинства, никак не связанные с нуждами и чаяниями народа. Возможность такой деформации связана с абстрактностью понятий «нравственно должного в праве», «демократических ценностей», «исторической справедливости», «интересов отечества» и др.

2. Ценности, определяющие содержание естественного права, не могут быть логически выведены из фактов, а значит, категорию «должного» нельзя вывести из категории «сущего».

3. Не существует критерия истинности в теории естественного права, поскольку ни интуиция, ни вера, ни здравый смысл человека не могут быть логическими доказательствами истинности или ложности доктрины.

4. На уровне правовых предписаний нельзя обобщить весь накопленный исторический опыт (сторонники естественного права считали, что познают истину на основе исторических фактов).

5. Требования естественного права субъективны и неуниверсальны, поэтому с точки зрения этой теории сложно определить различие между естественным и нормативным законом.

Обсуждение и заключение

Вместе с тем, имея собственное содержание и логическую структуру, политические и правовые доктрины имеют равное право на существование. Так, теория юридического позитивизма с ориентиром на догму права важна во времена твердого, устойчивого правопорядка. Предписания властей с точки зрения этой теории необходимы и безусловны, что, среди других условий, обеспечивает «беспробельность» законодательства. Наиболее обоснованным и логически выверенным является подход к праву именно как к форме нормативного упорядочения и воспроизводства определенных видов и типов общественных отношений [Лейст, О. Э., 2002, с. 235].

Подход социологов права (ориентир на правовые отношения) характерен для формирующегося или относительно прочного правового режима, при котором на судью возлагаются функции создателя и охранителя права как гаранта беспристрастности и решения дела по существу.

Естественно-правовая концепция востребована при переходных состояниях общественного и государственного развития, когда рушатся стереотипы прежнего строя и отсутствуют предпосылки нового. В условиях социальной нестабильности теория естественного права помогает осмыслить формальные ценности, к которым относится право, показывает ориентиры желательного развития политико-правовой действительности (права и свободы человека).

Для формирования социально ориентированного государства с гарантированным открытым перечнем прав и свобод граждан важно использовать идейное содержание этих теорий.

Список использованной литературы

Вълчев Д. Валидност и легитимност в правото. София : Сиела, 2012. 296 с. ISBN: 9789542812463.

Гройсман С. Право и морал. Проблемът за юридическата валидност в прочита на съвременния правен позитивизъм. София : Сиела, 2017. 312 с. ISBN: 978-954-28-2381-0.

Иеринг Р. Избранные труды : в 2 т. Т. 1. СПб. : Юрид. центр Пресс, 2006. 618 с. ISBN: 5-94201-492-2.

Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. 428 с. ISBN: 5-94201-152-4.

Лейст О. Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права. М. : Зерцало-М, 2002. 288 с. ISBN: 5-94373-051-6.

Локк Дж. Сочинения : в 3 т. Т. 3. М. : Мысль, 1988. 668 с. ISBN: 5-244-0084-5.

Муромцев С. А. Определение и основное разделение права. М. : ЛЕНАНД, 2016. 248 с. ISBN: 5971036521.

Пухта Г. Ф. Энциклопедия права. Ярославль : Тип. Г. Фальк, 1872. 99 с. ISBN: 9785458115520.

Стоилов Я. Държавната власт: правно-политически разграничения и съотношения. София : Сиби, 2001. 259 с. ISBN: 954-730-106-3.

Стоилов Я. Правните принципи: теория и приложение. София : Сиби, 2018. 336 с. ISBN: 9786192260859.

Фуллер Л. Мораль права. М. : ИРИСЭН, 2007. 308 с. ISBN: 978-5-91066-011-8.

Шершеневич Г. Ф. Общая теория права : учеб. пособие : в 2 т. Т. 1. М. : Юрид. колледж МГУ, 1995. 308 с. ISBN: 5-7251-0064-2.

Holmes O. W. The Path of the Law // Harvard Law Review. 1997. Vol. 110, No. 5. P. 991–1009. DOI: https://doi.org/10.2307/1342108.

Pound R. Social control through law. New Brunswick: Transaction Publishers, 1997. 138 p. ISBN: 1560009160.

Reference

Fuller, L., 2007. *Moral' prava* = [The morality of law]. Moscow: IRISEN. ISBN: 978-5-91066-011-8. (In Russ.)

Groysman, S., 2017. *Pravo i moral. Problemŭt za yuridicheskata validnost v prochita na sŭvremenniya praven pozitivizŭm* = [Law and morality. The problem of legal validity in reading modern legal positivism]. Sofia: Siela. ISBN: 978-954-28-2381-0. (In Bulg.)

Holmes, O. W., 1997. The Path of the Law. *Harvard Law Review*, 110(5), pp. 991–1009. DOI: https://doi.org/10.2307/1342108.

Jhering, R., 2006. *Izbrannye trudy* = [Selected works]. In 2 vols. Vol. 1. St. Petersburg: Jurid. tsentr Press. ISBN: 5-94201-492-2. (In Russ.)

Korkunov, N. M., 2003. *Lekcii po obshchej teorii prava* = [Lectures on the general theory of law]. St. Petersburg: Jurid. tsentr Press. ISBN: 5-94201-152-4. (In Russ.)

Leist, O. E., 2002. *Sushchnost' prava. Problemy teorii i filosofii prava* = [The essence of law. Problems of theory and philosophy of law]. Moscow: Zertsalo-M. ISBN: 5-94373-051-6. (In Russ.)

Locke, J., 1988. *Sochineniya* = [Essays]. In 3 vols. Vol. 3. Moscow: Mysl'. ISBN: 5-244-0084-5. (In Russ.)

Muromtsev, S. A., 2016. *Opredelenie i osnovnoe razdelenie prava* = [Definition and basic division of law]. Moscow: LENAND. ISBN: 5971036521. (In Russ.)

Pound, R., 1997. *Social control through law*. New Brunswick: Transaction Publishers. ISBN: 1560009160.

Pukhta, G. F., 1872. *Enciklopediya prava* = [Encyclopedia of Law]. Yaroslavl: Printing House of G. Falk. ISBN: 9785458115520. (In Russ.)

Shershenevich, G. F., 1995. *Obshchaya teoriya prava* = [General theory of law]. A textbook. In 2 vols. Vol. 1. Moscow: Law College of Moscow State University. ISBN: 5-7251-0064-2. (In Russ.)

Stoilov, Y., 2001. *Dŭrzhavnata vlast: pravno-politicheski razgranicheniya i sŭotnosheniya* = [State power: legal and political differences and relations]. Sofia: Sibi. ISBN: 954-730-106-3. (In Bulg.)

Stoilov, Y., 2018. *Pravnite printsipi: teoriya i prilozhenie* = [Legal principles: theory and application]. Sofia: Sibi. ISBN: 9786192260859. (In Bulg.)

Vlchev, D., 2012. *Validnost i legitimnost v pravoto* = [Validity and legality in law]. Sofia: Siela. ISBN: 9789542812463. (In Bulg.)

Информация об авторе / Information about the author

Фролова Елизавета Александровна, доктор юридических наук, профессор кафедры теории государства и права и политологии юридического факультета Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова (Российская Федерация, 119991, г. Москва, ГСП-1, Ленинские горы, д. 1, стр. 13, 4-й учебный корпус).

Elizaveta A. Frolova, Dr. Sci. (Law), Professor of the Theory of State and Law and Political Science Department of the Faculty of Law of the Lomonosov Moscow State University (4th academic building, building 13, 1 Leninskie Gory, GSP-1, Moscow, 119991, Russian Federation).

E-mail: frolova.msu@mail.ru

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.
The author declares no conflicts of interests.

Дата поступления рукописи в редакцию издания: 25.06.2021; дата одобрения после рецензирования: 05.07.2021; дата принятия статьи к опубликованию: 05.07.2021.
Submitted: 25.06.2021; reviewed: 05.07.2021; revised: 05.07.2021.

Научная статья
УДК 34:159.9
DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.33-50

Детерминанты правового поведения

А. В. Скоробогатов

Казанский инновационный университет имени В. Г. Тимирясова, г. Казань, Российская Федерация
av.skorobogatov@mail.ru

Аннотация
Введение. Цель статьи – комплексное философско-правовое исследование факторов, влияющих на содержание, формирование и развитие правового поведения.
Теоретические основы. Методы. Методологическая основа статьи – постклассическая парадигма в форме антрополого-правовой рефлексии правовой и социальной реальности и аксиологический подход к изучению сущности и содержания правовых категорий. Это позволило рассмотреть правовое поведение как социальное явление, через призму субъективного восприятия человеком.
Результаты исследования. Изучение фундаментальных основ правового поведения невозможно без выявления их ценностного основания. Доказывается, что совершение человеком тех или иных действий в правовой сфере зависит от индивидуальной и социальной системы правовых ценностей, отношения к ним индивида и общества (социальной группы), правового статуса личности и выполняемой ею социальной роли. Классификация правового поведения на основании аксиологического подхода предполагает выделение активного, обычного и пассивного в зависимости от степени готовности человека осуществлять свои правовые действия, руководствуясь ценностными ориентациями и установками, определяемыми правовой социализацией и системой правовых ценностей группы, с которой себя идентифицирует субъект. При этом несущественно, насколько эти действия соответствуют нормам позитивного (государственно установленного) права.
Обсуждение и заключение. В статье впервые с постклассических позиций проанализированы сущность и содержание правового поведения, определены факторы его формирования, развития и содержания, выявлена их ценностная природа. Основные положения и выводы статьи могут быть использованы в научной и педагогической деятельности при рассмотрении вопросов о сущности и содержании правового развития.

Ключевые слова: правовое поведение, правовая реальность, правовая социализация, правовая традиция, правовой опыт, правосознание, неписаное право, правовая ценность, аксиология права

Для цитирования: Скоробогатов А. В. Детерминанты правового поведения // Правосудие/Justice. 2021. Т. 3, № 3. С. 33–50. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.33-50.

© Скоробогатов А. В., 2021

Determinants of Legal Behaviour

Andrey V. Scorobogatov

Timiryasov Kazan Innovative University, Kazan, Russian Federation
For correspondence: av.skorobogatov@mail.ru

Abstract

Introduction. This article is devoted to the research of essence and the legal behaviour of the person. The purpose of article is the identification of the factors influencing formation, development and content of legal behaviour.

Theoretical Basis. Methods. The article is based methodologically on the post-classical anthropological paradigm which allows consideration of legal behaviour through a prism of subjective perception by the person. The studying of fundamental bases of legal behaviour is impossible without identification of their valuable basis.

Results. It is proved that the commission by the person of certain actions in the legal sphere depends on the individual and the social system of legal values, the individual and society (social group) relation to them, legal status of the personality and the social role which is carried out by it. The classification of legal behaviour on the basis of an axiological approach assumes an allocation of the person which is active, ordinary and passive depending on degree of readiness to carry out the legal actions, being guided by the valuable orientations and installations determined by legal socialisation and the system of legal values of group with which the subject identifies themselves. At the same time, it is insignificant how these actions meet the standards of positive law. However, the legal behaviour often has situational character. In this case its contents are defined by the system of so-called individual person law. The behaviour of the person is the result of operation of the special mechanism consisting of consistently realised elements that connected among themselves not only cognitively but also functionally including legal requirement, legal interest, legal motive, legal orientation, legal installation, legal decision, and legal act. These elements consistently replace each other, providing an interrelation of legal behaviour with legal awareness. The role of the state in formation of the person's legal behaviour, though is very considerable, but it is not defining. In the process of legal socialisation the cognitive elements of the mechanism of legal behavior determined by legal tradition in combination with social and individual legal experience are formed.

Discussion and Conclusion. The analysis of legal behaviour is aimed at expanding the value ideas of legal reality. This will allow a deeper look at legal development on a global scale.

Keywords: legal behaviour, legal reality, legal socialisation, legal experience, legal tradition, legal awareness, unwritten law, legal value, axiology of law

For citation: Scorobogatov, A. V., 2021. Determinants of legal behaviour. *Pravosudie/Justice*, 3(3), pp. 33–50. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.33-50.

Введение

Правовое регулирование общественных отношений в значительной степени предопределяется способностью и желанием людей понимать и усваивать содержание норм права, осознавать их необходимость и обоснованность, согласовывать свое поведение с нормами. Именно от поведения субъектов правоотношений во многом зависят возможности реализации прав и свобод, а в конечном итоге – и характер правовой реальности [Полонка, I. А., 2014]. Поведение людей является сложным образованием.

Оценить его можно лишь во взаимосвязи человека с окружающим миром, с государством и обществом, в котором он живет, с его непосредственным окружением. Это обусловливает необходимость исследования правового поведения человека в контексте правовой коммуникации и воздействия на него различных внутренних и внешних факторов.

Несмотря на относительно недавнее изучение правового поведения, отдельные аспекты этой проблемы (изучение правового поведения как научной категории; выявление факторов, влияющих на характер и содержание правового поведения; анализ мотивов правового поведения; классификация правового поведения) изучались в работах C. H. McCaghy [McCaghy, C. H., et al., 2016], B. D. Sales [Sales, B. D. and Krauss, D. A., 2015], К. В. Агамирова [Агамиров, К. В., 2017], И. К. Денисенко [Денисенко, И. К., 2012], Е. Л. Кдлян [Епифанов, А. Е. и Кдлян, Е. Л., 2015], З. Н. Каландаришвили [Каландаришвили, З. Н., 2012], В. Н. Кудрявцева [Кудрявцев, В. Н., 1982], В. В. Оксамытного [Оксамытный, В. В., 1985] и др.

Однако преимущественно правовое поведение исследуется в контексте соблюдения/несоблюдения нормативно предписанных правил, без учета ценностной составляющей. Это обусловило цель статьи – аксиологическое исследование сущности, содержания и типологии правового поведения человека.

Теоретические основы. Методы

Правовое поведение является комплексной философско-правовой категорией, исследование которой возможно лишь с применением методологии постклассической рациональности, разработанной M. van Hoecke [Hoecke, M. van, 2002], А. В. Поляковым [Поляков, А. В., 2014] и И. Л. Честновым [Честнов, И. Л., 2012], и интегративной теории В. В. Ершова [Ершов, В. В., 2018]. Использование обозначенных методологических подходов дает возможность избежать крайностей и односторонности в понимании правового поведения исключительно в контексте сформированной государством системы права и проследить его взаимосвязанность с другими системами права (социальное [Скоробогатов, А. В. и Юсупов, А. А., 2018] и индивидуальное [Скоробогатов, А. В. и Краснов, А. В., 2018])[1], вы-

[1] Интегративизм как постклассическая методология предполагает рассмотрение правовой системы как синтеза нескольких систем правил поведения, отражающих бытие человека на разных уровнях правовой реальности. Наряду с законодательством как формой выражения официального (позитивного, формального) права, бытие человека в неменьшей степени зависит от соблюдения правил неофициального и индивидуального права. При этом официальное право в соответствии с идеями социологически-феноменологического правопонимания мы рассматриваем как результат социального конструирования, которое осуществляется государством с целью установления порядка, способствующего удовлетворению публичных интересов. Неофициальное (неформальное, социальное) право можно определить как совокупность правил поведения, сформировавшихся в определенной социальной группе (обществе) для достижения бесконфликтного

явить взаимосвязь между правовым поведением и правосознанием [Berger, P. L. and Luckmann, T., 1991], рассмотреть коммуникативный характер правового поведения [Hoecke, M. van., ed., 2011].

Результаты исследования

Правовое поведение можно определить как упорядоченную совокупность социально значимых деяний человека, обусловленных системой правовых ценностей и направленных на удовлетворение индивидуальных интересов с целью наступления социально полезного или допустимого результата. Однако необходимо учитывать, что допустимость результата является оценочным понятием и зависит от ценностных ориентаций человека, связанных с его правовой идентификацией и правовым статусом в реальном и номинальном сообществе [Резников, Е. В., 2014].

Правовое поведение – это способ проявления индивидом в правовом взаимодействии системы правовых ценностей с целью удовлетворения личных и социальных (в том числе групповых) интересов. При этом в качестве субъектов правового взаимодействия мы рассматриваем адресанта (т. е. индивида или группу, формирующую правила (стандарты) поведения) и адресата (т. е. индивида, выступающего потребителем правил).

Правовое поведение является ценностно ориентированной системой [Бабенко, А. Н., 2016], которая включает не только собственно правовые действия, но и представления о праве (знание норм права или образ права); понимание содержания норм права, носящее в зависимости от уровня правосознания системный или образный характер; рассмотрение индивида как члена социального сообщества, обладающего определенным набором прав и обязанностей и несущего ответственность при их нарушении; отношение к явлениям, признаваемым в сообществе правовыми, носящее как позитивный характер (правомерное поведение), так и негативный (противоправное поведение).

Исходя из вышеизложенного, можно сформулировать ряд признаков правового поведения [Зорина, Е. А., 2013], раскрывающих его сущностную характеристику.

1. Социальный признак характеризует значение правового поведения человека в социальном сообществе. В соответствии с этим признаком в правовую сферу включается только такое поведение индивида, которое обладает общественно-политическим, социально-экономическим, практико-ориенти-

---

сосуществования членов группы, которые всеми членами сообщества воспринимаются единообразно, считаются обязательными и служат установкой для совершения правовых действий, направленных на удовлетворение групповых и личных интересов. К неофициальному праву можно отнести обычное, социальное, теневое и религиозное право. Индивидуальное право можно определить как систему правил и ценностей, сформированных в процессе правовой социализации и определяющих правовое поведение индивида в определенной ситуации, позволяя ему идентифицировать себя с определенной социальной группой (реальной и номинальной) [Скоробогатов, А. В., Скоробогатова, А. И. и Краснов, А. В., 2019].

рованным и личностно-актуализированным значением. Такое поведение обусловлено социальными факторами, среди которых можно выделить культурный тип общества (социальной группы), к которому принадлежит человек; социальные нормы, регулирующие смежные общественные отношения (семейно-бытовые, этические и т. д.); социальные, групповые и индивидуальные интересы; степень институционализированности общества.

2. Процессуальный признак предполагает, что правовое поведение всегда внешне выражено в форме деяния. Благодаря этому оно способно оказывать влияние на общественные отношения либо как действие (активное поведение), либо как бездействие (пассивное поведение). Однако деяние будет являться правовым только в случае правового взаимодействия между субъектами, включенности их коммуникации в правовую сферу, независимо от степени соблюдения позитивных или неформальных правил.

3. Психологический признак выражает внутренние аспекты правового поведения, которое опосредовано волей человека, определяется ценностными ориентациями его правосознания. При этом конкретные правовые деяния темпорально могут быть как актуальными, так и потенциальными. Достижение индивидуальных и социальных интересов предполагает, что человек осознает их последствия и особенности своих деяний в этом направлении [Schneider, D. J., 2004]. В соответствии с индивидуальной и (или) социальной системой правовых ценностей индивид определяет цель и мотив своих деяний [Stiensmeier-Pelster, J. and Heckhausen, H., 2018], выбирая между моделями поведения, закрепленными в официальном и социальном праве.

Однако взаимосвязь правового поведения и правосознания носит двусторонний характер [Бондарев, А. А., 2015]. Правосознание не только определяет отношение индивида к правовой реальности и его правовое поведение (зачастую в контексте его правовой идентификации), но и само подвержено трансформации в результате индивидуального правового опыта, формирующегося под влиянием совокупности правовых деяний человека и оценки их в соответствии с поставленными целями.

4. Юридический признак связан с регламентацией правового поведения [Aguiar, J. C., Oliveira-Castro, J. M. and Gobbo, L., 2019], закреплением в нормах позитивного или социального права определенных моделей оптимальных деяний, приводящих к позитивным результатам, нарушение которых влечет за собой соответствующую ответственность. При этом регламентации зачастую подвергаются не только объективные (внешние) характеристики деяния, но и их субъективные (внутренние) цели и мотивы.

5. Политический признак связан со значимостью правового поведения для политической системы общества и участием государства (в лице правоприменительных органов) и различных общественных институтов в его обеспечении. С одной стороны, правоприменительные органы обеспечивают и контролируют соблюдение законодательно установленных предписаний и запретов. С другой стороны, соблюдение целого ряда норм социального права, не влекущих за собой юридической ответственности, обеспечивается общественными институтами. При этом нормы позитив-

ного и социального права могут вступать в противоречие, хотя и необязательно влекущее за собой правонарушающие последствия. Это предполагает необходимость не только формального признания со стороны государства норм социального права (например, обычного) [Плоцкая, О. А., 2015], но и соблюдения их в правоприменительной практике.

6. Функциональный признак связан с юридическими последствиями, которые может повлечь правовое поведение. Общество или государство, формируя модели правового поведения, тем самым не только устанавливают его границы, но и признают, что определенные деяния субъекта способны порождать, изменять или прекращать правоотношения. Воспроизводство позитивных и социальных моделей правового поведения обеспечивает включенность индивида в правовую реальность. От степени их соблюдения или нарушения зависит стабильность функционирования этой реальности.

Поэтому конституирование правового поведения, позитивной и негативной ответственности, связанной с соблюдением установленных правил, является важнейшим элементом любой социальной системы, вовлеченной в правовое взаимодействие. Прежде всего речь идет о государстве, обеспечивающем формирование и реализацию законодательного образа правового поведения и правопорядка как его следствия. При этом происходит сближение функционального и политического признаков правового поведения. Однако в неменьшей степени в этом процессе участвуют социальные институты, обеспечивая соблюдение неформальных правил и поддерживая локальный и общий правопорядок [Simons, K. W., 2008].

Обозначенные признаки правового поведения позволяют выявить его сущностные характеристики, и прежде всего – принципы. Определяющим принципом правового поведения человека выступает целесообразность, связанная с возможностью удовлетворения субъектом индивидуальных и социальных интересов. Целесообразность устанавливает общую направленность деяний субъекта по реализации моделей правового поведения. Исходя из общей цели правового поведения, заключающейся в правовой идентификации и социальной адаптации индивида в социальном сообществе, человек определяет те деяния, которые в наибольшей степени способны создать компромисс между достижением индивидуальных интересов и исполнением предписаний и соблюдением запретов [Rybushkin, N. N., Khodzhiev, A. R. and Skorobogatov, A. V., 2018], направленных на достижение бесконфликтного сосуществования социальной группы (реальной и номинальной) и (или) общества.

Современные исследования правового поведения показывают, что целесообразность как основа поведения в группе характерна не только для человека, но и для групп высокоорганизованных приматов [Grutter, M., 1979]. Однако если в животной среде и первобытном человеческом стаде эта целесообразность определялась необходимостью выживания во враждебной среде, то в современном обществе она связана с возможностью удовлетворения интересов не только материального, но и духовного характера.

Правовое поведение имеет системный характер, который можно представить как содержательно, так и по составу. Исходя из признаков, можно выделить следующие элементы правового поведения, носящие ментальный и функциональный характер:

– знания человека о позитивном и социальном праве, которые выступают в качестве регуляторов индивидуального и группового правового взаимодействия;

– интерпретация норм права в соответствии с социальной правовой доктриной и индивидуальными интересами субъекта;

– представления о содержании прав и обязанностей (по отношению к себе и другим) и возможной ответственности за их нарушение;

– ценностное отношение к правовой реальности;

– непосредственное осуществление правового поведения на основе трансформации правовых знаний и ценностей в правовые деяния.

Состав правового поведения может быть представлен следующим образом:

– субъект правового поведения – индивид, осуществляющий правовые деяния;

– субъективная сторона правового поведения – интеллектуально-волевое отношение индивида к совершаемым деяниям и их последствиям (действительным и потенциальным);

– объект правового поведения – общественные отношения, которые формируются, изменяются или прекращаются вследствие правовых деяний субъекта;

– объективная сторона правового поведения – модель правового поведения, закрепленная в нормах права.

Независимо от характера правовой коммуникации (иерархического или равноправного) индивид стремится не только удовлетворить собственные интересы, но и соотнести их с социальными интересами [Волкова, В. М., 2015]. Однако при этом последние будут иметь вторичный характер. Если степень их противоречия с индивидуальными интересами становится чрезмерной, то индивид, даже учитывая их в правосознании, в правовых действиях может им противоречить [Артамонова, Г. К., и др., 2012]. Правда, в последнем случае это может привести к исключению человека из социального правового пространства. Поэтому выбор оптимальной модели поведения, хотя и имеет ситуативный характер, связан с долгосрочной перспективой правового взаимодействия [Hoecke, M. van, 2002].

Формирование ценностных установок правового поведения осуществляется в процессе правовой социализации, при которой человек овладевает стандартами правового поведения – как закрепленными в юридических нормах, так и распространенными в правовой культуре определенного сообщества (реального и номинального). Это позволяет ему выступать в качестве актора правовой реальности. Человек приобретает способность реализовывать правовые ценности, а также с помощью индивидуального и социального правового опыта воспроизводить их. Благодаря этому у него появляется

возможность выступать в качестве не только адресата, но и адресанта правовой коммуникации и оказывать влияние на правовые действия группового и межгруппового взаимодействия [Trinkner, R. and Cohn, E. S., 2014].

Правовое поведение человека может рассматриваться в качестве интегративной детерминации [Hook, S., ed., 1961] воздействия двух векторов: «внутреннего» (источником являются правовые ценности отдельного индивида) и «внешнего» (источником выступают нормы права, определяющие границы правомерного и противоправного поведения и (или) устанавливающие образцы деяний, соответствующие образу права социальной группы, общества или государства) [Leonard, L. N. K., Cronan, T. P. and Kreie, J., 2004].

К факторам «внутреннего» вектора воздействия на правовое поведение можно отнести:

1) индивидуальные психологические качества субъекта;

2) личную (групповую) заинтересованность субъекта в результатах деяния, наличие мотива и цели, направленных на удовлетворение индивидуальных интересов субъекта;

3) индивидуальную систему правовых ценностей;

4) индивидуальный опыт правового взаимодействия, в том числе с государственными служащими и сотрудниками правоохранительных органов;

5) правовую компетентность индивида (уровень правовой культуры, характер ценностных ориентаций, способность к их трансформации в правовые деяния);

6) осознание лицом значения (последствий) своих действий [Biery, J., 1955];

7) стремление индивида к воспроизводству или имитации правового поведения, принятого в сообществе, с которым он себя идентифицирует (реально или потенциально) [Bandura, A., Ross, D. and Ross, S. A., 1961].

В качестве «внешнего» (социального) вектора мы выделяем следующие факторы:

1) нормы права как регулятор общественных отношений в разных сферах жизни;

2) правовую традицию и социальный правовой опыт как ценностную основу совершения деяний, поддерживающих бесконфликтное сосуществование в обществе (локальном сообществе) [Kirst-Ashman, K. K., 2014];

3) стремление индивида приспособиться к объективным условиям социального сосуществования;

4) реакцию индивида на реальную ситуацию, требующую непосредственного участия субъекта;

5) различные социальные манипуляции в процессе правового взаимодействия со стороны адресантов;

6) насильственное принуждение к определенному виду правового поведения;

7) стимулирование правового поведения способом поощрения и наказания.

Исследование правового поведения в контексте правового взаимодействия позволяет осуществить его типологию на ценностных основаниях, учитывая не только действия человека, но и его мотивацию [Панченко, П. Н., 2012]. Это позволяет избежать традиционной взаимосвязи понятия «правовой» исключительно с юридически значимыми действиями, знаниями и установками.

Независимо от правомерности или противоправности деяний правовое поведение индивида можно классифицировать по степени готовности совершать действия на основе индивидуальной и (или) социальной системы правовых ценностей, степени правовой активности [Певцова, Е. А., 2014]. Это позволяет выделить *три группы правового поведения: 1) активное правовое поведение; 2) обычное правовое поведение; 3) пассивное правовое поведение*.

Активное правовое поведение можно рассматривать как целенаправленную инициативную деятельность человека, связанную с дополнительными расходами времени, энергии и материальных ресурсов. Данный вид правового поведения, будучи направлен на удовлетворение групповых или общественных интересов, необязательно предполагает немедленную выгоду для индивида. Однако в долгосрочной перспективе предполагается, что человек, восприняв социальную систему правовых ценностей, завершил свою правовую идентификацию [Matantseva, M. S., et al., 2018]. К данному виду правового поведения можно отнести как социально активное поведение (правомерное поведение), так и активное антисоциальное правовое поведение (неправомерное поведение). Сущность последнего заключается в том, что человек, руководствуясь индивидуальной системой правовых ценностей и стремясь к максимальному удовлетворению индивидуальных интересов, осознанно нарушает юридические нормы. Но при этом он способен действовать не только в собственных интересах, но и в интересах определенного преступного сообщества.

Наиболее распространенным является обычное правовое поведение. Будучи связанным с соблюдением норм и ценностей позитивного и неофициального права, оно проявляется в повседневных действиях человека. К обычному правовому поведению можно отнести как правомерное поведение, так и противоправное:

– законопослушное поведение, которое обусловлено высоким уровнем правосознания, осознанное соблюдение индивидом норм права и правовых ценностей;

– привычное правомерное поведение – действия человека по соблюдению норм права и правовых ценностей, которые осуществляются в рамках сформированной привычной деятельности и при которых воспроизводство правовых идеалов является привычным действием;

– обыденное правомерное поведение представляет собой действия по соблюдению норм права и правовых ценностей в силу их совпадения с нравственными и (или) религиозными ценностями и нормами, которые для человека являются приоритетными;

– ситуативное правомерное поведение характерно для лиц, которые не обладают определенной ценностно-правовой ориентацией и совершают правомерные действия лишь в ситуативном контексте, когда происходит совпадение индивидуальных интересов и нормативных предписаний;

– привычное неправомерное поведение – это действия человека, для которого индивидуальная система правовых ценностей является приоритетной. Антисоциальный характер этих ценностей обусловливает нарушение официальных норм и ценностей в силу привычки и (или) их приемлемости (допустимости) для достижения собственных интересов;

– случайное неправомерное поведение характерно для человека, который, несмотря на корреляцию индивидуальной системы правовых ценностей с социальной, осуществляет неправомерные действия под влиянием эмоций или безответственного отношения к их последствиям (или нормативно-ценностному порядку в целом);

– ситуативное неправомерное поведение проявляется у индивида, который имеет антисоциальную систему правовых ценностей, определяющую его действия в той или иной ситуации. Независимо от их противоречия юридическим нормам и господствующей системе правовых ценностей для человека на первое место выходит удовлетворение собственных потребностей;

– парциальное неправомерное поведение характерно для лиц, индивидуальная система правовых ценностей которых частично носит антисоциальный характер. Зачастую они совершают действия, противоречащие юридическим нормам, но лишь под влиянием эмоциональных мотивов.

Пассивное правовое поведение связано с осознанным и добровольным отказом человека от использования прав и свобод. К пассивному правовому поведению можно отнести:

– конформистское поведение, которое характерно для лиц, имеющих низкий уровень социальной активности и правосознания и в силу некритического восприятия правовой реальности стремящихся своими действиями воспроизводить правовое поведение окружающих. Главным при этом становится оценка этого поведения со стороны лиц, входящих в сообщество, с которым себя идентифицирует субъект. Однако это мнение может быть как реальным, так и мнимым. В последнем случае индивид на основе индивидуального и социального правового опыта прогнозирует возможное отношение к своим действиям со стороны окружающих;

– маргинальное поведение, имеющее пограничный характер между правомерным и неправомерным. Индивид, обладая системой ценностей, реализация которых предполагает совершение неправомерных действий, не совершает таковых лишь в силу страха наказания.

Представляется, что конформистское неправомерное поведение связано с соблюдением человеком антисоциальных норм и ценностей преступного сообщества. Не имея собственной позиции и пассивно относясь к правопорядку, индивид, не задумываясь о последствиях, может совершать действия, которые являются неправомерными. Главным при этом (как и в случае с маргинальным правомерным поведением) становится

воспроизводство поведения акторов и реальное или мнимое отношение к данным действиям со стороны членов группы, преступный характер которых и определяет неправомерность деяний.

Маргинальное же противоправное поведение характерно для лиц, не имеющих устойчивых ценностных ориентаций и стремящихся исключительно к достижению собственных интересов. Правомерность или неправомерность действий субъекта в этом случае зависит не только от наличия санкции, но и от степени восприятия человеком значимости этой санкции (правовой цинизм [Reisig, M. D., Wolf, S. E. and Holtfreter, K., 2011]).

Правовое поведение как элемент правовой реальности [Skorobogatov, A. V., et al., 2015] представляет собой результат действия особого механизма трансформации правовых знаний и ценностей в правовое деяние. Механизм правового поведения представляет собой систему сформированных в сознании субъекта права интересов, мотивов, ценностных ориентаций, целей и установок относительно интерпретации норм позитивного и социального права, которые мотивируют лицо на принятие решения о совершении правового деяния, и непосредственных деяний, основанных на этих представлениях.

В механизме правового поведения можно выделить следующие элементы [Агамиров, К. В., 2014]:

1) правовая потребность связана с ценностным целеполаганием и заключается в ориентации субъекта на реализацию индивидуальной системы правовых ценностей;

2) правовой интерес заключается в осознании субъектом конкретных правил и ценностей и определяет непосредственную причину правового поведения;

3) правовой мотив направлен на поиск оптимальных средств удовлетворения правовой потребности, максимально адекватных правовому интересу;

4) правовая ориентация направлена на трансформацию правовых интересов в систему правовых ценностей, включающую в себя как индивидуальные, так и социальные аспекты, и выражается в определенной программе правовых деяний субъекта [Морозевич, В. С., 2008, с. 54];

5) правовая установка формируется под влиянием индивидуального и социального правового опыта и представляет собой способность субъекта действовать определенным образом на основании ценностной интерпретации норм права;

6) правовое решение связано с переходом субъекта от мыслительных операций к процессуальным и означает выработку индивидом варианта поведения, максимально позволяющего реализовать модель правового поведения, соответствующую его правовым потребностям и интересам в соответствии с правовой установкой.

Обсуждение и заключение

Таким образом, правовое поведение представляет собой упорядоченную совокупность социально значимых деяний человека в правовой сфере,

совершение которых зависит от индивидуальной и социальной системы правовых ценностей, отношения к ним индивида и общества (социальной группы), правового статуса личности и выполняемой ею социальной роли.

Классификация правового поведения на основании аксиологического подхода предполагает выделение активного, обычного и пассивного в зависимости от степени готовности человека осуществлять свои правовые действия, руководствуясь ценностными ориентациями и установками, определяемыми правовой социализацией и системой правовых ценностей группы, с которой себя идентифицирует субъект. При этом несущественно, насколько эти действия соответствуют нормам позитивного (государственно установленного) права.

Как элемент правовой реальности правовое поведение выражается в особом механизме, связанном с трансформацией ценностных ориентаций в непосредственные деяния в правовой сфере. Осознание этих особенностей правового поведения законодателем не только позволит повысить эффективность правового регулирования, но и будет способствовать снижению роли принуждения в обеспечении правопорядка.

Список использованной литературы

Агамиров К. В. Прогнозирование правового поведения. М. : Библио-Глобус, 2017. 400 с.

Агамиров К. В. Стадии механизма регулирования правового поведения // Человеческий капитал. 2014. № 5. С. 136–142.

Артамонова Г. К., Горбашев В. В., Ретунская Т. П., Реуф В. М. Правовое сознание и правовое поведение: анализ причинной взаимосвязи // Мир политики и социологии. 2012. № 1. С. 116–120.

Бабенко А. Н. Дуализм ценностных оснований правового поведения личности // Вестник ЮУрГУ. Сер.: Право. 2016. Т. 16, № 2. С. 13–18.

Бондарев А. А. Правосознание в механизме правового поведения субъектов правоотношений // Ученые записки Орловского государственного университета. 2015. № 3. С. 296–298.

Волкова В. М. Формирование правовой установки в индивидуальном и общественном сознании // Вестник Северо-Кавказского гуманитарного института. 2015. № 2. С. 48–53.

Денисенко И. К. Особенности влияния правовой компетентности на правовое поведение личности в трансформирующемся российском обществе. Краснодар : Изд. дом «Юг», 2012. 82 с.

Епифанов А. Е., Кдлян Е. Л. Теоретические аспекты воздействия законности на правовое поведение личности. М. : Юрлитинформ, 2015. 208 с.

Ершов В. В. Правовое и индивидуальное регулирование общественных отношений : моногр. М. : РГУП, 2018. 628 с.

Зорина Е. А. Правовое поведение личности в современном российском обществе // Новый взгляд. Международный научный вестник. 2013. № 1. С. 202–208.

Каландаришвили З. Н. Правовая культура как элемент системы правового поведения личности. СПб. : С.-Петерб. ин-т внешнеэкон. связей, экономики и права, 2012. 127 с.

Кудрявцев В. Н. Правовое поведение: норма и патология. М. : Наука, 1982. 289 с.

Морозевич В. С. Влияние правосознания на правовое поведение личности // Известия Волгоградского государственного педагогического университета. 2008. № 1. С. 52–55.

Оксамытный В. В. Правомерное поведение личности. Киев : Наукова думка, 1985. 176 с.

Панченко П. Н. Правовое поведение в условиях правового государства: содержание, форма и их учет при применении закона // Аграрное и земельное право. 2012. № 4. С. 91–100.

Певцова Е. А. Правовое поведение и правовая активность личности // Фундаментальные и прикладные исследования кооперативного сектора экономики. 2014. № 5. С. 93–98.

Плоцкая О. А. Обычное этническое право пермских народов в эпоху глобализации : моногр. Сыктывкар : ГОУ ВО КРАГСиУ, 2015. 244 с.

Полонка І. А. Детермінація поняття поведінки: теоретико-правовий дискурс // Науковий вісник Херсонського державного університету. Сер.: Юрид. науки. 2014. Т. 1, вип. 6-1. С. 58–61.

Поляков А. В. Коммуникативное правопонимание : избр. тр. СПб. : Алеф-Пресс, 2014. 575 с.

Резников Е. В. Поведенческий компонент правовой идентичности // Вестник Краснодарского университета МВД России. 2014. № 1. С. 12–14.

Скоробогатов А. В., Краснов А. В. Индивидуальное право как основа правового поведения индивида // Российский журнал правовых исследований. 2018. № 1. С. 81–89.

Скоробогатов А. В., Скоробогатова А. И., Краснов А. В. Очерки по юридической антропологии. Казань : Изд-во «Познание» Казан. инновац. ун-та, 2019. 168 с.

Скоробогатов А. В., Юсупов А. А. Неофициальное право в контексте правового поведения // История государства и права. 2018. № 8. С. 9–14.

Честнов И. Л. Постклассическая теория права : моногр. СПб. : Алеф-Пресс, 2012. 650 с.

Aguiar J. C., Oliveira-Castro J. M., Gobbo L. Rules as Basic Units of Sociocultural Selection // Perspectives on Behavior Science. An Official

Journal of the Association for Behavior Analysis International. 2019. May. P. 1–18.

Bandura A., Ross D., Ross S. A. Transmission of aggression through imitation of aggressive models // The Journal of Abnormal and Social Psychology. 1961. Vol. 63, no. 3. P. 575–582.

Berger P. L., Luckmann T. The Social Construction of Reality: A Treatise in the Sociology of Knowledge. N. Y.: Penguin Books, 1991. 250 p.

Biery J. Cognitive complexity-simplicity and predictive behavior // The Journal of Abnormal and Social Psychology. 1955. Vol. 51. P. 236–258.

Determinism and freedom in the age of modern science : proceedings of the first annual New York University Institute of Philosophy (New York, February 9 and 10, 1957) / ed. S. Hook. N. Y. : Collier, 1961. 280 p.

Grutter M. The origins of legal behavior // Journal of Social and Biological Structures. 1979. Vol. 2, issue 1. P. 43–51.

Hoecke M. van. Law as Communication. Oxford : Hart Publishing, 2002. 215 p.

Kirst-Ashman K. K. Human behavior in the macro social environment: an empowerment approach to understanding communities, organizations, and groups. 4th ed. Belmont : Brooks/Cole, [2014]. XXVI, 616 p.

Leonard L. N. K., Cronan T. P., Kreie J. What influences IT ethical behavior intentions-planned behavior, reasoned action, perceived importance, or individual characteristics? // Information & Management. 2004. T. 42. P. 143–158.

Matantseva M. S., Ledovskikh N. P., Matantsev D. A., et al. Law values as a factor of sociocultural identification // International Journal of Civil Engineering and Technology. 2018. Vol. 9, issue 10. P. 2001–2012.

McCaghy C. H., Capron T. A., Jamieson J. D., Carey S. H. H. Deviant Behavior Crime, Conflict, and Interest Groups. 8th ed. N. Y. : Routledge, 2016. 448 p.

Methodologies of legal Research. Which Kind of Method for What Kind of discipline? / ed. M. van Hoecke. Oxford & Portland, Oregon : Hart Publishing, 2011. xv, 294 p.

Reisig M. D., Wolf S. E., Holtfreter K. Legal Cynnism, Legitimacy, and Criminal Offending. The Nonconfounding Effect of Low Self-Control // Criminal Justice and Behavior. 2011. Vol. 38, no. 12. P. 1265–1279.

Rybushkin N. N., Khodzhiev A. R., Skorobogatov A. V. Prohibition as Axiological Basis of Legal Reality // The Journal of Social Sciences Research. 2018. Special issue 1. P. 485–488.

Sales B. D., Krauss D. A. The Psychology of Law: Human Behavior, Legal Institutions, and Law. Washington, DC: American Psychological Association, 2015. xi, 188 p.

Schneider D. J. The psychology of stereotyping. N. Y. ; London : Guilford, 2004. xiii, 704 p.

Simons K. W. The Crime/Tort Distinction: Legal Doctrine and Normative Perspectives // Widener Law Journal. 2008. Vol. 17, no. 3. P. 719–732.

Skorobogatov A. V., Bulnina I. S., Krasnov A. V., Tyabina D. V. Legal Reality as a Jural Category // Mediterranean Journal of Social Sciences. 2015. Vol. 6, no. 3. P. 664–668.

Stiensmeier-Pelster J., Heckhausen H. Causal Attribution of Behavior and Achievement // Motivation and Action / eds. J. Heckhausen, H. Heckhausen. Springer, 2018. P. 623–678.

Trinkner R., Cohn E. S. Putting the "Social" Back in Legal Socialization: Procedural Justice, Legitimacy, and Cynicism in Legal and Nonlegal Authorities // Law and Human Behavior. 2014. Vol. 38, no. 6. P. 602–617.

References

Agamirov, K. V., 2014. [Stages of the mechanism of regulation of legal behavior]. *Chelovecheskiy kapital.* Human Capital, 5, pp. 136–142. (In Russ.)

Agamirov, K. V., 2017. *Prognozirovanie pravovogo povedeniya* = [Prediction of legal behavior]. Moscow: Biblio-Globus. (In Russ.)

Aguiar, J. C., Oliveira-Castro, J. M. and Gobbo, L., 2019. Rules as Basic Units of Sociocultural Selection. *Perspectives on Behavior Science. An Official Journal of the Association for Behavior Analysis International,* May, pp. 1–18.

Artamonova, G. K., Gorbashev, V. V., Retunskaya, T. P. and Reuf, V. M., 2012. [Legal Consciousness and Legal Behavior: An Analysis of the Causal Relationship]. *Mir politiki i sociologii* = [World of Politics and Sociology], 1, pp. 116–120. (In Russ.)

Babenko, N., 2016. [Dual value bases of the legal behavior of the individual]. *Vestnik YuUrGU. Ser.: Pravo* = [Bulletin of South Ural State University. Series "Law"], 16(2), pp. 13–18. (In Russ.)

Bandura, A., Ross, D. and Ross, S. A., 1961. Transmission of aggression through imitation of aggressive models. *The Journal of Abnormal and Social Psychology*, 63(3), pp. 575–582.

Berger, P. L. and Luckmann, T., 1991. The Social Construction of Reality: A Treatise in the Sociology of Knowledge. New York: Penguin Books.

Bondarev, A. A., 2015. [Legal awareness in the mechanism of legal behavior of the subjects of legal relations]. *Uchenye zapiski Orlovskogo gosudarstvennogo universiteta* = [Scientific Notes of Orel State University], 3, pp. 296–298. (In Russ.)

Biery, J., 1955. Cognitive complexity-simplicity and predictive behavior. *The Journal of Abnormal and Social Psychology*, 51, pp. 236–258.

Chestnov, I. L., 2012. *Postklassicheskaya teoriya prava* = [Postclassical theory of law]. Monograph. St. Petersburg: Alef-Press. (In Russ.)

Denisenko, I. K., 2012. *Osobennosti vliyaniya pravovoy kompetentnosti na pravovoe povedenie lichnosti v transformiruyushchemsya rossiyskom obshchestve* = [Features of the influence of legal competence on the legal behavior of an individual in a transforming Russian society]. Krasnodar: Publishing House "Yug". (In Russ.)

Epifanov, A. E. and Kdlyan, E. L., 2015. *Teoreticheskie aspekty vozdeystviya zakonnosti na pravovoe povedenie lichnosti* = [Theoretical aspects of the impact of law on the legal behavior of an individual]. Moscow: Yurlitinform. (In Russ.)

Ershov, V. V., 2018. *Pravovoe i individual'noe regulirovanie obshchestvennyh otnoshenij* = [Legal and individual regulation of social relations]. Moscow: RGUP. (In Russ.)

Grutter, M., 1979. The origins of legal behavior. *Journal of Social and Biological Structures*, 2(1), pp. 43–51.

Hoecke, M. van, 2002. *Law as Communication*. Oxford: Hart Publishing.

Hoecke, M. van, ed., 2011. *Methodologies of legal Research. Which Kind of Method for What Kind of discipline?* Oxford; Portland: Hart Publishing.

Hook, S., ed., 1961. *Determinism and freedom in the age of modern science: proceedings of the first annual New York University Institute of Philosophy (New York, February 9 and 10, 1957)*. New York: Collier.

Kalandarishvili, Z. N., 2012. *Pravovaya kul'tura kak element sistemy pravovogo povedeniya lichnosti* = [Legal culture as an element of the system of legal behavior of an individual]. St. Petersburg: St. Petersburg Institute of Foreign Economic Relations, Economics and Law. (In Russ.)

Kirst-Ashman, K. K., 2014. *Human behavior in the macro social environment: an empowerment approach to understanding communities, organizations, and groups*. 4th ed. Belmont: Brooks/Cole.

Kudryavtsev, V. N., 1982. *Pravovoe povedenie: norma i patologiya* = [Legal behavior: norm and pathology]. Moscow: Nauka. (In Russ.)

Leonard, L. N. K., Cronan, T. P. and Kreie, J., 2004. What influences IT ethical behavior intentions-planned behavior, reasoned action, perceived importance, or individual characteristics? *Information & Management*, 42, pp. 143–158.

Matantseva, M. S., Ledovskikh, N. P., Matantsev, D. A., et al., 2018. Law values as a factor of sociocultural identification. *International Journal of Civil Engineering and Technology*, 9(10), pp. 2001–2012.

McCaghy, C. H., Capron, T. A., Jamieson, J. D. and Carey, S. H. H., 2016. *Deviant Behavior Crime, Conflict, and Interest Groups*. 8th ed. New York: Routledge.

Morozevich, V. S., 2008. [The impact of legal consciousness on the legal behavior of the individual]. *Izvestiya Volgogradskogo gosudarstvennogo*

pedagogicheskogo universiteta = [Bulletin of the Volgograd State Pedagogical University], 1, pp. 52–55. (In Russ.)

Oksamytniy, V. V., 1985. *Pravomernoe povedenie lichnosti* = [The Legitimate Personal behavior]. Kiev: Naukova dumka. (In Russ.)

Panchenko, P. N., 2012. [Legal behavior in a legal state: the content, form and their consideration when applying the law]. *Agrarnoe i zemel'noe pravo* = [Agrarian and Land Law], 4, pp. 91–100. (In Russ.)

Pevtsova, E. A., 2014. [Legal behavior and legal activity of the individual]. *Fundamental'nye i prikladnye issledovaniya kooperativnogo sektora ekonomiki* = [Fundamental and Applied Research Studies of the economics cooperative Sector], 5, pp. 93–98. (In Russ.)

Plotskaya, O. A., 2015. *Obychnoe etnicheskoe pravo permskikh narodov v epokhu globalizatsii* = [The usual ethnic law of the Perm peoples in the era of globalization]. Syktyvkar: KRAPS&M. (In Russ.)

Polonka, I. A., 2014. [Determination of the notion of behavior: theoretical and legal discourse]. *Naukovij visnik Hersons'kogo derzhavnogo universitetu. Ser.: Yurid. nauki* = Kherson State University Herald. Series "Legal Sciences", 1(6-1), pp. 58–61. (In Ukr.)

Polyakov, A. V., 2014. *Kommunikativnoe pravoponimanie* = [Communicative jurisprudence]: Selected works. St. Petersburg: Alef-Press. (In Russ.)

Reisig, M. D., Wolf, S. E. and Holtfreter, K., 2011. Legal Cynnism, Legitimacy, and Criminal Offending. The Nonconfounding Effect of Low Self-Control. *Criminal Justice and Behavior*, 38(12), pp. 1265–1279.

Reznikov, E. V., 2014. [The behavioral component of the legal identity]. *Vestnik Krasnodarskogo universiteta MVD Rossii* = [Bulletin of the Krasnodar University of the Russian MIA], 1(23), pp. 12–14. (In Russ.)

Rybushkin, N. N., Khodzhiev, A. R. and Skorobogatov, A. V., 2018. Prohibition as Axiological Basis of Legal Reality. *The Journal of Social Sciences Research*, Special issue 1, pp. 485–488.

Sales, B. D. and Krauss, D. A., 2015. *The Psychology of Law: Human Behavior, Legal Institutions, and Law*. Washington: American Psychological Association.

Schneider, D. J., 2004. *The psychology of stereotyping*. New York; London: Guilford.

Simons, K. W., 2008. The Crime/Tort Distinction: Legal Doctrine and Normative Perspectives. *Widener Law Journal*, 17(3), pp. 719–732.

Skorobogatov, A. V. and Krasnov, A. V., 2018. [Individual Law as the Basis of Legal Behavior of an Individual]. *Rossijskij zhurnal pravovyh issledovanij* = [Russian Journal of Legal Studies], 1, pp. 81–89. (In Russ.)

Skorobogatov, A. V. and Yusupov, A. A., 2018. [An Informal Right in the Framework of Legal Behavior]. *Istoriya gosudarstva i prava* = [History of State and Law], 8, pp. 9–14. (In Russ.)

Skorobogatov, A. V., Bulnina, I. S., Krasnov, A. V. and Tyabina, D. V., 2015. Legal Reality as a Jural Category. *Mediterranean Journal of Social Sciences*, 6(3), pp. 664–668.

Skorobogatov, A. V., Skorobogatova, A. I. and Krasnov, A. V., 2019. *Ocherki po yuridicheskoj antropologii* = [Essays in Legal Anthropology]. Kazan: Poznanie. (In Russ.)

Stiensmeier-Pelster, J. and Heckhausen, H., 2018. Causal Attribution of Behavior and Achievement. *Motivation and Action*. Cham: Springer, pp. 623–678.

Trinkner, R. and Cohn, E. S., 2014. Putting the "Social" Back in Legal Socialization: Procedural Justice, Legitimacy, and Cynicism in Legal and Nonlegal Authorities. *Law and Human Behavior*, 38(6), pp. 602–617.

Volkova, V. M., 2015. Formation of the legal installation in the individual and public consciousness. *Vestnik Severo-Kavkazskogo gumanitarnogo instituta* = [North Caucasuc Humanitarian Institute Bulletin], 2, pp. 48–53. (In Russ.)

Zorina, E. A., 2013. [Legal behavior of an individual in modern Russian society]. *Novyj vzglyad. Mezhdunarodnyj nauchnyj vestnik* = [New Look. International Journal of Science], 1, pp. 202–208. (In Russ.)

Информация об авторе / Information about the author

Скоробогатов Андрей Валерьевич, доктор исторических наук, доцент, профессор кафедры теории государства и права и публично-правовых дисциплин ЧОУ ВО «Казанский инновационный университет имени В. Г. Тимирясова (ИЭУП)» (Российская Федерация, 420111, Казань, ул. Московская, д. 42).

Andrey V. Skorobogatov, Dr. Sci. (History), Associate Professor, Professor of the Theory of State and Law and Public Disciplines Department, Timiryasov Kazan Innovative University (IEML) (42 Moskovskaya St., Kazan, 420111, Russian Federation).

ORCID: https://orcid.org/0000-0001-9139-5367

E-mail: av.skorobogatov@mail.ru

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

The author declares no conflicts of interests.

Дата поступления рукописи в редакцию издания: 09.09.2020; дата одобрения после рецензирования: 26.12.2020; дата принятия статьи к опубликованию: 05.07.2021.

Submitted: 09.09.2020; reviewed: 26.12.2020; revised: 05.07.2021.

Научная статья
УДК 340.12
DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.51-67

Философско-правовые основы научного мировоззрения А. Л. Блока

Е. В. Сафронова

«Белгородский государственный национальный исследовательский университет», г. Белгород, Российская Федерация
elena_safronova_2010@mail.ru

Аннотация
Введение. В следующем году исполняется 170 лет со дня рождения Александра Львовича Блока (1852–1909) – талантливого ученого-государствоведа, профессора и декана юридического факультета Императорского Варшавского университета, философа, человека «аристотелевской эрудиции», отца русского поэта Александра Блока. С его именем связано зарождение в российской науке государственного права научной школы социологического и политического позитивизма. Однако специальные исследования, посвященные эволюции идей социологического позитивизма в России, отсутствуют. В связи с этим обращение к творчеству одного из основоположников этой школы, воспитавшего целую плеяду талантливых ученых (Ф. В. Тарановского, Е. В. Спекторского, М. А. Рейснера), представляет несомненный научный интерес.
Теоретические основы. Методы. Предпринята попытка реконструировать философско-правовые основы научного мировоззрения А. Л. Блока. При написании данной работы использовалась широкая методологическая база, характерная для истории учений о праве и государстве. Сочетание метафизического и диалектического подходов с использованием методологического арсенала социально-политического и естественно-правового учений позволило изучить и систематизировать концептуальные положения научного наследия А. Л. Блока.
Результаты исследования. В статье прослеживается эволюция государственно-правовых воззрений ученого в контексте развития науки государственного права России. Исследование опубликованных А. Л. Блоком работ свидетельствует о самостоятельности его идей, критическом отношении к господствующим западноевропейским теориям и оригинальности выработанных им методологических подходов к исследованию государственно-правовых явлений.
Обсуждение и заключение. Неразрешенной задачей исторической и историко-правовой науки остаются поиск и реконструкция главного научного труда ученого – «Коренные вопросы политики», над которым он работал всю жизнь, «…как Платон над “Политиею” или Гете над “Фаустом”» [Спекторский, 1911, с. 65], а также систематизация ключевых идей созданной им научной школы.

© Сафронова Е. В., 2021

Ключевые слова: Александр Львович Блок, государствовед, Варшавский университет, государство, государственная власть, социологический и политический позитивизм

Для цитирования: Сафронова Е. В. Философско-правовые основы научного мировоззрения А. Л. Блока // Правосудие/Justice. 2021. Т. 3, № 3. С. 51–67. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.51-67.

Philosophical and Legal Foundations of the Scientific Worldview of A. L. Blok

Elena V. Safronova

Belgorod State National Research University, Belgorod, Russian Federation

For correspondence: elena_safronova_2010@mail.ru

Abstract

Introduction. Next year marks the 170th anniversary of the birth of Alexander L'vovich Blok (1852–1909), a talented scientist and statesman, professor and dean of the Law Faculty of the Imperial University of Warsaw, a philosopher, a man of "Aristotelian erudition", and the father of the Russian poet Alexander Blok. His name is associated with the birth of the scientific school of sociological and political positivism in the Russian science of state law. However, there are no special studies devoted to the evolution of the ideas of sociological positivism in Russia. In this regard, the appeal of the work of one of the founders of this school, who brought up a whole galaxy of talented scientists (Taranovsky, F. V., Spektorsky, E. V., Reisner, M. A.), is of undoubted scientific interest.

Theoretical Basis and Methods. An attempt is made to reconstruct both the philosophical and legal foundations of the scientific worldview of A. L. Blok. When writing this work, a broad methodological base was used, characteristic of the history of the teachings on law and the state. The combination of metaphysical and dialectical approaches with the use of a methodological arsenal of socio-political and natural-legal doctrines made it possible to study and systematise the conceptual provisions of the scientific heritage of A. L. Blok.

Results. The article traces the evolution of the scientist's state-legal views in the context of the development of the science of state law in Russia. The study of the works published by A. L. Blok pays testimony to the independence of his ideas, his critical attitude to the prevailing Western European theories, and the originality of the methodological approaches developed by him to the study of state-legal phenomena.

Discussion and Conclusion. The search and reconstruction of the main scientific work of the scientist-"Fundamental questions of politics", on which he worked all his life, "like Plato on 'Politics' or Goethe on 'Faust', remains an unresolved task of historical and historical – legal science" [Spectorsky, E. V., 1911, p. 65], as well as the systematisation of the key ideas of the scientific school created by him.

Keywords: Alexander L'vovich Blok, state historian, University of Warsaw, state, state power, sociological and political positivism

For citation: Safronova, E. V., 2021. Philosophical and legal foundations of the scientific worldview of A. L. Blok. *Pravosudie/Justice*, 3(3), pp. 51–67. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.51-67.

Введение

170 лет со дня рождения Александра Львовича Блока (1852–1909) – талантливого ученого-государствоведа, профессора и декана юридического факультета Императорского Варшавского университета, философа, человека «аристотелевской эрудиции», отца русского поэта Александра Блока – исполняется в следующем году.

Его жизненный путь в настоящее время достаточно хорошо исследован [Сафронова, Е. В., 2013], однако о его научной деятельности известно немного [Куприц, Н. Я., 1980; Михальченко, С. И., 1999; и др.]. Опубликованное творческое наследие А. Л. Блока невелико [Блок, А. Л., 1880; Блок, А. Л., 1884; Блок, А. Л., 1891 и др.], а главный труд о месте политики в системе других наук еще не найден. Между тем с именем Блока и его талантливых учеников – Ф. В. Тарановского, Е. В. Спекторского, М. А. Рейснера – связано развитие оригинального направления в российском государствоведении – политического и социологического позитивизма, изучение основных идей которого востребовано в современной юридической науке.

Теоретические основы. Методы

Методологическая основа исследования сформирована исходя из общепризнанных методов и принципов научного познания государственно-правовой действительности. Сочетание метафизического и диалектического подходов с использованием методологического арсенала социально-политического и естественно-правового учений позволило изучить и систематизировать концептуальные положения научного наследия А. Л. Блока.

Совокупность используемых общенаучных и частно-научных методов (индукции и дедукции, анализа и синтеза, функционального и системно-структурного, телеологического и дескриптивного (оценочно-описательного), а также историко-правового, сравнительно-правового, формально-логического, формально-догматического, методов толкования, экстраполяции, интерполяции и проч.) при соблюдении принципов научности, объективности, хронологичности и системности позволили проследить эволюцию государственно-правовых воззрений А. Л. Блока в контексте развития науки государственного права России.

Результаты исследования

Формирование научного мировоззрения Александра Львовича Блока пришлось на годы его обучения на юридическом факультете Петербургского университета. XIX век был периодом интенсивного развития философской и социально-политической мысли. В философии, социологии и юриспруденции в качестве господствующих утвердились позитивистские школы. Особенно ярко это проявилось в юриспруденции. Именно позитивизм, отражающий назревшую в этот период потребность в научном обеспечении прикладного применения права, определил формирова-

ние методологии познания государственно-правовых явлений. Александр Львович был увлечен этими идеями юридического позитивизма с выраженным материалистическим оттенком.

Процесс становления государственного права как самостоятельной науки был связан с появлением в конце XVIII в. первых писаных конституций и охватил всю первую половину XIX в. Активное его развитие первоначально шло в странах Западной Европы. Становление оригинальной российской школы государственного права, представленной плеядой блестящих ученых, таких как Б. Н. Чичерин, А. Д. Градовский, М. М. Ковалевский, В. И. Сергеевич, И. Е. Андреевский, Н. М. Коркунов, А. С. Алексеев, В. М. Гессен и др., относится ко второй половине XIX в.

Самыми яркими представителями государственно-правовой науки 70-х гг., безусловно, выступали Б. Н. Чичерин и А. Д. Градовский.

А. Л. Блок был любимым учеником А. Д. Градовского и воспринял от него увлечение позитивистской теорией познания, интерес к социологии и особенности методологии исследования. А. Д. Градовский отмечал, что все государственно-правовые явления поддаются наблюдению, позволяющему вскрыть причину происходящей эволюции, задачами же государствоведения он считал изучение условий, фактов, отношений (в синхронном и диахронном планах) и выявление на их основе социальных законов.

Самостоятельное направление социологического позитивизма в отечественной юриспруденции начинает оформляться в 80-е шг. XIX в. Наиболее яркие представители этой школы (А. С. Алексеев, В. В. Ивановский, М. М. Ковалевский, М. И. Свешников и др.) шли по пути отказа от сугубо догматических приемов исследования. Они пытались дать социально-политическое объяснение государственно-правовым явлениям, связать анализ позитивного права с вопросами социологии, определить роль социальных факторов в формировании государственно-правовых понятий. А. Л. Блока в полной мере можно назвать одним из ярких представителей данного направления. Блок, как писал Е. В. Спекторский, «…в науке был не ремесленником, а артистом…» [Спекторский, Е. В., 2020, с. 77].

Магистерская диссертация Блока, в предисловии к которой он написал, что предпринял попытку найти свои ориентиры «на скользком пути государственных знаний», была посвящена государственной власти в европейском обществе и анализу взглядов на нее выдающегося немецкого государствоведа Лоренца фон Штейна (1815–1890).

Большой смелостью молодого ученого явилась попытка критики маститого зарубежного автора, пользующегося в России непререкаемым авторитетом. По собственному выражению А. Л. Блока, его диссертация представляла собой «решительное отрицание» авторитета Штейна [Блок, А. Л., 1880, с. 39]. Он подверг анализу три сочинения Штейна: «Система государственных наук», «Учение об администрации» и «История социального движения Франции с 1789 г.» [Штейн, Л., 1872].

Ключевой идеей политического учения Л. Штейна было обоснование теории надклассового государства, которое, по его мнению, было призва-

но решать все социальные проблемы и противоречия. Идеальной формой правления для надклассового государства немецкий ученый считал конституционную монархию – единственную форму правления, не зависящую от классов. Сопоставив идеалы Л. Штейна с французской политической действительностью, Блок пришел к ряду интересных выводов, опровергающих его учение о надклассовом социальном государстве.

Диссертация А. Л. Блока содержала характеристику государственной власти в странах Западной Европы и критику концепции Лоренца Штейна, не отрицавшего, как уже отмечалось, наличие классовой борьбы, но считавшего, что задачей государства является примирение классовых интересов. Мысль Штейна, что государственное начало в лице монархического правительства господствует над антагонизмом общественных классов, представлялась Блоку иллюзорной. Верность своих предположений он доказывал через сопоставление идеала Штейна и французской политической действительности и не находил в ней подтверждения истинности теории Л. Штейна о возможности реального воплощения идей надклассовости государственной власти. На примере Франции молодой ученый доказывал, что власть всегда находится в зависимости от экономически господствующих классов.

А. Л. Блок был убежден, что государственная власть обязательно должна соблюдать выгоды одного лишь общественного класса, что окажется неблагоприятным для части общества. В результате ученый пришел к выводу, что государственная власть не способна угодить на всех и каждого. Но в то же время она не в силах систематически бороться с целым обществом, в котором сама составляет лишь один из многих элементов. «Ей невольно приходится делать выбор между различными стремлениями общественных классов», и на вопрос, какому же классу должно отдаваться предпочтение, автор безапелляционно утверждает – наиболее влиятельному, т. е. господствующему. Поскольку лишь он один способен дать «могущество», необходимое «…если не для подчинения каждого частного интереса истинно всеобщим целям, то, по крайней мере, для ограничения одних интересов в пользу других. Правительство, дающее своей политике «народное направление», однозначно, по мнению автора, подвергает опасности свое существование. «Что же остается делать монархическим правительствам в европейских государствах?» – задавался вопросом А. Л. Блок. «Остается брать пример с представительных учреждений, то есть соблюдать интересы господствующего класса, не вступая в разлад с этим могущественнейшим элементом общества… Всякая попытка преобразовать социальные отношения в интересах рабочих предполагает не только разрыв, но и систематическую борьбу с господствующим классом общества. Для такой борьбы требуются огромные силы и средства – а их не может дать слабый пролетариат. Мнимое могущество его – не что иное, как “красный призрак”, который в действительности “не так страшен, как его малюют”». «Довольно поучительны, – отмечал А. Л. Блок, – неудачи и быстрые

крушения временных правительств, опиравшихся на голодные массы» [Блок, А. Л., 1880, с. 15].

Особой критике со стороны А. Л. Блока подверглась идея Штейна о государстве как «независимом от людей, самобытном существе, имеющем свое основание в самом себе и не нуждающемся ни в каких подтверждениях и оправданиях» [Штейн, Л., 1872, с. 44]. По мнению А. Л. Блока, людям нет необходимости в таком случае терпеть «эту, во многих отношениях стеснительную форму общежития». «Что им за охота терпеть над собой господство той или другой политической власти? <…> Ведь если нельзя доказать, что государство нужно для самого общества, если нельзя обосновать его на общественных интересах, то не лучше ли людям совершенно упразднить эту, во многих отношениях столь стеснительную, форму общежития? Вот результат, к которому приводит выставленное Штейном “органическое понятие о государстве”. Оно, – делает вывод А. Л. Блок, – совершенно не соответствует тем действительным потребностям общества, которыми и поддерживается всякая политическая организация» [Блок, А. Л., 1880, с. 55].

Противоположность классовых интересов, считал Блок, делает невозможной реализацию идеи надклассового государства. «Соблюдая выгоды одного общественного класса, – подчеркивал он, – государственная власть необходимо должна нарушать интересы другого… социальная политика, благоприятная одной группе “единичных лиц”, окажется неблагоприятною для другой группы. Часть общества непременно пострадает от “возвышения, обогащения, усиления и просвещения” другой части» [Блок, А. Л., 1880, с. 55].

При этом появление «народных» представительств и выборных собраний, считал Блок, существенным образом ситуации не меняет. «Большинство народных представителей, – отмечал он, – избирается имущим классом и притом на более или менее короткие сроки. В состав его, естественно, входят люди, испытанные в своей преданности известным интересам. Но если они и вздумают пренебречь последними, то на следующих выборах господствующий элемент общества заменит их другими, более благонадежными лицами. Возможность этой замены гарантирует имущий класс против всякой измены со стороны выборных собраний» [Блок, А. Л., 1880, с. 11].

Критикуя Штейна и отмечая классовый характер любой формы организации власти, Блок между тем не шел вместе с марксистами, видевшими панацею в уничтожении частной собственности на средства производства и мечтавшими о бесклассовом обществе, так называемом «земном рае». Вообще А. Л. Блок не был способен к идеализации чего-либо: он считал необходимым отказаться от несбыточных надежд на всеобщее благополучие и искать пути минимизации объективного зла. В этот период он признал позитивной идею представительных собраний – не потому, что они являются исключением из правил и принимают решения в интересах всего общества, а только потому, что они представляют мень-

шее зло. «Представительные учреждения, – отмечал Александр Львович, – по своему устройству отправляют служение интересам господствующего класса с наименьшей односторонностью и с наибольшим воздержанием от лишних вредных крайностей» [Цит. по: Спекторский, Е. В., 1911, с. 37].

В отличие от Штейна он выступал за ограничение права администрации на издание распоряжений в пользу права представительных органов на принятие законов, а также был сторонником установления строгой ответственности министров перед законодательной властью.

Защита магистерской диссертации А. Л. Блока состоялась в Петербургском университете 12 октября 1880 г. Оппонентами Блока на диспуте были А. Д. Градовский, Н. М. Коркунов, И. Е. Андреевский. Диспут прошел блестяще, и хотя не все оппоненты согласились с выводами молодого ученого относительно теории Штейна, они были единодушны: диссертант заслуживает присуждения ученой степени.

Диссертация и изданная на ее основе первая книга А. Л. Блока [Блок А. Л., 1880] были высоко оценены в прессе. Среди рецензентов работы А. Л. Блока были известный юрист и публицист К. К. Арсеньев и выдающийся русский социолог и литературный критик Н. К. Михайловский. Работа Блока стала импульсом к появлению новых исследований о Штейне и способствовала тому, что он приобрел репутацию незаурядного молодого ученого, притом весьма радикальных убеждений.

Убийство в 1883 г. императора Александра II «отрезвило» многих представителей российской интеллигенции, высказывавших радикальные идеи. К их числу можно отнести и А. Л. Блока. Представляя собой тип ученого-искателя, Александр Львович продолжал напряженно работать, не находя авторитетов ни в политической жизни Запада, ни в западной политико-правовой доктрине.

Важное место в творчестве А. Л. Блока занимала проблема определения места России в мировом цивилизационном развитии. В 1884 году ученый подготовил к печати и издал в Варшаве книгу «Политическая литература в России и о России» [Блок, А. Л., 1884], которую посвятил выявлению особенностей отечественной государственности. Общий анализ специфики российской государственности предварял курс государственного права. Его ученик, известный русский правовед и социальный философ Е. В. Спекторский, отмечал, что задачей автора этого труда стало примирение «…славянофилов и западников в разрешении той великой мировой загадки, которой имя – Россия» [Спекторский, Е. В., 1911, с. 40].

Сравнение себя с другими, определение своего места и исторической миссии – вечная тема, над которой билась и продолжает биться русская мысль. Практически на протяжении всего XIX в. в дискуссию западников и славянофилов были втянуты основные интеллектуальные и политические силы страны. Общеизвестно, что западники утверждали, что Россия по ряду причин является страной, значительно отстающей от Запада, поэтому ее прогресс может быть связан только с обращением к западно-

му эталону, к реализации его политического и социально-экономического опыта на российской почве. Славянофилы, напротив, корень всех российских бед видели в заимствовании западных идеалов, разрушающих уникальную, самобытную природу России.

Тема «Россия – Запад» продолжала оставаться актуальной и во второй половине XIX в., когда шло зарождение отечественной науки государственного права, поэтому свой курс государственного права А. Л. Блок начал с характеристики политической литературы о России. Возможно, это объяснялось еще и тем, что книга предназначалась для студентов Императорского Варшавского университета, мало знавших историю России, специфику ее развития, особенности культурного и политического самосознания. Полемика А. Л. Блока с западниками и славянофилами, как отмечал известный исследователь истории государственно-правовой мысли России профессор Куприц Н. Я., подняла его вступление в курс государственного права «…на уровень злободневных политических и философских проблем. Ничего подобного нет в самых крупных работах тех лет по государственному праву» [Куприц, Н. Я., 1980, с. 159].

Ценность исследования А. Л. Блока, оригинальность его суждений по проблеме «Россия – Запад» заключается как раз в том, что они не сводились к дихотомической формуле «западники – славянофилы». Блок полемизировал и с теми и с другими и представил свою «чрезвычайно своеобразную философию русской истории» [Спекторский, Е. В., 1911, с. 43].

По мнению А. Л. Блока, концепция славянофилов страдает рядом недостатков, главный из них – идеализация прошлого, препятствующая верной оценке настоящего и будущего величия России. Александр Львович считал, что славянофилы «…слишком мало ценили, едва ли даже не совсем упустили из виду действительное величие России» [Блок, А. Л., 1884, с. 8]. Славянофилы, отмечал он, постоянно ссылаются на национальные особенности, свойственные славянам, и через это определяют специфику государственного развития. «В богато вообще одаренной натуре славянина, – соглашался Блок, – слишком много тонкой впечатлительности, широкой гуманности и умственной независимости», но «для государственной жизни требуется и нечто совсем другое, часто несовместимое с только что указанными свойствами», в частности финское «упрямство», татарская «бесчеловечность», немецкая «выдержка», которые также сыграли «…немалую роль в судьбе нашей могущественной Империи» [Блок, А. Л., 1884, с. 9–10].

«Историческую, а тем более современную Россию, – приходит к выводу Блок, – конечно нельзя считать чисто славянским произведением. Русская общественность, как и русская государственность, давно уже возвышается над узкими сферами и тесными рамками отдельных национальностей», «в этом неплеменном, ненациональном, а скорее *международном* характере…» заключается одна из действительно самобытных черт России. Блок считал, что в сложном и медленном процессе объединения народностей и племен в России вырабатывался общий «всероссий-

ский» тип людей, «…от которого недалеко пожалуй и до “всечеловечества” [Блок, А. Л., 1884, с. 10].

Отличалась от славянофильской и позиция А. Л. Блока по вопросу роли православной церкви в цивилизационном развитии России. Славянофилы резко противопоставляли восточное христианство западному, видя преимущества православия в отсутствии чрезмерных забот о земном и рациональном, присущих католичеству и протестантству. Нравственные преимущества православия Блок видел прежде всего в отсутствии «…схоластического догматизма, который сдавливает ум верующего и поэтому не обходится без известной иезуитской морали». Мыслитель считал православную церковь «мало стеснительной для человеческой совести» и более «откровенной» во всех своих проявлениях. «Именно в силу такого высшего нравственного склада, – отмечал он, – сама Церковь православная не пользовалась в России глубоким политическим влиянием» [Блок, А. Л., 1884, с. 13]. Отсутствие религиозного фанатизма, по мнению Блока, способствовало формированию в русском народе широкой веротерпимости, перешедшей отчасти и в законодательство. Позиция невмешательства православной церкви, незначительное влияние ее на политическую жизнь привели к тому, что поздняя российская культура – «наиболее светская из всех культур», где нравственные убеждения элиты имеют непоколебимую основу «не в вере только, но и в знании». «Может быть, именно тут, – делал вывод А. Л. Блок, – и заключается одно из тех “новых слов”, которые несет с собою будущая Россия» [Блок, А. Л., 1884, с. 14].

Критически относился Блок и к идеализации славянофилами общинного начала. Напротив, он пытался доказать, что «в отсутствии некоторых стадных или органических свойств состоит одна из величайших, но также незамеченных славянофилами особенностей русского духа вообще» [Блок, А. Л., 1884, с. 18].

Ошибкой славянофилов Блок считал и объявление русского народа негосударственным: «Не он ли вынес на мощных плечах своих огромную Империю, все могущество которой в нем же и почерпывается? Не он ли отстаивал эту свою Империю в гигантской борьбе за существование?» Обвинив славянофилов в том, что они прославляли «землю» и мнимую «негосударственность» русского народа, А. Л. Блок пришел к выводу, что они проглядели огромную империю с ее своеобразным «…всемирно-историческим призванием – быть самостоятельным посредником между просвещенным европейским Западом и варварским азиатским Востоком» [Блок, А. Л., 1884, с. 21].

Идея всемирно-исторического призвания России, выраженная в этой известной книге, отмечал Е. В. Спекторский, дала основание ее автору аргументированно критиковать западников за то, что они мало ценили «всемирную отзывчивость» русской души, за то, что они отвергали в русской истории самобытные черты и закрывали глаза на процессы в отечественном развитии, «…аналогичные тому, что в свое время происходило также и на западе Европы» [Спекторский, Е. В., 1911, с. 43].

«В основе русского западничества, – писал А. Л. Блок, – и теоретического и практического, также лежало известное противоположение “России – Европы”. Но последняя являлась тут в образе уже не “гнилого”, а скорее “просвещенного”, “гуманного”, “цивилизованного” Запада, в сравнении с которыми много проигрывали наши “жестокие нравы”, наша “дикость”, наше “варварство” и т. п. Во всех этих выводах слишком мало было научного реализма и еще менее – философского эволюционизма» [Блок, А. Л., 1884, с. 31–32]. Подобные сравнения возможны, считал ученый, если они основаны «хоть на некоторой статистике». Имеющиеся данные говорят скорее об обратном: в Европе было гораздо меньше, «…чем у нас, мягкости и широкой человечности во всех вообще жизненных отношениях» [Блок, А. Л., 1884, с. 32].

Величие Западной Европы Блок наряду с западниками видел в широких *мировых стремлениях* «к постепенному объединению человечества на почве общих интересов и идей». Однако Россия, считал Блок, объединяющая вокруг себя целые народности, связанные друг с другом громадным историческим процессом, «…призвана идти еще дальше по пути такого обобщения» [Блок, А. Л., 1884, с. 32].

Оспаривал Блок и тезис Чаадаева о том, что «…утвердилось русское государство страшными средствами: рабством, кнутом, казнями гнали народ русский к образованию огромной империи». «Не одними только насилиями, – доказывал Александр Львович, – “утвердилось русское государство”. Напротив, в многовековом процессе собирания земли часто проявлялись и добровольные государственные стремления самого общества. Они коренились как в старинных преданиях о единстве “всея Руси”, так и в нарождавшемся сознании известных политических интересов. Даже присоединение к Московской державе бывших “вольных” областей Новгородской и Псковской не состояло в одних завоевательных актах, а совершилось отчасти при содействии самих жителей, в среде которых издавна образовались партии, недовольные местными порядками и тяготевшие к Москве. В других случаях расширение внешних пределов государства обходилось уже без всяких насильственных, кровавых мер» [Блок, А. Л., 1884, с. 35]. Кроме того, А. Л. Блок отметил и факт свободной, народной колонизации многих земель на более отдаленном северо-востоке России.

Объясняя особенности новейшей российской государственности, Блок еще раз подчеркнул «…ее широкий, не национальный, а скорее международный характер, который всего глубже отличает ее от западноевропейской и выработался уже преимущественно в императорском или петербургском периоде русской истории» [Блок, А. Л., 1884, с. 60–61]. Неразрывная политическая связь многих разнородных не только по происхождению, но и по культуре народностей, при их взаимном антагонизме, отчасти даже сепаратизме, предполагала, считал Блок, существование независимой от общества, *единой и сильной власти*, которая «…могла искусственно объединять эти элементы, т. е. направлять их деятельность к известным общеполезным целям» [Блок, А. Л., 1884, с. 61].

Какую форму приобретает государственная власть, существенного значения, считал А. Л. Блок, не имеет. Важны, по его мнению, «не “формы правления”, которым мы… отказались придавать, по примеру разных ученых “юристов”, решительное и даже просто типическое для государственной жизни значение. Научной оценке подлежит не тот или другой абстрактный “тип” государства, а вся совокупность как юридических, так и фактических отношений, существующих в отдельных странах между *властью и обществом*» [Блок, А. Л., 1884, с. 70].

В России, как считал А. Л. Блок, власть и общество постоянно взаимодействовали. Политическая власть, по его мнению, «не всегда “тормозила” общественное развитие, а часто, напротив, оказывала ему положительное содействие или по крайней мере подготовляла, воспитывала общество к гражданской, отчасти и политической свободе», «само общество в свою очередь воздействовало на государственную власть, что сообщало российскому самодержавию тот в высшей степени своеобразный оттенок, который резко отличал его не только от “татарского”, но и от “немецкого” абсолютизма, просвещенного и непросвещенного. Даже учреждения и формы, прямо заимствованные от Запада, сильно видоизменялись на русской почве, под влиянием новой общественной среды» [Блок, А. Л., 1884, с. 70].

А. Л. Блок полагал, что российское общество представлено тремя главными элементами, существенно различными по своим политическим нравам: массой «простого народа, мало культурного в европейском смысле слова», образованным слоем – «интеллигенцией» и специальным населением некоторых «окраин» Империи [Блок, А. Л., 1884, с. 71]. Анализируя общественную среду, Блок не находил в ней антагонистических противоречий. Признавая социальное неравенство на Западе, он выстраивал такую схему российской социальной структуры, где нет эксплуататорских классов. В своих рассуждениях об общественной среде он близок к славянофилам, принципиально различавшим отечественную и западную социальную структуру.

По признанию А. Л. Блока, народная масса «…постоянно обнаруживала свою крепкую, но весьма лишь отдаленную связь с основным источником власти. При этом власть возвышалась над народом без промежуточных инстанций, способных достойно представлять и “популяризировать” собою идею политического верховенства» [Блок, А. Л., 1884, с. 71].

Ученый признавал, что между двумя «крайними полюсами русской государственности» – крестьянским «миром» и императорским «самодержавием» – всегда был в качестве необходимого посредника целый общественный слой – привилегированное, преимущественно «служилое» сословие. Однако народная жизнь, считал он, была естественно ограждена от официальных и неофициальных вторжений служилых людей. В России, приходил к выводу Блок, «…господствовало в политическом смысле собственно только само правительство» [Блок, А. Л., 1884, с. 71–72]. Однако и оно со всем своим военно-административным аппаратом не проникало, да и не могло проникать в глубину народной жизни на огромных пространствах с редким населением. «Многие “общие” за-

конодательные постановления, наполнившие собою обширные сборники, никогда не распространялись на массу населения и не могли вытеснить действовавшего у крестьян обычного права, которое получило в России особенно широкое фактическое значение, а отчасти и юридическое признание. Даже самые, по-видимому, "коренные" государственные мероприятия, так или иначе определявшие весь ход русской истории, переделывавшие иногда всю жизнь высших сословий, лишь косвенно и притом слабо отражались на внутренней стороне народного быта. Последний слагался и развивался вообще довольно независимо от всякой "внутренней политики", так как был почти совершенно изолирован от нее, благодаря известному "раздвоению земли и государства"» [Блок, А. Л., 1884, с. 72–73].

В критике западников за идеализацию западноевропейской общественно-политической практики А. Л. Блок был близок к К. П. Победоносцеву, также скептически относившемуся к либеральным идеям парламентаризма и народовластия и считавшему их «великой ложью нашего времени». «В Соединенных Штатах участие в политике, – писал А. Л. Блок, – давно уже рассматривается как некоторая выгодная "сфера"; исход политических выборов определяется здесь борьбою партий, которая требует прежде всего значительных денежных трат, причем всякая партийная клика, заведующая покупкою и продажею избирательных голосов, носит характерное техническое название: "machine"» [Блок, А. Л., 1884, с. 89].

Вывод, к которому пришел автор исследования о России, парадоксален: у западной государственности есть шанс, если она изменится в «русском духе». «Русская государственная жизнь в своем историческом развитии, – заключал А. Л. Блок, – подготовила особенно благоприятные условия для разрешения некоторых в высшей степени важных вопросов общежития, над которыми издавна и мучительно трудится мысль человеческая. Отдавая всю должную справедливость геройским усилиям этой мысли на культурном Западе, я не могу не высказать того убеждения, что действительное сочетание "порядка и свободы", "единства и разнообразия" едва ли осуществимо там даже в самых передовых "республиках" – будут ли они "едиными и нераздельными", или хоть "федеративными", пока *коренным образом не изменятся как социальные, так и психологические основы данной государственности,* пока они *не изменятся именно в "русском духе".* Вот почему не только о прошедшем и настоящем, но и о будущем великой Российской империи странно судить по нынешним западным шаблонам и фасонам» [Блок, А. Л., 1884, с. 93].

Вторая часть книги А. Л. Блока включала программу его лекций по курсу государственного права [Блок, А. Л., 1884, с. 101–108]. «Весь этот курс, отличался таким же интересом и живым разнообразием содержания», отмечал Л. Слонимский, как и его «вступление» [Слонимский, Л., 1891, с. 403].

В основу курса ученый положил принцип научной оценки, основанной на анализе всей совокупности как юридических, так и фактических отношений между властью и обществам. «В таком разложении или анализе будет заключаться все наше дальнейшее изложение “русского государственного права”», – отмечал автор курса [Блок, А. Л., 1884, с. 101].

Курс начинался с лекции о значении России для государственной науки и характеристики литературы о ее политической истории. Следующая лекция посвящалась источникам русского государственного права и общей характеристике системы авторского курса. Непосредственное содержание системы курса государственного права Блок разделил на две части. В первой – «О государственном обществе в России» – давалась характеристика самодержавного положения верховной власти как «высшего юридического основания всех прав и обязанностей в государстве» и рассматривалось правовое положение сословий и других социальных групп (членов императорской фамилии, дворянства, духовенства, городских обывателей, мещан, цеховых, «рабочих людей», крестьян, иноверцев, инородцев и иностранцев) [Слонимский, Л., 1891, с. 102–105].

Вторая часть – «О государственной власти в России» – была посвящена обоснованию тезиса о неограниченности монархической власти как «высшего юридического принципа русской государственности» и анализу системы государственных органов России [Кареев, Н. И., 1884].

Книга А. Л. Блока «Политическая литература в России и о России», так же как и его первая опубликованная работа, не осталась незамеченной. Известный историк Н. И. Кареев посвятил ей подробную хвалебную статью, которую назвал «Мечта и правда о русской науке. (По случайному поводу, но не по случайной причине)» [Кареев, Н. И., 1884]. Неслучайной причиной статьи были размышления Н. И. Кареева о русской науке, об отношении ее к русской самобытности, к развитию науки на Западе, а случайным поводом – оригинальная и богатая по содержанию работа А. Л. Блока. «Каждый народ, – отмечал Н. И. Кареев, – имеет *несомненное право* вносить в науку *свое понимание* и *свою оценку истории*, выработанные особенностями его духа и его исторических судеб, и чем многочисленнее и разнообразнее будут эти национальные вклады в науку, тем шире и полнее будет сама наука» [Кареев, Н. И., 1884, с. 102]. Однако национальный элемент в науке должен проявляться не в «суждении обо всем и обо всех по одному шаблону», а иметь место ради обогащения общечеловеческой науки идеями, рожденными определенной цивилизацией. Национальную науку Кареев считал одним из проявлений национального духа и органом народного самосознания. Русская наука, писал он, как и любая другая, в своей объективной стороне, в констатировании, объяснении, обобщении, сравнении фактов и в своих идейных построениях обязана оставаться наукой; она «…должна исследовать факты, а не подбирать их, обобщать, а не подтасовывать, должна работать для истины, а не для излюбленной идеи» [Кареев, Н. И., 1884, с. 101–102]. Кареев считал, что полемика западников и славянофилов должна была привести

русскую науку «…к высшему синтезу, в котором и проявится наша национальная оригинальность» [Кареев, Н. И., 1884, с. 102]. «Задача русской науки, – писал он, – определяется русской “самобытностью” на ее высшем эволюционном пункте и русским историческим призванием, понятым с научно-эволюционной точки зрения или с точки зрения философской теории прогресса» [Кареев, Н. И., 1884, с. 122].

Попытку решения именно этой задачи он увидел в работе А. Л. Блока, которому, по его мнению, удались «…реально-эволюционная точка зрения, *научный реализм* и философский эволюционизм» [Кареев, Н. И., 1884, с. 118]. По выражению Н. И. Кареева, в книге Блока «мы имеем… *философию русской истории* от призвания варягов до современности, *до настоящего* и возможного *в будущем* величия России. <…> Мы осмеливаемся утверждать, что в этой книжке проявляются некоторые черты именно *русской* науки», – заключал рецензент [Кареев, Н. И., 1884, с. 121].

Для самого Блока работа о России была лишь очередным шагом в его исканиях, лейтмотивом которых была вера в преобразующую силу науки. «Разочаровавшись в западном государствоведении, – отмечал Спекторский, – Александр Львович не очаровался и в русском государствоведении, по крайней мере в его настоящем виде. И поэтому еще далеко не наступил конец его исканиям» [Спекторский, Е. В., 1911, с. 44]. Сам Блок *русскую идею* связывал с развитием научной политической мысли: «Широкая и глубокая *идея России,* столь часто воплощавшаяся в разных изящных искусствах, должна воплотиться, наконец, в труднейшем из искусств – в искусстве отвлеченного мышления вообще, а в частности и в мышлении научно-политическом» [Блок, А. Л., 1884, с. 100].

Обсуждение и заключение

Александр Львович Блок не остановился в своем творческом поиске, но судьба распорядилась так, что этой книге о России и русской идее предстояло стать последней значимой опубликованной работой ученого. Однако и опубликованные Блоком работы свидетельствуют о самостоятельности его идей, критическом отношении к господствующим западноевропейским теориям и оригинальности выработанных им методологических подходов к исследованию государственно-правовых явлений. Нельзя не согласиться с мнением известного русского мыслителя И. А. Ильина, что А. Л. Блок «…был одним из тех людей, которые в силу своей разносторонней одаренности и душевной подвижности не укладываются в рамки одной определенной профессии, и объективные проявления которых неадекватны скрытой за ними внутренней жизни. Такие люди, если им приходится жить в эпохи безвременья, в стране с неразвитой общественной самодеятельностью и дифференциацией и с невысоким, неустойчивым научным уровнем, оказываются предоставленными исключительно самим себе, и найти то научное и жизненное творческое место, которое дало бы им возможность развернуть *все* их

духовное содержание, становится почти невозможным» [Ильин, И. А., 2001, с. 117].

Риторический вопрос И. А. Ильина: «Отчего в русской науке живые и одаренные люди с таким трудом находят свой жизненный путь и погружаются иногда на долгие годы в какое-то сосредоточенное томительно-выжидательное молчание?» [Ильин, И. А., 2001, с. 117] и сегодня не имеет ответа.

Список использованной литературы

Блок А. Л. Государственная власть в европейском обществе. Взгляд на политическую теорию Лоренца Штейна и на французские политические порядки. СПб. : Тип. В. Демакова, 1880. 191 с.

Блок А. Л. Политическая литература в России и о России. Вступление в курс русского государственного права. Варшава : Тип. Носковского, 1884. 108 с.

Блок А. Л. О финляндском вопросе. Критические заметки. Варшава : Губернская тип., 1891. 11 с.

Ильин И. А. Собрание сочинений: Статьи. Лекции. Выступления. Рецензии (1906–1954) / сост. и коммент. Ю. Т. Лисицы. М. : Русская книга, 2001. 558 с. ISBN: 5-268-00468-9.

Кареев Н. И. Мечта и правда о русской науке. (По случайному поводу, но не по случайной причине) // Русская мысль. 1884. № 12. С. 100–135.

Куприц Н. Я. Из истории государственно-правовой мысли дореволюционной России (XIX в.). М. : Изд-во Моск. ун-та, 1980. 168 с.

Михальченко С. И. А. Л. Блок. Страницы биографии и творчества // Право: история, теория, практика. Вып. 3 / отв. ред. И. А. Тарасова. Брянск : БГПУ, 1999. С. 191–197.

Сафронова Е. В. Александр Львович Блок. Биография ученого. М. : Весь мир, 2013. 152 с. ISBN: 978-5-7777-0536-5.

Слонимский М. Блок А. Л. // Критико-биографический словарь русских писателей и ученых: (От начала русск. образованности до наших дней) / С. А. Венгеров. Т. III. СПб., 1891. С. 396–403.

Спекторский Е. В. Александр Львович Блок, государствовед и философ. Варшава : Тип. Варшав. учеб. округа, 1911. 81 с.

Спекторский Е. В. Воспоминания / вступ. ст. С. И. Михальченко, Е. В. Ткаченко; подгот. текста, коммент. С. И. Михальченко; коммент. П. А. Трибунского. Рязань : Чеховский печатный двор, 2020. 654 с. ISBN: 978-5-94473-020-6.

Штейн Л. История социального движения Франции с 1789 г. : пер. со 2-го нем. изд. СПб. : Тип. А. М. Котомица, 1872. 648 с.

References

Blok, A. L., 1880. *Gosudarstvennaya vlast' v evropejskom obshchestve. Vzglyad na politicheskuyu teoriyu Lorenca Shtejna i na francuzskie politicheskie poryadki* = [State power in European society. A look at the political theory of Lorenz Stein and the French political order]. St. Petersburg: Printing House of V. Demakov. (In Russ.)

Blok, A. L., 1884. *Politicheskaya literatura v Rossii i o Rossii. Vstuplenie v kurs russkogo gosudarstvennogo prava* = [Political literature in Russia and about Russia. Introduction to the course of Russian state law]. Warsaw: Printing House of Noskovsky. (In Russ.)

Blok, A. L., 1891. *O finlyandskom voprose. Kriticheskie zametki* = [On the Finnish question. Critical notes]. Warsaw: Provincial Printing House. (In Russ.)

Ilyin, I. A., 2001. *Sobranie sochinenij: Stat'i. Lekcii. Vystupleniya. Recenzii (1906–1954)* = [Collected works: Articles. Lectures. Performances. Reviews (1906–1954)]. Comp. and comment. by Yr. T. Lisitsa. Moscow: Russkaya kniga. (In Russ.) ISBN: 5-268-00468-9.

Kareev, N. I., 1884. [The Dream and the truth about Russian science. (For a random reason, but not for a random reason)]. *Russkaya mysl'* = [Russian Thought], 12, pp. 100–135. (In Russ.)

Kuprits, N. Y., 1980. *Iz istorii gosudarstvenno-pravovoj mysli dorevolyucionnoj Rossii (XIX v.)* = [From the history of state and legal thought of pre-revolutionary Russia (XIX century)]. Moscow: Publishing House of the Moscow University. (In Russ.)

Mikhal'chenko, S. I., 1999. A. L. Blok. Pages of biography and creativity. In: I. A. Tarasov, ed. *Pravo: istoriya, teoriya, praktika* = [Law: history, theory, practice]. Issue 3. Bryansk: BSPU. Pp. 191–197. (In Russ.)

Safronova, E. V., 2013. *Aleksandr L'vovich Blok. Biografiya uchenogo* = [Alexander Lvovich Blok. Biography of the scientist]. M.: The Whole World. (In Russ.) ISBN: 978-5-7777-0536-5.

Slonimsky, M., 1891. Blok A. L. In: Vengerov, S. A. *Kritiko-biograficheskiy slovar' russkikh pisateley i uchenykh: (Ot nachala russk. obrazovannosti do nashikh dney)* = [Critical-biographical dictionary of Russian writers and scientists: (From the beginning of Russian education to the present day)]. Vol. III. St. Petersburg. Pp. 396–403. (In Russ.)

Spectorsky, E. V., 1911. *Aleksandr L'vovich Blok, gosudarstvoved i filosof* = [Alexander Lvovich Blok, statesman and philosopher]. Warsaw: Printing House of the Warsaw Educational District. (In Russ.)

Spektorsky, E. V., 2020. *Vospominaniya* = [Memoirs]. Introd. art. by S. I. Mikhal'chenko, E. V. Tkachenko; prep. of the text, comment. by S. I. Mikhal'chenko; comment. by P. A. Tribunsky. Ryazan: Chekhov Printing Yard. (In Russ.) ISBN: 978-5-94473-020-6.

Stein, L., 1872. *Istoriya social'nogo dvizheniya Francii s 1789 g.* = [The history of the social movement of France since 1789]. Trans. from the 2nd German ed. St. Petersburg: Printing House of A. M. Kotomica. (In Russ.)

Информация об авторе / Information about the author

Сафронова Елена Викторовна, профессор кафедры конституционного и международного права ФГАОУ ВО «Белгородский государственный национальный исследовательский университет» (Российская Федерация, 308015, г. Белгород, ул. Победы, д. 85).
Elena V. Safronova, Professor of the Constitutional and International Law Department, Belgorod State National Research University (85 Pobedy St., Belgorod, 308015, Russian Federation).
E-mail: elena_safronova_2010@mail.ru

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.
The author declares no conflicts of interests.

Дата поступления рукописи в редакцию издания: 15.06.2021; дата одобрения после рецензирования: 30.06.2021; дата принятия статьи к опубликованию: 05.07.2021.
Submitted: 15.06.2021; reviewed: 30.06.2021; revised: 05.07.2021.

Научная статья
УДК 347.99
DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.68-82

Essence and Specifics of the Magistrate's Court and Conciliation Proceedings

Mihail Mateev

Sofia University "St. Kliment Okhridski", Sofia, Bulgaria
For correspondence: mmmateev@uni-sofia.bg

Abstract
Introduction. The article is an attempt at a theoretical understanding of the following concepts: conciliation procedures, magistrate's courts and magistrate's justice. The research aims to analyse the genesis and nature of the models of magistrate's justice that have developed in the practice of national legal systems, and in particular in the judicial practice of the Republic of Bulgaria.
Theoretical Basis. Methods. The article provides a brief historical and comparative legal analysis of well-known models of magistrate's justice. These include foreign legislations, and countries belonging to the continental legal family and the countries of the Anglo-Saxon legal family. This made it possible to assess the diversity of the essential elements of the institute of magistrate's justice, and highlight their main models.
Results. Based on the study of the place and role of justices of the peace in the judicial system, the author concluded that there is an emergence of justice according to the principles established during the thousand-year history of the development of justice in Europe. The classification of the types of magistrate's justice has been carried out. Alternative methods of dispute resolution, conciliation and litigation in the resolution of disputes are also considered.
Discussion and Conclusion. Scientific conclusions are formulated concerning the legal nature of the analyzed institution, and its place in the justice system.

Keywords: magistrates, conciliation, mediation, judicial organization, judiciary, judicial reform

For citation: Mateev, M., 2021. Essence and specifics of the magistrate's court and conciliation proceedings. *Pravosudie/Justice*, 3(3), pp. 68–82. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.68-82.

© Матеев М., 2021

Суть и специфика мирового суда и примирительного судопроизводства

М. Матеев

Софийский университет имени святого Климента Охридского, г. София, Болгария
mmmateev@uni-sofia.bg

Аннотация
Введение. Статья представляет собой попытку теоретического осмысления некоторых понятий: примирительная процедура, мировой суд и мировая юстиция. Исследование имеет целью анализ генезиса и природы моделей мировой юстиции, сложившихся в практике национальных правовых систем, и в частности в судебной практике Республики Болгария.
Теоретические основы. Методы. В статье дан краткий исторический и сравнительно-правовой анализ известных моделей мирового правосудия; зарубежного законодательства, причем как стран, принадлежащих к континентальной правовой семье, так и стран англосаксонской правовой семьи, что позволило оценить разнообразие сущностных элементов института мировой юстиции, выделить основные их модели.
Результаты исследования. Автор на основе исследования места и роли мировых судей в судебной системе сделал выводы о том, что появление мирового судьи обусловлено не только результатом конкретных исторических обстоятельств в отдельных государствах, но и объективно закономерной необходимостью создания судебного органа, соответствующего общепринятым правовым и христианским ценностям, традициям и принципам, установленным в ходе тысячелетней истории развития правосудия в Европе. Проведена классификация типов мировой юстиции. Рассмотрены альтернативные способы разрешения споров, примирение и судебное разбирательство при разрешении споров.
Обсуждение и заключение. Сформулированы научные выводы, касающиеся правовой природы анализируемого института, его места в системе правосудия.

Ключевые слова: мировая юстиция, мировой суд, примирительная процедура, медиация, судебная система, судоустройство, судебная реформа

Для цитирования: Матеев М. М. Суть и специфика мирового суда и примирительного судопроизводства // Правосудие/Justice. 2021. Т. 3, № 3. С. 68–82. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.68-82.

Introduction

The magistrate's court (sometimes called a justice of the peace court) and the jurisdiction or magistrates originated in the medieval states. They expanded in the 19th century and then declined in the 20th century, only to expand once again in the last decades. This type of court institution still exists in 43 of all 194 states in the world (that is, in 22% of the states). Magistrate's courts have also existed in Bulgaria for a relatively long period of our modern state-legal history (from 1880–1934).

Nonetheless the terms "magistrate", "magistrate's court", and "magistrate's jurisdiction" are to a great extent unclear not only to the ordinary citizen, but also to the lawyers.

In the Bulgarian legal-scientific literature this complex and multifaceted institute of the judicial system and procedural law has not been subject of a complex scientific research and reasoning.

In fact, in the process of searching the bibliography in reference to magistrate's jurisdiction in Bulgaria, we were surprised to discover that in our entire legal-historical, theoretical-legal and judicial-procedural literature, we could find only one comprehensive historical-legal research. This is by Prof. Dimitar Tokushev [Tokushev, D., 1978]. There are also a few articles, mostly from the end of 19th and the beginning of 20th century.

There are hardly any scientific papers, which, besides the main research subject, examine individual aspects of the magistrate's jurisdiction which has existed in Bulgaria or in other states. Moreover, we often we see statements and conclusions repeated in these papers, which have been made by some other scientific predecessors – without any comprehensive research and which are contrary to the actual historical facts and circumstances.

Meanwhile, in foreign literature, the issues of the origin, development, problems and perspectives of the magistrate's jurisdiction in the respective states not only have been, but still continue to be, studied thoroughly and systematically by many authors. In the last two decades, the magistrate's court and the magistrate's jurisdiction have been the subject of multiple scientific studies in Russia. The reason for this strong interest is the reestablishment in 1998 of the magistrate's court in the Russian Federation. A number of monographs, essays and articles on the historical and theoretical aspects, as well as on the recent/contemporary problems of the magistrate were published by A. Z. Akopyan, A. S. Aleksandrov, E. N. Aleshkina, N. N. Apostolova, G. A. Boeva, E. A. Volosatykh, A. G. Galkin, L. V. Golovko, N. I. Gorskaya, E. V. Danilevskya, V. V. Demidov, V. V. Doroshkov, A. F. Efimov, V. M. Zhuikov, A. F. Izvarina, A. V. Ilukhin, V. A. Ilukhina, N. N. Kovtun, V. I. Kononenko, S. V. Lonskaya, S. P. Serebrova, V. A. Oustuzhaninov, N. A. Chechina, and A. S. Yakovlev.

The research on the issues of the genesis, nature, the historical development of the world models and the Bulgarian national model of the magistrate's court and the magistrate's jurisdiction is relevant not only as regards the historical-legal but also the theoretical-legal aspect. It has also a practical importance, considering the contemporary condition of the Bulgarian judiciary and the efforts to reform it.

This knowledge about both Bulgarian and foreign historical experience and the theoretical-legal consideration of the justice of the peace jurisdiction (as well as the Bulgarian and world models of justice of the peace jurisdiction) is important. It could be helpful in solving the existing issues in the system of Bulgarian jurisdiction – namely that the courts are overwhelmed by civil and criminal cases. There is public mistrust of the judicial system, notably as regards art. 145 para 3 of the Code of Civil Procedure (CCP)[2] which whilst

[2] Граждански процесуален кодекс – Code of Civil Procedure, Promulgated, State Gazette No. 59/20.07.2007. Article 145 (3). Thereafter, the court shall invite the parties

legally in force is in fact dead, the mediation measures, and the unsuccessful attempts to optimise the jurisdiction by adopting new procedural laws and laws concerning the judicial system.

Evolution of the Concept of the Magistrate

Amongst the first social notions, realised by mankind alongside notions such as origin, tribe, and elder, are the notions of correctness, rightness, justice, and righteousness (in Bulgarian – прав, правда, правилно, праведен; in Russian – прав, правда, правильно, праведный). The etymology of these words is in the proto-Slavonic "prāvъ" and the proto-historical Indo-European "prō-vos" (right, correct, forward looking)[3]. From these we also see from where the cognate words in the European languages originate. For example, the Latin "probus" (good, fair, honest), the old Indian "prabhús" (superior in strength and abundance), the Anglo-Saxon "fram" (strong, active, brave), and the Old Irish "framr" (staying ahead, striving ahead). Gradually, the general term "justice" gained a particular meaning – notably including the exhortations of "don't kill", "don't steal", "respect the gods and your ancestors" to name but three.

But while justice was perceived and accepted, human society inevitably encountered non-justice (the universal semantic opposition "right – not right" for example), as there have always been particular individuals, who are law disobedient. From here the practical issue arose as to how and by what means to protect ones who suffered from injustices caused by such disobedience to the law? How to resolve the disputes which arose, and which disputes somehow or other, affected not only the parties in the conflict, but also the society as a whole.

All states are continuously experimenting with various organisational models of the judiciary and the jurisdiction, together with various institutional solutions, principles and approaches. There has never been a moment in history, where an individual society or state has been confident that they have succeeded in establishing a fair, just and impartial court system and have found the ideal way of resolving those disputes which arise in society. Even now, this remains a permanent goal in the continuous process of reframing the judicial system and the legal proceedings. The magistrate's court and the magistrate's jurisdiction are a result of this continuous search.

The Magistrate's Court and Jurisdiction in Modern Times – Characteristics and Essence

In comparative-legal and historical aspects the magistrate's court and the magistrate's jurisdiction are the result of many years of development of the judicial systems in Great Britain, France and Russia. These countries established their original models of this court institution on the basis of their historical conditions.

---

to reach a settlement and shall specify the consequences thereof. If no settlement is reached, the court shall make a report which shall be included in the judicial record.

[3] Български етимологичен речник. Т. V. Българска Академия на науките – Институт за български език. София : Академично издателство "Проф. Марин Дринов", 1999. С. 581.

Despite the fundamental differences of the particular historical models and their evolution within the frameworks of the individual judicial systems, there are a number of features, which can serve as a basis for creating a general theoretical model of the magistrate's court and the magistrate's jurisdiction.

In the foreign legal-scientific literature many definitions exist concerning the essence, features, functional and structural characteristics of the magistrate's jurisdiction, which could be shaped into two conceptual approaches, namely the institutional and social-functional.

In the case of the first approach, the focus is on the place of the magistrate's court in the judicial system as a first instance court of the lowest level. Further, its local nature, its limited jurisdictional competence (civil cases with low value of the claim, and criminal trials for minor offences), the single judge court and settlement of the cases and the simplified procedures of the legal proceedings themselves.

In the case of the second approach, attention is given to the magistrate's methods, under which the major part of the legal disputes before the magistrate's court are resolved, as well as their accessibility.

In the Bulgarian legal literature, a summarised definition of the magistrate's court and the magistrate's jurisdiction is provided only by E. Tanchev and M. Belov [Tanchev, E. and Belov, M., 2009, p. 602]. Their qualification of the magistrate's court and the magistrate's jurisdiction as "a substituent of the first instance courts" cannot be accepted. This is because in all judicial systems, in which such an institution exists (irrespective of whether it is considered a unit of the general courts or it is a special court) the magistrate's court exists as a real first instance court, and not a substitute. Except for the limited competence in subject and territory and the simplified summary proceedings, its judicial activities do not differ from the activity of the typical general court of first instance. It is also incorrect to consider this court, in a conceptual manner, as being a fast track, easy, accessible and cheap court for the parties.

Much more correct is the description of the significant characteristics of the magistrate's court by Prof. D. Tokushev [Tokushev, D., 2003, p. 174]. Though the author's goal is to define only the essence of the Bulgarian magistrate's court according to the Law on the Organisation of the Courts adopted in Bulgaria in 1880, the above-mentioned features can refer also to the other historical systems of magistrate's jurisdiction.

There are major deficiencies in the attempts of the modern Russian researchers [Doroshkov, V. V., 2004, p. 11; Lonskya, S. V., 2000] as they try to define the magistrate's jurisdiction. They fail to emphasise the essence of the magistrate's court, and fail to specify the features which constitute it as a different court amongst all other courts in a given judicial system.

An Alternative Expression of Characteristics and Essence

Based on an analysis of these materials and their deficiencies, the essence and the short definition of the term for the magistrate's court and the magistrate's jurisdiction could be expressed by two key features, which

could be synthesised in one short definition – "a court whose goal is not to sentence".

The first characteristics is that this is a court and it comprises all generic features of this term regarding the volume and contents and in accordance with the recognised principles of the times (body of judicial power, independent jurisdiction, procedural forms, mandatory forms for execution, right to issue acts with res judicata, institutional control of the acts etc.). Compared to the other courts of the respective judicial system, the magistrate's courts may have some specific features in their organisation and activity (for example electability and mandates of their magistrates, simplified summary proceedings, special order of appealing the acts, ex-officio initiation), but these specificities do not determine the fundamental difference between the general courts and the justice of the peace courts.

This fundamental difference is contained in the specific aim and means of the magistrate's jurisdiction – to reach a settlement of the arisen dispute mostly by conciliation of the parties, that is reaching an agreement between them, a compromise of mutual acceptance. This may not meet the full volume of the parties' claims and the subjective rights and obligations, arising from the objectively existing factual and legal circumstances under the case and the substantive norm.

Regardless of how convincing the ideological justification of the thesis is, (for example that the law is an expression of the general consent of the citizens in the name of the common development and welfare [Montesquieu, Ch., 1876, p. 99], and regardless of the extent of real participation of the people in the state governance through the forms of the direct and representative democracy), the norm of the written law has always been a product of the subjective experience, conceptions, interests and assumptions of a strongly limited circle of people.

This way of practising rule-making shows how difficult it is to match positive law with such fundamental social values and concepts as justice, good, common good, and the formal-dogmatic legal science places them as meta-legal concepts. [Frolova, E. A., 2020, pp. 90–91]. The armchair abstract modelling of public relations, fixed in the norms of the law and implemented in practice, very often does not withstand the test of time, and subsequent amendments are needed, as well as annulments and the adoption of new normative provisions.

This establishes prerequisites for disrupting the stability of the normative system of society and – more essentially – disunites the society, creating a sense of unfairness and improperness of the law in certain, sometimes major, parts of the society. As one author puts it "the disappointment at the effectiveness of the law creates among the majority of the members of the society a distrust of the formal prescriptions of the state and, as a result, legal nihilism and an alienated (if not hostile) attitude towards the actions of government officials" [Frolova, E. A., 2011, p. 19].

In contrast to the customary norms, the norms of the written law are not and could not be perceived by the people as being generally acceptable and

unconditionally enforceable. So inevitably, the willingness to deviate from the rules of the law is encouraged – through its interpretation and practical adjustment to the customs established in society, to the moral values, as well as through the obvious non-implementation and infringement of the normative provisions. This leads to a growing number of disputes and conflicts between the individual citizens, who start seeking the cooperation of the law-enforcement and tribunal bodies of the state.

The courts of the common law (notably in Great Britain, USA) are able to overrule a precedent judgment, (to correct the non-correspondence of the effective legal norm in the particular case and even to recognise as anti-constitutional a particular law or particular provisions of that law. In contrast, the courts in Continental Europe, including in Bulgaria, are obliged to implement the provisions of the law even if they come to the conclusion, that these provisions contradict the generally accepted legal principles, the fairness and the sound logic of life. The courts only have the power to interpret the provisions of the laws, which provides an extremely limited opportunity for avoiding obviously unfair court acts that comply with the law, but are incorrect on their merits.

The issue about the emerging discrepancy between the law and the justice has been perceived already in ancient times [Aristotle, 1993]. However, the legal caselaw of the ancient Hellenes does not establish any mechanisms for the practical coordination of the law and the justice.

Such a mechanism was established later by the Romans [Novkirishka-Stoyanova, M., 2016]. True to their typical pragmatics, they provided the praetor with the function to correct and supplement the legal norms, established by the legislator (the so called Ius Civile – leges, plebiscita, senatus consulta, constitutiones), and not only as judgments ad hoc under individual cases, but also as rules, envisaged at the praetor's edicts and forming a parallel normative system – the so called Ius honorum. By this approach of rule-making they succeeded at reaching a reasonable compromise between the established values of the legality in the society and justice.

In the middle ages, the Anglo-Saxon legal system (the Common law system) reproduced generally this Roman technology of law making and law enforcement. Yet, upon the establishment of the first component of its normative system, known as a Common Law, priority was given to the norms, established by the court precedent, whereby the emphasis of the jurisdiction is shifted from the abstract "right" to the right in the particular case.

Subsequently, a parallel, "corrective" normative system was also established – the Equity law, the second component of the English legal system, which emerges as a result of the case law of the court of the Lord Chancellor, supplementing and amending the already existing norms of the Common law and in the essence of which the idea for coordination of the law and justice is again embedded [Kelly, J. M., 1998, p. 48].

Special attention has to be given also to the approach of the Christian church to resolving disputes, arisen in the society. Following the covenants of the Saviour, the Church established a new concept about the court, in which

the emphasis lay not on the external coercion on the person who has committed a violation, but on the encouragement of the internal understanding of the wrongfulness of one's own behaviour [Zaozerskiy, N. A., 1878, p. 3]. Canon law introduced a specific division of the court, unknown to the other religious and secular normative systems – namely, the division into internal court (forum internum) and external court (forum externum).

The basis and support of the internal court provides the norms of Christian morals granted to the human by God through the Evangelic law. This internal court is a court of the conscience. It consists of perceiving, recognising and being remorseful about the sin that has been committed. This is made personally in front of the victim or in front of the confreres from the religious community, or in front of the priest through the Christian sacrament of "repentance" (confession). At this court, there is no need of prosecutors, complex and formal procedures or evidence. The role of a prosecutor is fulfilled by the own conscience of the one who has made the sin, and the priest, who accepts the confession, plays the role of a witness of the confession, an assistant of the conscience of the person, who is making the confession, and an intercessor in front of the God, who alone has the power to judge.

The external ecclesiastical court is similar to a great extent to the secular state court, known to us. Yet contrary to the latter, the external church court is not a main, but a subsidiary means for resolution of the conflict. It has a role – "sessions" – only in cases, when for some reason or other the fraternal internal court has not reached a result. This might be because the person who has committed the offence has not made a voluntary confession, nor has he made a confession after it has been exposed, nor *tête-a-tête* nor in the presence of witnesses by the affected person, nor has he addressed it in an intermediary court. But even if an episcopal or a synodal trial is conducted, again the Christian doctrine rules, that before examination of the case, three attempts be made to persuade the accused in order to induce him to a voluntary repentance and confession of the committed sin. The main priority of the church court is the settlement of the conflict situation by conciliation of the parties. This concept of the ecclesiastical court is preserved to this day, both in Orthodox Christianity and in Catholicism[4].

---

[4] Codex Iuris Canonici. M. : Sancti Thomae Institutum, 2007. P. 527.
"Can. 1446 – § 1. Christifideles omnes, in primis autem Episcopi, sedulo annitantur ut, salva iustitia, lites in populo Dei, quantum fieri possit, vitentur et pacifice quam primum componantur.
§ 2. Iudex in limine litis, et etiam quolibet alio momento, quotiescumque spem aliquam boni exitus perspicit, partes hortari et adiuvare ne omittat, ut de aequa controversiae solutione quaerenda communi consilio curent, viasque ad hoc propositum idoneas ipsis indicet, gravibus quoque hominibus ad mediationem adhibitis.
§ 3. Quod si circa privatum partium bonum lis versetur, dispiciat iudex num transactione vel arbitrorum iudicio, ad normam cann. 1713–1716, controversia finem habere utiliter possit".

Reform to the Judicial Systems

Amongst the many transformations, which followed after the French bourgeois revolution of 1789, one innovation in the judicial system and the jurisdiction emerged the institute of the magistrate and the magistrate's jurisdiction.

Compared to the church court, it is considered that to a great extent this court has followed the main principles of the latter, but in our opinion, it is not a result of a conscious decision. Despite the absence of academic documentation, and the lack of thorough justification, the magistrate's court in France became an extremely vigorous institution and the magistrate's jurisdiction – an effective way for resolution of legal disputes. It has become an exemplary model and has been adopted by almost all European states, including Bulgaria and Russia.

Thanks to the magistrate's court, the issue of settlement of civil disputes through conciliation plays a key role not only in the activity of the French magistrate courts, but also in the whole theory and practice of the jurisdiction since 1789 until now. Even today, the ideas of mediation of legal disputes and other alternative forms of the traditional jurisdiction attract more and more public attention, as well as that of legal scientists and the practicing jurists in the last decades.

Results of Analysis and Objective Differences in Models of Operation

Based on the analysis of the historical development of the different models of justice of the peace jurisdiction, as well as on the judicial systems and legal proceedings in a number of European states, we accept Joly-Hurard's classification [Joly-Hurard, J., 2003, pp. 159–168] with some clarifications and additions in relation to the magistrates and other proceedings in the jurisdiction. Specifically we can see:

1. Mandatory preliminary conciliation, conducted by specialised courts or special jurisdictions.
2. Mandatory preliminary conciliation, conducted by the general courts.
3. Facultative conciliation, integrated in the court proceedings of the general courts.
4. Alternative out-of-court conciliation, conducted by specialised non-judicial institutions (Mediation).

It has to be noted that in all four types, the conciliation is conducted only after the parties have addressed the existing dispute between them for examination by the court. Here are included the existing statutory opportunities for an existing legal dispute to be solved by means such as agreement, compromise, reached without or with the participation of third parties, with the goal to avoid the settlement of the dispute through court channels.

In the cases of the first and the second type, the conciliation takes place as an independent first stage of the legal proceedings, as upon reaching conciliation there is no need of conducting the procedural actions of the

typical hearing of the case. In this stage the court is obliged to cooperate with the parties in the collection and checking of the evidence. At the same time, it has to undertake active actions to make the parties enter into conciliation. These actions are not limited to offering the parties to resolve their dispute in such a way and to clarify for them the legal effects of doing that. The conduct of conciliation, even in the cases of failing to reach agreement is a mandatory precondition for the further development of the proceedings and its absence leads to serious judicial consequences.

In most cases the legislation in the field of the legal proceedings does not specify what particular actions the magistrate has to undertake for conciliating the parties, for example what procedural forms and in what procedural steps should these actions be made. The reason for this is that generally, the activity on conciliation of the parties in dispute is not subject to formalisation. Instead, it makes use of psychological means, aimed at the establishment of objective ideas about the situation, overcoming certain attitudes to the counterparty and creating alternatives, as well as mechanisms of rational and emotional impact which could be very different, depending on the personal peculiarities of the parties and the nature of the dispute, existing between them.

The difference between the first and the second type of the conciliation is in the practical means and skills of the court. It is not so important how this court shall be called (for example magistrate's, justice of the peace, district), nor how it shall be positioned within the structure of the judicial system (as part of the general courts or a special jurisdiction). The implementation of the functions of the magistrate and the peacemaker requires different approaches, different attitudes, knowledge and skills, and a different way of thinking – although they have a single objective. Just like the architect and the construction engineer. In reality there are few people, who could combine successfully these two roles in life. At the bottom we see the classical education in law, which nurtures in the professional jurist a cult to the formalism, a strict implementation of the provisions of the law and a phobia to any diversion from them, even in the cases, when this would satisfy both parties, and would be reasonable, justified and fair.

The magistrate in the continental legal system takes quickly the role of a magister, who stays above everybody in the court room and is ex cathedra by virtue of his or her high post and has power to use the statutory pattern towards all citizens and all their relations. For the magistrate such notions as reasonableness in life, justifications and fairness are meta-legal and even dangerous, because they create a risk for him to be blamed for arbitrariness and a lack of justice.

The professional magistrates try neither to undertake any actions, which are not regulated explicitly by the law, nor to rule judgments, which differ from the statutory pattern, because they can always be blamed for exercising coercion, manipulation, or even abuse. They instinctively try to not engage in active conciliation processes, even when the law obliges them to con-

duct such procedures, and the conciliation, as Jacques Poumarède states, becomes their "unloved" [Poumarède, J., 2013, p. 129–130].

There are indisputable successes in the conciliation of the parties, which are demonstrated by the French justice of the magistrate's court from the middle of 19th century, the Russian model of magistrate's jurisdiction of 1864–1917, as well as the English magistrates' courts. In our view, these are due to a great extent to their ability to establish and rule their own "conciliation case law" and create specific professional doctrines for resolving disputes through conciliation of the parties (despite the counteraction and the negative attitude of the magistrates of the general courts, the lawyers and the professional jurists). We would portray these courts as a good example for the first type of conciliation proceedings. In the most complete version, such conciliation proceedings were realised in the Russian model of magistrate's jurisdiction from 1864–1917, where the second-instance examination of the cases was also in the hands of a judicial body, specialised in the conciliation. This is sometimes referred to as the general meeting of the magistrates.

Typical examples of the second type of conciliation proceedings are the Bulgarian justice of the peace court from 1880–1934[5] and the modern Russian justice of the peace court[6]. Structurally, they are part of the system of the general courts (first court instance of the lowest level). In a personal aspect – the justice of the peace magistrates have to be persons, meeting the general requirements for holding a judge's post (including a higher education in law, and a qualifying length of service in the speciality). Any appeal from their decisions is made in front to the higher general courts.

There aren't any mechanisms or encouragement for specialised qualifications and establishment of some own "conciliation case law". The practical conduct of this type of conciliation shows, that under these conditions, the justice of the peace magistrates do not succeed in playing both roles – of the peacemaker and the judge, and the priority is for the second role. In the course of time, the justice of the peace court remained such only by name and has turned into an ordinary first instance court with dominating judicial function.

The third type of justice of the peace proceedings was established later from a historical point of view and started dominating in the continental legal systems and legal proceedings from the middle of the 20th century. The long lasting and systematic fight between the general courts and the justice of the peace courts led to a gradual loss of effectiveness and degradation of the justice of the peace jurisdiction. As a result, in many states the institute of the justice of the peace magistrates was completely abolished (Russia in 1917,

[5] Courts Organization Act of 1880 – Закон за устройство на съдилищата 1880 г. Приет от II ОНС, I РС, стр. (1/326), I – I/355, II – I/411, 418, 436, 443, 460, III – I/465. ДВ, бр. 45 от 28.V.1880, бр. 47 от 2.VI.1880, отменен със Закона за устройство на съдилищата ДВ, бр. 16 от 12.II.1883.

[6] Federal Law "On Justices of the Peace in the Russian Federation" of 17.12.1998 No. 188-FZ.

Bulgaria in 1934, and France in 1958), as unified systems of judicial systems and legal proceedings were established. At the same time, the ideas of a resolution of the disputes through conciliation of the parties was not fully abandoned. The conciliation was preserved as a facultative opportunity for settling the dispute by reaching a court agreement. However, the practice shows that in such (similar) normative frameworks, the conciliation in legal proceedings becomes dead in fact, or in the best case, an extremely rarely functioning institute.

The fourth type of justice of the peace proceedings is a relatively new phenomenon in the legal proceedings and became popular towards the end of the 20th and the beginning of the 21st century. It is an obvious attempt for a new search for alternative forms of the traditional jurisdiction and reviving the idea for settling the legal disputes through conciliation of the parties[7]. The mediators and the mediation are implemented in all Member-States of the EU[8] and in many other states in the world and they already have more than 3 decades of history. The statistical data about the mediation in Europe state that despite its strong popularisation, its practical results are highly modest and absolutely do not meet the expectations for an effective way of settlement of legal disputes [De Palo, G., et al., 2014, p. 126].

We see the reasons for that in two aspects: economic and procedural. Our researches show that the assertions for a major saving of funds by the parties in this way of resolving disputes do not meet the reality, especially in the disputes of low material interest. In the cases where as a result of the mediation agreement is not reached, all costs made for this mediation are pure loss of funds, efforts and time for the parties.

Moreover, the unsuccessful mediation is also an absolute waste of time for the parties, because all documents, facts circumstances and etc., discussed in the course of the mediation do not have any probative and procedural value in the subsequent legal proceedings.

In this aspect we see the most significant advantage of the justice of the peace jurisdiction compared to the mediation: it does not require any additional costs for the parties and does not lead to a waste of procedural time. Even if the preliminary conducted conciliation of the justice of the peace magistrate proves to be completely unsuccessful and even if the parties do not reached agreement, the justice of the peace magistrate may immediately take the role of a judge and proceed to ruling a judgment, as the main procedural

---

[7] In France: Décret nº 78-381 du 20 mars 1978, modifié notamment par un décret du 1er octobre 2010 et par le décret nº 2012-66 du 20 janvier 2012 relatif à la résolution amiable des différends.
Loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative.

[8] Directive 2008/52/EC of the European Parliament and of the Council of 21 May 2008 on certain aspects of mediation in civil and commercial matters OJ L 136, 24.5.2008, pp. 3–8. Special edition in Croatian: Chapter 19 Volume 009. Pp. 281–286.

work has already been done – the evidence is collected and checked, and the parties have made all their statements and objections. What remains to be done, is to formulate the legal qualification and to write down the operative part of the judgment.

The obvious lack of success of this innovation in the field of the jurisdiction and the permanent problems of the existing judicial systems prompted us to draw attention to the well forgotten justice of the peace court and to try to extract its rational, useful, working part in order to continue with the reforms of the judicial system.

Conclusion – Fresh Perspectives to Improve Effectiveness

It would be reasonable, instead of trying to experiment with different alternative ways for settling the legal disputes, to think over the gathered historical experience and to try to extract the multiple successful and rational solutions, which provides to us the true magistrate / justice of the peace jurisdiction, considering that the occurrence of the justice of the peace court is not only a result of the specific historical circumstances in the individual states, but also a judicial body, corresponding to the common, legal and Christian values, traditions and principles, established in the course of thousands of years in Europe. This is the subject of our ongoing research.

References

Aristotle, 1993. *Nikomahova etika* = [Nikomakh's ethics]. B. V, c. I. Sofia: GALIKO. (In Bulg.)

Doroshkov, V. V., 2004. *Mirovoj sud'ya. Istoricheskie, organizacionnye i processual'nye aspekty deyatel'nosti* = [Justice of the Peace. Historical, organizational and procedural aspects of the activity]. Moscow: Norma. (In Russ.) ISBN: 5-89123-800-4.

Frolova, E. A., 2011. Legal consciousness (theoretical and philosophical aspect). *Gosudarstvo i pravo* = [State and Law], 7, pp. 14–22. (In Russ.)

Frolova, E. A., 2020. *Racional'nye osnovaniya prava: klassika i sovremennost'* = [Rational grounds of law: classics and modernity]. Moscow: Prospekt. (In Russ.) ISBN: 978-5-392-32568-9.

Joly-Hurard, J., 2003. *Conciliation et médiation judiciaires*. Aix-en-Provence: Presses universitaires d'Aix-Marseille.

Kelly, J. M., 1998. *Kratka istoriya na zapadnata teoriya na pravoto* = [A brief history of the Western theory of law]. Sofia: Riva. (In Bulg.) ISBN: 9548001217.

Lonskaya, S. V., 2000. Mirovaya yusticiya v Rossii = [Magistrate's justice in Russia]. Kaliningrad: Publishing House of the Kaliningrad State University. (In Russ.) ISBN: 5-88874-192-2.

Montesquieu, Ch. L., 1876. *Œuvres complètes*. Tome troisième. De l'esprit des lois. Livres I. X. Paris: Garnier frères.

Novkirishka-Stoyanova, M., 2016. [Ius est ars? (Some reflections on law as an art or artful occupation and its study)]. *Sbornik statii ot Natsionalnata nauchna konferentsiya "25 godini Departament. Pravo" NBU* = [Collection of articles of the National Scientific Conference "25 years of the Department. Law" of the NBU]. Sofia: NBU. Pp. 19–22. (In Bulg.)

Palo, G., et al., 2014. *"Rebooting" the Mediation Directive: assessing the limited impact of its implementation and proposing measures to increase the number of mediations in the EU*. Brussels: European Union. ISBN: 978-92-823-5269-4.

Poumarède, J., 2013. La conciliation, la mal-aimée des juges. *Les cahiers de la justice*, 1, pp. 129–130. DOI:10.3917/cdlj.1301.0125.

Tanchev, E. and Belov, M., 2009. *Sravnitelno konstitucionno pravo* = [Comparative constitutional law]. Sofia: Sibi. (In Bulg.)

Tokushev, D., 1979. [The Statute on punishments that can be imposed by peaceful judges]. *Godishnik na Sofiĭskiya Universitet. Yuridicheski fakultet* = [The yearbook of the Sofia University. Faculty of Law]. Vol. 71. Sofia: Publishing House of the St. Kliment Okhridski University. (In Bulg.)

Tokushev, D., 2003. *Sudebnata vlast v Bolgariya* = [The judiciary in Bulgaria]. Sofia: Sibi. (In Bulg.)

Zaozersky, N. A., 1878. *Cerkovnyj sud v pervye veka hristianstva: istoriko-kanonicheskoe issledovanie* = [Church court in the first centuries of Christianity: a historical and canonical study]. Kostroma: Andronikov Printing House. (In Russ.)

Список использованной литературы

Аристотель. Никомахова этика. Кн. V, гл. I. София : ГАЛИКО, 1993.

Дорошков В. В. Мировой судья. Исторические, организационные и процессуальные аспекты деятельности. М. : Норма, 2004. 131 с. ISBN: 5-89123-800-4.

Заозерский Н. А. Церковный суд в первые века христианства: историко-каноническое исследование. Кострома : Тип. Андроникова, 1878. 349 с.

Кели Дж. М. Кратка история на западната теория на правото. София : Рива, 1998. 336 с. ISBN: 9548001217.

Лонская С. В. Мировая юстиция в России. Калининград : Изд-во Калинингр. гос. ун-та, 2000. 215 с. ISBN: 5-88874-192-2.

Новкиришка-Стоянова М. Ius est ars? (Някои размисли за правото като изкуство или изкусно занятие и за неговото изучаване) //

Сборник статии от Националната научна конференция «25 години Департамент. Право» НБУ. София : НБУ, 2016. С. 19–22.

Танчев Е., Белов М. Сравнително конституционно право. София : Сиби, 2009. 647 с.

Токушев Д. Съдебната власт в България. София : Сиби, 2003. 422 с.

Токушев Д. Устав за наказанията, които мировите съдии могат да налагат // Годишник на Софийския Университет. Юридически факултет. Т. 71. София : Университетско издателство Св. Климент Охридски, 1979. С. 185–225.

Фролова Е. А. Правосознание (теоретико-философский аспект) // Государство и право. 2011. № 7. С. 14–22.

Фролова Е. А. Рациональные основания права: классика и современность. М. : Проспект, 2020. 576 с. ISBN: 978-5-392-32568-9.

Joly-Hurard J. Conciliation et médiation judiciaires. Aix-en-Provence : Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2003.

Montesquieu Ch. L. Œuvres complètes. Tome troisième. De l'esprit des lois. Livres I. X. Paris : Garnier frères, 1876.

Palo G. et al. "Rebooting" the Mediation Directive: assessing the limited impact of its implementation and proposing measures to increase the number of mediations in the EU. Brussels : European Union, 2014. 231 p. ISBN: 978-92-823-5269-4.

Poumarède J. La conciliation, la mal-aimée des juges // Les cahiers de la justice. 2013. Vol. 1. P. 129–130. DOI: 10.3917/cdlj.1301.0125.

Information about the author / Информация об авторе

Mihail Mateev, Dr. Sci. (Law), Chief Assistant Professor of the History of Law Department of the Law Faculty, Sofia University "St. Kliment Okhridski", Sofia, Bulgaria.

Михаил Матеев Матеев, доктор юридических наук, главный доцент кафедры истории права юридического факультета Софийского университета имени Святого Климента Охридского, г. София, Болгария.

ORCID: https://orcid.org/0000-0002-4777-1019

E-mail: mmmateev@uni-sofia.bg

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

The author declares no conflicts of interests.

Дата поступления рукописи в редакцию издания: 18.05.2021; дата одобрения после рецензирования: 25.06.2021; дата принятия статьи к опубликованию: 05.07.2021.

Submitted: 18.05.2021; reviewed: 25.06.2021; revised: 05.07.2021

Научная статья
УДК 346.2
DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.83-98

Единство материальных и процессуальных элементов юридического лица

В. К. Андреев[1], В. А. Кондратьев[2]

[1, 2] Российский государственный университет правосудия, г. Москва, Российская Федерация
[1] andlaw@mail.ru,
[2] vakondratiev@bk.ru

Аннотация
Введение. На протяжении длительного времени в юридической науке ведутся дискуссии относительно понимания юридического лица, о его признаках, соотношении с гражданином, а также иными объединениями граждан и юридических лиц. Неоднозначным является вопрос о сочетании материальных и процессуальных начал в фигуре юридического лица.
Теоретические основы. Методы. Статья подготовлена с использованием общенаучных методов (системный, логический) и специальных юридических методов (сравнительно-правовой, формально-юридический).
Результаты исследования. Правовое положение юридического лица как участника гражданского оборота основано на тех же принципах и нормах права, что и гражданина. В то же время юридическое лицо – это реально существующая организация, которая приобретает и осуществляет права и возлагает на себя обязанности через свои органы. В условиях внедрения цифровых технологий в деятельность юридического лица целесообразно рассматривать юридическое лицо как правовое устройство, состоящее из определенных элементов, главным из которых являются гражданские права и обязанности, регулирующие правомерное поведение юридического лица.
Обсуждение и заключение. Юридическое лицо выступает в суде в качестве истца и ответчика, совершая действия, которые являются процессуальной формой нарушенных или оспариваемых его прав. Поскольку ныне юридическую помощь юридическому лицу могут оказывать лица, имеющие документы о высшем юридическом образовании или об ученой степени по юридической специальности, было бы целесообразно предоставить такому представителю в судебном заседании самому решать вопрос о выборе совершения процессуальных действия, обозначенных в ч. 2 ст. 62 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, при наличии такой оговорки в доверенности.

Ключевые слова: юридическое лицо, деятельность юридического лица, гражданские права, гражданские обязанности, правовое положение юридического лица,

© Андреев В. К., Кондратьев В. А., 2021

правоспособность юридического лица, корпоративное право, элементы юридического лица, орган юридического лица, выступление юридического лица в качестве истца и ответчика, представитель в суде

Для цитирования: Андреев В. К., Кондратьев В. А. Единство материальных и процессуальных элементов юридического лица // Правосудие/Justice. 2021. Т. 3, № 3. С. 83–98. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.83-98.

The Unity of the Material and Procedural Elements of a Legal Entity

Vladimir K. Andreev[1], Vladimir A. Kondrat'ev[2]

[1, 2] Russian State University of Justice, Moscow, Russian Federation
For correspondence: [1] andlaw@mail.ru, [2] vakondratiev@bk.ru

Abstract
Introduction. For a long time, legal science has been discussing the understanding of a legal entity, its characteristics, its relationship with a citizen, as well as other associations of citizens and legal entities. The question of the combination of material and procedural principles in the figure of a legal entity is ambiguous.
Theoretical Basis. Methods. The article was prepared using general scientific methods (systemic, logical) and special legal methods (comparative legal, formal legal).
Results. The legal status of a legal entity as a participant in civil proceedings is based on the same principles and norms of law as those of a citizen. At the same time, a legal entity is a real organisation that acquires and exercises rights and assumes responsibilities through its bodies. In the context of the introduction of digital technologies into the activities of a legal entity, it is advisable to consider a legal entity as a legal device, consisting of certain elements, the main of which are civil rights and obligations that regulate the legal behavior of a legal entity.
Discussion and Conclusion. A legal entity acts in court as a plaintiff and a defendant, performing actions when there is a procedural form of violated or disputed rights. Since legal assistance to a legal entity can now be provided by persons who have documents of a higher legal education or a scientific degree in a legal specialty, it would be advisable to allow such a representative in a court session to decide for himself the choice of performing the procedural actions indicated in Part 2 of Art. 62 of the Code of Arbitration Procedure of the Russian Federation, if there is such a clause in the power of attorney.

Keywords: legal entity, activities of a legal entity, civil rights, civic obligations, legal status of a legal entity, legal capacity of a legal entity, corporate law, elements of a legal entity, body of a legal entity, the legal entity acts as a plaintiff and a defendant, a representative in court

For citation: Andreev, V. K. and Kondrat'ev, V. A., 2021. The unity of the material and procedural elements of a legal entity. *Pravosudie/Justice*, 3(3), pp. 83–98. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.83-98.

Введение

Юридическое исследование обычно начинается с анализа конституционных положений, которые закрепляют, гарантируют и придают смысл и содержание принципам и нормам права, которые содержатся в отрас-

левом законодательстве. Основное исходное положение, лежащее в существе права как особом социальном бытии, – это права и свободы человека и гражданина, отношение к ним государства. Отношения человека и гражданина с государством, а в лице последнего с гражданским обществом – социально-экономический стержень всей системы права [Андреев, В. К., 2018, с. 60]. Конституция Российской Федерации определяет основы правового статуса личности в Российской Федерации. Она не упоминает о юридическом лице, но содержит положения об общественных объединениях (п. 5 ст. 13, ст. 30, п. 2 ст. 46), об объединениях граждан (п. 2 ст. 15, п. 1 ст. 36).

Действия[1] граждан и их объединений ведут к возникновению правоотношений, их изменению и прекращению связей между людьми. Не случайно основания возникновения гражданских прав и обязанностей кроме перечисления тех или иных прямо указанных в ст. 8 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ) оснований завершаются указанием на иные действия граждан и юридических лиц. Надо помнить общее указание о возникновении гражданских прав и обязанностей – они возникают также из действий граждан и юридических лиц, которые, хотя и не предусмотрены законом или такими актами, в силу общих начал и смысла гражданского законодательства порождают гражданские права и обязанности.

Действие гражданина или юридического лица должно учитывать диспозицию правовой нормы для того, чтобы таковое поведение стало правомерным. Рассмотрение субъективных гражданских прав и обязанностей как обязательного элемента гражданского правоотношения обедняет правовое регулирование имущественных и неимущественных отношений, поскольку гражданские права и обязанности у гражданина или юридического лица могут возникнуть помимо правоотношения, которое, как известно, включает такой обязательный элемент, как ответственность. Например, для состояния юридической связанности (аффилированности) характерна независимость наступающих от поведения пассивной стороны последствий, чем она отличается от обязанности в правоотношении. Способы защиты гражданских прав содержат широкий набор беспрепятственного осуществления гражданских прав и обеспечения восстановления нарушенных прав, которые можно объединить гражданско-правовыми последствиями нарушения гражданских прав, которые далеко не сводятся к обычно употребляемой гражданско-правовой ответственности по возмещению убытков.

Теоретические основы. Методы

Права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение

[1] 1. Действие – проявление какой-то энергии, деятельности, а также деятельность, функционирование чего-либо. 2. Действие – результат деятельности, влияние, воздействие (см.: *Ожегов С. И.* Словарь русского языка. М., 1988. С. 128).

закона, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечивают правосудие (ст. 18 Конституции Российской Федерации). В ГК РФ имеется специальная глава об основных положениях гражданского законодательства, которая регулирует возникновение гражданских прав и обязанностей, осуществление и защиту гражданских прав (ст. 8–16[1]). Нормы названных статей, как правило, в равной степени относятся и к гражданам, и к юридическим лицам, а следующий подраздел 2 ГК РФ общих положений гражданского законодательства и гражданина, и особые объединения граждан (юридических лиц) называет лицами.

В Конституции Российской Федерации употребляются понятия «человек», «гражданин», «личность», «другое лицо», «правовой статус личности».

В литературе нередко отождествляются правоотношение и субъективные права и субъективные обязанности, когда «…говорится о субъективном праве, субъективной обязанности, связи между ними и самом правоотношении, фактически речь идет об одном и том же правовом явлении» [Камышанский, В. П. и Карнушин, В. Е., 2016, с. 61]. Тем не менее далее авторы, переходя к анализу корпоративных отношений, утверждают, что «права, поименованные в ст. 65[1], 65[2] ГК РФ, являются неимущественными, управленческими. Это говорит о том, что корпоративные права – это особая разновидность неимущественных обязательств со специальным правовым регулированием. В общем виде корпоративные отношения включают в себя отношения, связанные с созданием, деятельностью, реорганизацией и ликвидацией юридических лиц, причем не только корпораций» [Камышанский, В. П. и Карнушин, В. Е., 2016, с. 105]. Приведенные цитаты показывают, что авторы смешивают корпоративные права участников и правоотношения между ними и корпоративным юридическим лицом. Утверждая ранее, что корпоративные права являются чем-то особенным и существующим отдельно от обязательственного права, эти ученые представляют новую систему прав в гражданском законодательстве [Камышанский, В. П. и Карнушин, В. Е., 2016, с. 104], тем не менее называя их разновидностью неимущественных обязательств, управленческими правами. Все это свидетельствует, что упомянутые авторы не видят самодостаточности гражданских, в том числе корпоративных, прав и обязанностей, а рассматривают их только в структуре правоотношения как содержание последнего.

Представляется, что корпоративные правоотношения не вызывают особого переживания участия в деятельности корпорации, не дают внутреннего ощущения власти, поскольку все эти переживания связаны с волей и интересом самого юридического лица.

Иное положение в системе гражданского законодательства занимают Российская Федерация, субъекты Российской Федерации и муниципальные образования, которые выступают в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, на равных началах с иными участниками этих отношений – гражданами и юридическими лицами. Эти публич-

но-правовые образования именуются субъектами гражданского права, а не лицами. К ним применяются нормы, определяющие участие юридических лиц в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, если иное не вытекает из закона или особенностей данных субъектов (ст. 124 ГК РФ).

ГК РФ применительно к юридическому лицу не употребляет понятие «дееспособность», строить такую правосубъектную категорию юридического лица отсылкой к ст. 21 ГК РФ, которая говорит о дееспособности граждан [Шиткина, И. С., ред., 2017, с. 177–178], – значит игнорировать нормы ГК РФ. В статье 48 ГК РФ предусматривается, что юридическое лицо может, а не способно, как гражданин, иметь гражданские права, соответствующие целям деятельности юридического лица. Юридическое лицо приобретает гражданские права и принимает на себя обязанности через свои органы, и оно может быть ограничено в правах, а не в правоспособности или дееспособности, как граждане. От имени Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований как субъектов гражданского права могут своими действиями приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, выступать в суде органы государственной власти, органы местного самоуправления, а также юридические лица и граждане. При таком правовом регулировании нет оснований говорить о гражданской правоспособности и дееспособности государства и других публично-правовых образований. Гражданские права и обязанности публично-правовые образования приобретают и осуществляют теми же способами, как это делает орган юридического лица.

В связи с изложенным вывод В. Г. Голубцова о том, что «государство должно обладать гражданской правосубъектностью» [Голубцов, В. Г., 2019, с. 49], повторяет п. 2 ст. 124 ГК РФ, в котором Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования названы субъектами гражданского права. Рассуждать о гражданской правоспособности, дееспособности государства ГК РФ не дает оснований. Интересно отметить, что в п. 4 ст. 48 ГК РФ указано, что правовое положение Банка России определяется Конституцией Российской Федерации и Законом о Центральном банке Российской Федерации, поскольку свою основную функцию Банк осуществляет независимо от других органов государственной власти.

Результаты исследования

Юридическое исследование использует в своем анализе принципы и нормы права, действующие в определенный временной период. Участниками регулируемых гражданским законодательством отношений являются граждане и юридические лица, которые приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе. ГК РФ рассматривает их как равнозначные фигуры в гражданском обороте, в равной степени считая их лицами.

Гражданин – такой же субъект гражданских прав и обязанностей, как и юридическое лицо. Для права человек как живое существо не существует. Гражданин в правовом плане представляет совокупность функциональных характеристик, приобретаемых и утрачиваемых определенным образом. Имя гражданина используется для приобретения гражданских прав и обязанностей, которые у него возникают в результате его действий. Правоспособность гражданина как участника гражданского оборота не учитывает его индивидуальные способности, его умственные способности и черты характера. С точки зрения права физическое лицо является искусственным субъектом, как и юридическое лицо. «Понятие субъекта права перенесено – не в доктрине, а в жизни – от отдельного физического лица на юридическое, так как исторически не подлежит сомнению юридическое существование тех коллективных соединений, которые мы называем теперь юридическими лицами, задолго до признания субъектом права обособленного физического лица первоначальными субъектами права были… племя, род, семья, сословие, корпорация, государство, – все это такие общественные союзы, из которых отдельная человеческая личность высвобождалась только путем медленного исторического процесса» [Гамбаров, Ю. С., 2003, с. 459].

Господствующий взгляд на юридическое лицо как фикцию физического лица, как искусственный субъект игнорирует основное начало гражданского законодательства – гражданское право может быть предоставлено как отдельному гражданину, так и организации. В последнем случае гражданские права и обязанности находятся в коллективном обладании юридического лица, которое приобретает их и возлагает на себя гражданские обязанности через свои органы. «В праве всех народов встречаем наряду с индивидуальными обладаниями и более сложные формы отношений как отдельных лиц друг к другу, так и к предмету их обладания» [Гамбаров, Ю. С., 2003, с. 61].

Правовое положение гражданина и юридического лица как участников гражданского оборота основано на одних и тех же принципах права. Юридическое лицо существует в том же правовом измерении, что и гражданин, приобретает и осуществляет свои гражданские права и обязанности не в силу фикции физического лица, а благодаря своей правосубъектности.

Гражданские права и гражданские обязанности приобретает (принимает на себя) не само юридическое лицо как корпорация, а органы юридического лица, обладающие компетенцией, определяемой законом и учредительным документом. Если дееспособный гражданин приобретает и осуществляет гражданские права и создает для себя гражданские обязанности и исполняет их своими действиями, то юридическое лицо приобретает и осуществляет их через свои органы, а исполняет свои обязанности перед гражданами и другими юридическими лицами действиями своих работников.

Реформирование главы 4 ГК РФ в соответствии с Федеральным законом от 5 мая 2014 г. № 99-ФЗ в значительной степени осложнило понятие юридического лица. В обновленном определении юридического лица нет указания на характер обособления имущества на вещном праве, на оформление его в бухгалтерском балансе или смете. Юридическое лицо как субъект права в зависимости от своей организационно-правовой формы наряду с учредительными правами и обязанностями включает в себя либо вещные права учредителя, либо корпоративные права его участников. Если классификация коммерческих и некоммерческих организаций в ст. 50 ГК РФ приведена исчерпывающим образом, то этого нельзя сказать об организациях, на имущество которых их учредители имеют вещные права. В ГК РФ к ним отнесены только государственные и муниципальные унитарные предприятия, а также учреждения. Однако, например, автономная некоммерческая организация для достижения целей, ради которых создана, и в соответствие с этими целями может создавать для осуществления предпринимательской деятельности хозяйственные общества или участвовать в них (п. 5 ст. 123[24] ГК РФ), т. е. автономная некоммерческая организация приравнивается в этом отношении к хозяйственным товариществам и обществам (ч. IV п. 6 ст. 66 ГК РФ). Если корпоративные права участников юридического лица служат основанием для деления юридических лиц на корпоративные и унитарные, то могут ли они, равно как и вещные права учредителей, характеризоваться как гражданские права, соответствующие целям деятельности, предусмотренным в учредительном документе юридического лица, как и гражданские обязанности, связанные с этой деятельностью, составляющие содержание правоспособности? Представляется, что корпоративные права участников юридического лица, как и вещные права учредителя, являются дополнительными правовыми характеристиками юридического лица, оказывающими существенное влияние прежде всего на управление его деятельностью [Андреев, В. К., 2020b]. Корпоративные права участников коммерческих корпораций основываются прежде всего на доле (вкладе) участника, и право собственности не является единым: оно подразделяется на доли участников в уставном капитале общества, объем правомочий, как правило, определяется пропорционально долям участников. Максимальный размер доли участника, возможность изменения соотношения долей участников определяются их соглашением и закрепляются решением общего собрания в уставе общества (п. 3 ст. 14 Закона).

В реальной экономической жизни успешно работающая организация как юридическое лицо представляет собой совокупность гражданских прав и обязанностей, связанных с осуществлением ее деятельности по производству товаров, работ и услуг. Часть из них можно найти в Едином федеральном реестре сведений о результатах деятельности юридических лиц, который ведет федеральный орган исполнительной власти, осущест-

вляющий государственную регистрацию юридических лиц. Например, в этом Реестре реорганизуемые юридические лица должны поместить информацию о реорганизации с указанием сведений о каждом участвующем в реорганизации, создаваемом или продолжающем деятельность в результате реорганизации юридическом лице, форме реорганизации, описание порядка, сроков и действий для предоставления требований его кредиторов, иных сведений, предусмотренных федеральным законом (подп. 11^6 п. 7 ст. 7^1 Закона о государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей (в редакции от 12 ноября 2019 г. № 377-ФЗ). Создание информационных систем, других технологий искусственного интеллекта требует адаптации нормативного регулирования в части взаимодействия человека с искусственным интеллектом [Андреев, В. К., 2020а].

Не любое объединение граждан считается юридическим лицом. Например, совокупность граждан, осуществляющих предпринимательскую деятельность на основании договора простого товарищества (глава 55 ГК РФ) хотя и обладает определенными элементами правосубъектности, однако, как отмечается в правоприменительной практике, «указанное объединение граждан законом не наделено ни гражданской, ни процессуальной правосубъектностью»[2]. А значит, такое объединение не может считаться юридическим лицом.

В зарубежных правопорядках, в частности в английском праве, также поднимается вопрос о разграничении юридических лиц и иных объединений, в частности партнерств, которые представляют собой объединение граждан, основанное на соглашении с целью ведения совместного бизнеса, и так же не признаются юридическими лицами [Dignam, A., Lowry, J. and Riley, C., 2016, p. 9]. В отечественной юридической литературе высказываются позиции признания правосубъектности холдингов (объединений юридических лиц) [Шиткина, И. С., ред., 2019, с. 30]. Действительно, в определенных случаях объединения юридических лиц могут иметь определенные элементы правосубъектности, например при применении антимонопольного законодательства. Вместе с тем в зарубежной литературе отмечается необходимость сохранения независимости компаний, входящих в объединения [Kapoor, G. K. and Dhamija, S., 2019, p. 24]. Так что и холдинг не является тем объединением, которое может быть признано юридическим лицом. Им признается не просто группа граждан, а организация, которая имеет обособленное имущество и отвечает им по своим обязательствам, от своего имени приобретает и осуществляет гражданские права и несет гражданские обязанности, может быть истцом и ответчиком в суде. Главным элементом в фигуре юридическо-

[2] Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 17 апреля 2008 г. № 15АП-2011/2008 по делу № А32-24387/2008-11/19. Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».

го лица являются гражданские права, соответствующие целям его деятельности, предусмотренным в учредительных документах, и связанные с этой деятельностью обязанности.

Другие элементы устройства юридического лица – обособленное имущество, на котором можно организовывать предпринимательскую и иную экономическую деятельность и отвечать им за причиненные убытки, возможность для органов юридического лица от имени последнего приобретать гражданские права, принимать на юридическое лицо обязанности и выступать в качестве истца или ответчика – завершают формирование правосубъектности юридического лица как лица, способного участвовать в гражданском обороте как обычный дееспособный гражданин. А. В. Коновалов верно отмечает, что, не обладая каким-либо аналогом самодостаточной ценности человеческой личности, юридическое лицо, лишенное такого предназначения, становится полностью фиктивным и ненужным правопорядку образованием [Коновалов, А. В., 2019, с. 670].

Устав юридического лица должен содержать наряду с другими сведения о его наименовании, организационно-правовой форме, а также о порядке управления деятельностью юридического лица. Юридическое лицо характеризуется особой системой управления. Так, в юридических лицах, в отношении которых их участники имеют корпоративные права, высшим органом является общее собрание их участников, принимающее решение, с которым закон связывает гражданско-правовые последствия. Собрание участников юридического лица согласно ст. 181[1] ГК РФ характеризуется как гражданско-правовое сообщество и входит как один из его элементов в устройство юридического лица.

Помимо общего собрания участников корпорации в управлении участвуют и иные органы. При этом роль общего собрания может различаться в зависимости от вида корпорации, в частности, в открытых корпорациях участники играют значительно меньшую роль, чем в закрытых, поскольку часть функций возлагается на совет директоров [McLaughlin, S., 2013, p. 212].

Нельзя согласиться с мнением В. А. Лаптева о наличии корпоративной системы, представляющей собой «…совокупность членов корпорации, образующих гражданско-правовое сообщество, органы корпорации и корпорацию в целом (звенья системы), между которыми существуют устойчивые экономико-правовые связи и организационное единство» [Лаптев, В. А., 2019, с. 65]. Гражданско-правовое сообщество – это высший орган корпорации, кроме того, коллектив юридического лица включает и работников, за действия которых в случае, если они повлекли неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, отвечает юридическое лицо (ст. 402 ГК РФ).

Таким образом, понятие юридического лица, сформулированное в ст. 48 ГК РФ, содержит скорее не признаки, как утверждается в литературе [Байбак, В. В., Елисеев, И. В. и Егоров, Н. Д., 2014, с. 143–146; Мозолин, В. П., ред., 2017, с. 133–137], а определенные элементы его устрой-

ства, представляющие собой урегулированные законом и уставом положения о той или иной организационно-правовой форме юридического лица и ее частях, порядке управления его деятельностью и порядке его участия в гражданском обороте. При таком подходе к пониманию юридического лица нет необходимости в выявлении того, какой из этих признаков является главным – выступление от своего имени в гражданском обороте или самостоятельная ответственность юридического лица за нарушение своих обязательств. Важно другое: рассмотрение юридического лица как правового устройства из определенных элементов позволяет ввести в цифровую среду деятельность юридического лица как организации.

В результате осуществления деятельности юридического лица у него возникают гражданские права и оно принимает на себя гражданские обязанности, таким образом, юридическое лицо становится сосредоточением различных гражданских прав и обязанностей. Юридическое лицо как объединение работников, совместно реализующих цель, определенную в учредительных документах, представляет собой реально существующую сеть различных социально-экономических связей – как внутренних, так и с лицами, находящимися за пределами корпоративной среды, которая создается в корпоративных организациях в связи с деятельностью ее участников, которые приобретают корпоративные (членские) права и обязанности в отношении созданного ими юридического лица. При этом необходимо подчеркнуть, что роль работников в отечественной юридической литературе необоснованно занижается, за исключением отдельных работ [Ефимов, А. В., 2019].

В западных правопорядках получила активное развитие стейкхолдерская концепция управления юридическим лицом, которая подразумевает и участие работников в управлении деятельностью юридического лица [Garner, B. A., 2009, p. 1534]. При этом, как упоминалось выше, юридическое лицо исполняет принятые на себя обязанности прежде всего силами его работников, поэтому говорить об отрыве работников от корпорации нельзя.

Включение в предмет гражданско-правового регулирования корпоративных отношений не только расширило сферу действия гражданского законодательства, но и создало определенную конкуренцию между гражданскими и корпоративными правами. Авторами было высказано мнение, что решения собраний участников юридического лица, которые влекут гражданско-правовые последствия для всех лиц, имеющих право участвовать в собрании, означают, что корпоративные права и обязанности коммерческих корпораций выступают как превращенная форма гражданских прав и обязанностей соответствующего юридического лица [Андреев, В. К., Ефимов, А. В. и Кондратьев, В. А., 2020, с. 92]. Однако этим положением нельзя ограничиться, поскольку оно не объясняет сущность корпоративных прав участников корпорации, которые в заглавном виде обозначены в ст. 65^2 ГК РФ: можно ли их называть гражданско-правовыми, учитывая, что в ст. 128 ГК РФ для них нельзя подобрать соответ-

ствующего объекта гражданских прав. То, что гражданские права и обязанности могут возникать из решений собраний в случаях, предусмотренных законом, не делает их корпоративными во всех случаях.

Вещные права учредителей, как и корпоративные права и обязанности участников корпорации, не являются гражданскими правами и обязанностями самого юридического лица, но не перестают входить в структуру того или иного типа юридического лица.

Поскольку в ст. 48 ГК РФ юридическое лицо понимается как реально существующая организация, имеющая обособленное имущество, которая может от своего имени приобретать и осуществлять гражданские права и нести гражданские обязанности, быть истцом и ответчиком в суде, постольку юридическое лицо, так же как и гражданин (а не человек), рассматривается законом как участник гражданского оборота.

В английской юридической литературе получил распространение так называемый принцип «Соломона», согласно которому корпорация отделяется от ее участников и является самостоятельным субъектом права [Ridley, A. and Shepherd, C., 2015, p. 24]. При этом юридическое лицо может функционировать только через людей, которые ведут бизнес, в котором участвует компания [Dine, J. and Koutsias, M., 2014, p. 10].

Учреждая хозяйственное общество или вступая в него в процессе предпринимательской деятельности, гражданин и (или) юридическое лицо становятся участником последнего, приобретая корпоративные права и обязанности в отношении созданного ими юридического лица. Последние не охватываются понятием гражданской правоспособности юридического лица, так как они непосредственно не связаны с деятельностью юридического лица в силу п. 1 ст. 49 ГК РФ, а направлены главным образом на управление в корпорации. То, что юридические лица, как и граждане, приобретают корпоративные права и обязанности в отношении созданного ими хозяйственного общества, является дополнительным аргументом в подтверждение одинаковой правовой природы юридического лица и гражданина как участников регулируемых гражданским законодательством отношений (ч. 2 п. 1 ст. 2 ГК РФ).

Обсуждение и заключение

Как уже упоминалось, непременным элементом правового положения правоспособности юридического лица является участие в качестве истца и ответчика в суде. В соответствии с компетенцией суд осуществляет защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав. В отличие от ГК РФ, в котором нет ни слова о дееспособности юридического лица, в ст. 43 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (АПК РФ) закреплены как процессуальная правоспособность, так и процессуальная дееспособность. Они определяются как способность своими действиями осуществлять процессуальные права и исполнять процессуальные обязанности, принадлежащие в арбитражном суде как юридическим лицам, так

и образованиям, не имеющим статуса юридического лица; как гражданам, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, так и гражданам, не имеющим статуса индивидуального предпринимателя.

Дела организаций ведут в арбитражном суде их органы, действующие в соответствии с федеральным законом, иным нормативным правовым актом или учредительным документом организации (п. 4 ст. 59 АПК РФ). Отметим, что приведенная норма помещена в статье Кодекса, которая называется «Ведение дел в арбитражном суде через представителей».

Усложнение арбитражного судопроизводства, самого процесса доказывания, повышение требовательности к представителям, согласно Федеральному закону от 28 ноября 2018 г., диктуют необходимость изменения приведенного п. 4 ст. 59 АПК РФ. Директор или один из директоров, действующие независимо друг от друга или действующие совместно, не осуществляют процессуальные права и обязанности стороны, истца или ответчика (не знакомятся с материалами дела, не делают выписки из них, не снимают копии и т. п.), по крайней мере, они не ведут дела организаций в арбитражном суде. На наш взгляд, ст. 53 ГК РФ, в которой предусматривается, что юридическое лицо приобретает гражданские права и принимает на себя гражданские обязанности через свои органы, не распространяется на ведение дел в арбитражном суде.

Институт представительства, предусмотренный главой ГК РФ, рассчитан на совершение сделки представителем от имени представляемого в силу полномочия, что непосредственно создает, изменяет и прекращает гражданские права и обязанности представляемого (п. 1 ст. 182 ГК РФ). Трактовка органа юридического лица как представителя, основанная на Федеральном законе от 5 мая 2014 г. № 99-ФЗ, не имеет правового обоснования, поскольку Федеральным законом от 29 июня 2015 г. № 210-ФЗ упоминание о п. 1 ст. 182 ГК РФ из п. 1 ст. 53 ГК РФ было исключено.

Обычный представитель, в том числе юридического лица, совершает действия, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. Лица, участвующие в деле, так же как и представитель сторон, доказывают обстоятельства, на которые они ссылаются как на основание своих требований и возражений. Раскрытие доказательств лицами, участвующими в деле, осуществление ими своих процессуальных прав нельзя характеризовать в качестве сделок, и, следовательно, действия органа юридического лица по ведению дел в суде не являются представительством.

Директор или уполномоченный член правления, наблюдательного совета юридического лица, действующий в силу закона, иного правового акта или устава, должен выступать от его имени в интересах представляемого юридического лица добросовестно и разумно (п. 3 ст. 53 ГК РФ). Ведение дел в арбитражном суде нередко требует специальных юридических познаний, однако возможность привлечения адвокатов и иных лиц, оказывающих юридическую помощь, не указана в федеральных законах. В ин-

тересах защиты бизнеса п. 4 ст. 59 АПК РФ следовало бы изложить следующим образом: «4. Уполномоченное законом, иным правовым актом или учредительным документом организации лицо организует ведение дел в арбитражном суде».

Включение в п. 4 ст. 61 АПК РФ Федеральным законом от 28 ноября 2018 г. № 451-ФЗ положения о том, что иные лица, оказывающие юридическую помощь, должны иметь документы о высшем юридическом образовании или об ученой степени по юридической специальности, ставит вопрос: не логично ли в такой ситуации предоставить такому представителю право в судебном заседании самому принимать решение о выборе совершения процессуальных действий, обозначенных в п. 2 ст. 62 АПК РФ, при наличии в доверенности специальной оговорки совершения такого процессуального действия? В таком случае нарушенное или оспоренное гражданское право будет восстановлено, как признано судом с учетом мнения специалиста, представителя юридического лица, действующего добросовестно и разумно.

Таким образом, единство материального и процессуального есть не только в устройстве юридического лица как организации, но и в самом явлении субъективного гражданского права юридического лица, нарушение и оспаривание которого требует судебной защиты, восстановления положения, существовавшего до нарушения права.

Список литературы

Андреев В. К. Динамика правового регулирования применения искусственного интеллекта // Журнал российского права. 2020a. № 3. С. 58–68. DOI: 10.12737/jrl.2020.030.

Андреев В. К. Об управлении деятельностью юридического лица // Государство и право. 2020b. № 1. С. 72–80. DOI: 10.31857/S013207690008352-9.

Андреев В. К., Ефимов А. В., Кондратьев В. А. Права и обязанности непубличного общества и его участников: теория и судебная практика. М. : РГУП, 2020. 336 с. ISBN: 978-5-93916-750-5.

Андреев В. К. Субъективное гражданское право и иные проявления воли и интереса в деятельности юридического лица // Журнал российского права. 2018. № 8. С. 58–68. DOI: 10.12737/art_2018_8_6.

Байбак В. В., Елисеев И. В., Егоров Н. Д. Гражданское право : учебник / под. ред. Ю. К. Толстого. Т. 1. М. : Проспект, 2014. 784 с. ISBN: 978-5-392-01568-9.

Гамбаров Ю. С. Гражданское право. Общая часть. М. : Зерцало, 2003. 796 с. ISBN: 5-8078-0092-3.

Голубцов В. Г. Российская Федерация как субъект гражданского права. М. : Статут, 2019. 272 с. ISBN: 978-5-8354-1596-0.

Гражданское право : учебник/ отв. ред. В. П. Мозолин. Т. 1. М. : Проспект, 2017. 816 с. ISBN: 978-5-392-03361-4.

Ефимов А. В. Стейкхолдерская концепция управления юридическим лицом // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 5. С. 129–136. DOI: https://doi.org/10.17803/1994-1471.2019.102.5.129-136.

Камышанский В. П., Карнушин В. Е. Гражданское правоотношение: социально-психологический аспект. М. : Статут, 2016. 219 с. ISBN: 978-5-8354-1198-6.

Коновалов А. В. Принципы гражданского права: методологические и практические аспекты исследования : дис. … д-ра юрид. наук. М., 2019. 682 с.

Корпоративное право : учеб. курс : в 2 т. / отв. ред. И. С. Шиткина. Т. 1. М. : Статут, 2017. 976 с. ISBN: 978-5-8354-1381-2.

Лаптев В. А. Корпоративное право: правовая организация корпоративных систем. М. : Проспект, 2019. 384 с. ISBN: 978-5-392-28423-8.

Dignam A., Lowry J., Riley C. Company law. Oxford : Oxford University Press, 2016. 521 p. ISBN: 978-0-19-870413-3.

Dine J., Koutsias M. Company law. London : Palgrave. 2014. 304 p. ISBN: 9781137015624.

Garner B. A. Black's Law Dictionary. MN West : Thomson Reuters, 2009. 1940 p. ISBN: 9780314199492.

Kapoor G. K., Dhamija S. Company law and practice. New Delhi : Taxmann Publications Pvt Ltd, 2019. 544 p. ISBN: 9789387957152.

McLaughlin S. Unlocking Company Law. New York : Routledge, 2013. 468 p. ISBN: 978-1444171013.

Ridley A., Shepherd C. Company Law. New York : Routledge, 2015. 318 p. ISBN: 9781317643777.

Reference

Andreev, V. K., 2018. Subjective civil law and other manifestations of will and interest in the activities of legal entities. *Zhurnal rossijskogo prava* = [Journal of Russian Law], 8, pp. 58–68. (In Russ.) DOI: 10.12737/art_2018_8_6.

Andreev, V. K., 2020b. About management of activity of the legal entity. *Gosudarstvo i pravo* = [State and Law], 1, pp. 72–80. (In Russ.) DOI: 10.31857/S013207690008352-9.

Andreev, V. K., 2020a. Dynamics of regulating artificial intelligence. *Zhurnal rossijskogo prava* = [Journal of Russian Law], 3, pp. 58–68. (In Russ.) DOI: 10.12737/jrl.2020.030.

Andreev, V. K., Efimov, A. V. and Kondrat'ev, V. A., 2020. *Prava i obyazannosti nepublichnogo obshchestva i ego uchastnikov: teoriya i sudebnaya praktika* = [Rights and obligations of a non-public company

and its participants: theory and judicial practice]. Moscow: RGUP. (In Russ.) ISBN: 978-5-93916-750-5.

Baibak, V. V., Eliseev, I. V. and Egorov, N. D., 2014. *Grazhdanskoe pravo* = [Civil law]. Textbook. Vol. 1. Ed. Yu. K. Tolstoy. Moscow: Prospekt. (In Russ.) ISBN: 978-5-392-01568-9.

Dignam, A., Lowry, J. and Riley, C., 2016. *Company law*. Oxford: Oxford University Press. ISBN: 978-0-19-870413-3.

Dine, J. and Koutsias, M., 2014. *Company law*. London: Palgrave. ISBN: 9781137015624.

Efimov, A. V., 2019. Stakeholder concept of managing a legal entity. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava* = [Actual Problems of Russian Law], 5, pp. 129–136. (In Russ.) DOI: https://doi.org/10.17803/1994-1471.2019.102.5.129-136.

Gambarov, Yu. S., 2003. *Grazhdanskoe pravo* = [Civil law]. General part. Moscow: Zertsalo. (In Russ.) ISBN: 5-8078-0092-3.

Garner, B. A., 2009. *Black's Law Dictionary*. MN West: Thomson Reuters. ISBN: 9780314199492.

Golubtsov, V. G., 2019. *Rossijskaya Federaciya kak sub'ekt grazhdanskogo prava* = [The Russian Federation as a subject of civil law]. Moscow: Statute. (In Russ.) ISBN: 978-5-8354-1596-0.

Kamyshansky, V. P. and Karnushin, V. E., 2016. *Grazhdanskoe pravootnoshenie: social'no-psihologicheskij aspect* = [Civil legal relationship: socio-psychological aspect]. Moscow: Statute. (In Russ.) ISBN: 978-5-8354-1198-6.

Kapoor, G. K. and Dhamija, S., 2019. *Company law and practice*. New Delhi: Taxmann Publications Pvt Ltd. ISBN: 9789387957152.

Konovalov, A. V., 2019. *Principy grazhdanskogo prava: metodologicheskie i prakticheskie aspekty issledovaniya* = [Principles of civil law: methodological and practical aspects of research]. Dr. Sci (Law) Dissertation. Moscow. (In Russ.)

Laptev, V. A., 2019. *Korporativnoe pravo: pravovaya organizaciya korporativnyh sistem* = [Corporate law: legal organization of corporate systems]. Moscow: Prospekt. (In Russ.) ISBN: 978-5-392-28423-8.

McLaughlin, S., 2013. *Unlocking Company Law*. New York: Routledge. ISBN: 978-1444171013.

Mozolin, V. P., ed., 2017. *Civil law*. Textbook. Vol. 1. Moscow: Prospect. (In Russ.) ISBN: 978-5-392-03361-4.

Ridley, A. and Shepherd, C., 2015. *Company Law*. New York : Routledge. ISBN: 9781317643777.

Shitkina, I. S., ed., 2017. *Korporativnoye pravo* = [Corporate law]. Training Course. In 2 vols. Vol. 1. Moscow: Statut. (In Russ.) ISBN: 978-5-8354-1381-2.

Информация об авторах / Information about the authors

Андреев Владимир Константинович, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, академик Российской академии естественных наук, главный научный сотрудник, руководитель научного направления гражданско-правовых и корпоративных исследований Центра исследования проблем правосудия ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (Российская Федерация, 117418, г. Москва, ул. Новочеремушкинская, д. 69).
Vladimir K. Andreev, Dr. Sci. (Law), Professor, Honored Scientist of the Russian Federation, Academician of the Russian Academy of Natural Sciences, Principal Researcher, Head of the Research Area of Civil Law and Corporate Research of the Justice Research Center, Russian State University of Justice (69 Novocheremushkinskaya St., Moscow, 117418, Russian Federation).
E-mail: andlaw@mail.ru

Кондратьев Владимир Александрович, кандидат юридических наук, доцент кафедры предпринимательского и корпоративного права ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (Российская Федерация, 117418, г. Москва, ул. Новочеремушкинская, д. 69).
Vladimir A. Kondrat'ev, Cand. Sci. (Law), Associate Professor of the Business and Corporate Law Department, Russian State University of Justice (69 Novocheremushkinskaya St., Moscow, 117418, Russian Federation).
E-mail: vakondratiev@bk.ru

Заявленный вклад авторов / Contribution of the authors

Андреев Владимир Константинович – анализ и обобщение результатов исследования, научное руководство, общее редактирование.
Vladimir K. Andreev – analysis and synthesis of research results, scientific guidance, general editing.

Кондратьев Владимир Александрович – обзор литературы по исследуемой проблеме.
Vladimir A. Kondrat'ev – literature review on the problem under study.

Авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.
The authors declare no conflicts of interests.

Дата поступления рукописи в редакцию издания: 18.05.2020; дата одобрения после рецензирования: 29.06.2021; дата принятия статьи к опубликованию: 05.07.2021.
Submitted: 18.05.2020; reviewed: 29.06.2021; revised: 05.07.2021.

Научная статья
УДК 349.444
DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.99-123

Компенсация морального вреда как способ защиты жилищных прав

В. С. Карягина

Казанский филиал, Российский государственный университет правосудия, г. Казань, Российская Федерация
veronika.karjagina@rambler.ru

Аннотация
Введение. Активизация интереса в современной отечественной юридической науке к проблемам компенсации морального вреда, обусловленная широким использованием данной категории в законодательстве и актах судебной практики, предопределяет необходимость ее теоретического исследования в жилищном праве в силу особой значимости для судебной защиты жилищных прав. Это важно не только для правовой науки в целом, но и для правоприменительной практики, а также для дальнейшего совершенствования жилищного законодательства. Недостаточность нормативного регулирования компенсации морального вреда с учетом специфики жилищного права и отсутствие глубокой научной теории привели к правоприменительным сложностям в реализации данного способа защиты жилищных прав.
Теоретические основы. Методы. Цель настоящей статьи заключается в комплексном исследовании теоретических и практических проблем компенсации морального вреда как способа защиты жилищных прав на основе анализа сферы его применения и обоснования универсальности для защиты разнородных по правовой природе жилищных прав.
Методологическую основу статьи составляют как общенаучные методы (диалектический метод, индукция, дедукция, аналогия, анализ, синтез), так и специальные методы научного исследования – системный и комплексный методы научного познания. Системный метод позволил рассмотреть сферу применения компенсации морального вреда, определив внутренние связи данного способа защиты жилищных прав с другими элементами системы жилищного права (другими способами защиты, договорными и внедоговорными обязательствами, вещными правами и др.). Комплексный метод обусловил всестороннюю оценку и выявление особенностей применения компенсации морального вреда как способа защиты жилищных прав в разных сферах жилищных отношений, признание его межотраслевого характера.
Результаты исследования. Результатом исследования стал вывод о том, что отраслевые особенности жилищного права, определяемые спецификой самого объекта жилищных прав, предопределяют в большинстве случаев производный характер требований о компенсации морального вреда от требований о возмещении имущественного ущерба, причиненного жилому помещению, и определяют допустимость применения компенсации морального вреда для защиты имущественных прав участников жилищных правоотношений только в случаях, предусмотренных законом. Моральный вред является самостоятельным последствием нарушения жилищ-

© Карягина В. С., 2021

ных прав граждан, поэтому он может компенсироваться самостоятельно, независимо от наличия имущественного вреда или вместе с имущественным вредом.
Обсуждение и заключение. Судебная практика свидетельствует о незначительном числе самостоятельных требований о компенсации морального вреда при нарушении жилищных прав. Комплексный характер субъективных жилищных прав обнаруживает тесную связь некоторых имущественных прав субъектов жилищных правоотношений с личными неимущественными правами и нематериальными благами и создает основу для требований о компенсации морального вреда. Учитывая, что само понятие «жилищные права» является собирательным, объединяющим различные по правовой природе субъективные права (конституционные, гражданские, права на социальное обеспечение и др.), объектом которых выступает жилое помещение, возможность применения для их защиты компенсации морального вреда свидетельствует о межотраслевом характере компенсации морального вреда как способа защиты и универсальности его применения с целью восстановления нарушенных жилищных прав.

Ключевые слова: способ защиты жилищных прав, компенсация морального вреда, жилищно-коммунальные услуги, договор управления многоквартирным домом, договор участия в долевом строительстве жилья, договор социального найма, субсидия на оплату жилого помещения и коммунальных услуг

Для цитирования: Карягина В. С. Компенсация морального вреда как способ защиты жилищных прав // Правосудие/Justice. 2021. Т. 3, № 3. С. 99–123. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.99-123.

Moral Harm Compensation as a Remedy to Housing Rights

Veronika S. Karyagina

Kazan Branch, Russian State University of Justice, Kazan, Russian Federation
For correspondence: veronika.karjagina@rambler.ru

Abstract
Introduction. The increased interest in modern Russian legal science towards the problems of moral harm compensation, while having been resulted from the widespread use of this category within legislation and court practice, determines the need for its conceptual research within housing law due to its special significance for being a judicial remedy to housing rights, which is important not only for legal science in general, but also for regulatory enforcement, as well as for further improvement of housing legislation. Insufficient regulatory regulation of compensation for moral harm taking into account the specifics of housing law and the lack of a deep scientific theory has caused law enforcement difficulties in implementing this method of protecting housing rights.
Theoretical Basis. Methods. The purpose of this paper is a comprehensive study of conceptual and practical challenges towards moral harm compensation as a remedy to housing rights, the study is based on the analysis of its scope and justification of universality for the protection of housing rights diverse in legal nature.
The methodological basis of the paper consists of both general scientific methods (dialectical method, induction, deduction, analogy, analysis, synthesis) and special methods of scientific research – system and complex methods of scientific knowledge. System method allowed

to consider the scope of moral harm compensation, it has made possible to determine the internal links of this method of housing rights protection with other elements of housing law system (other methods of remedy, contractual and non-contractual obligations, rights in rem, etc.). Complex methods allowed to make a comprehensive assessment and identify features of the application of moral harm compensation as a remedy to housing rights in different areas of housing relations, and also to determine its interdisciplinary nature.
Results. The result of the study reflects the conclusion that industry characteristics of housing rights, due to the specificity of the object of housing rights, distinguish in most cases the derived nature of demands on moral harm compensation from claims for property damage caused to residential premises, and determine the suitability of the application of moral harm compensation to protect the property rights of parties within housing relations only in cases provided for in a law. Moral harm is an independent consequence of violation of housing rights of citizens, that is why it can be compensated independently, regardless of the presence of property damage or along with property damage.
Discussion and Conclusion. Court practice reveals a small number of independent claims for moral harm compensation when housing rights are violated. The complex nature of subjective housing rights has revealed a close connection of some property rights of subjects of housing relations with personal non-property rights and intangible benefits, and thus creates the basis for claims for moral harm compensation. Considering the fact that the concept of "housing rights" is a collective notion combining subjective rights various by legal nature (constitutional, civil, social security rights, etc.), the object of which is a dwelling premise, then at that point the possibility to apply for their protection a moral harm compensation proves the interbranch nature of moral harm compensation as a remedy and the universality of its application for the purpose to restore violated housing rights.

Keywords: remedy to housing rights, moral harm compensation, housing and public utility services, multi-apartment building management contract, contract of participation in shared housing construction, contract of social rent, subsidy for housing and utilities payment

For citation: Karyagina, V. S., 2021. Moral harm compensation as a remedy to housing rights. *Pravosudie/Justice*, 3(3), pp. 99–123. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.99-123.

Введение

Категория «моральный вред» относится к числу наиболее исследованных в отечественной правовой науке [Вешкурцева, З. В., 2017; Гацкий, М. А., 2006; Горшенков, Г. Г., 1996; Дашко, О. В., 2006; Михно, Е. А., 1998; Редько, Е. П., 2009; Романов, В. С., 2006; Рябинин, В. В., 2004; Табунщиков, А. Т., 2005; Черновол, О. Е., 2011; Эрделевский, А. М., 1995]. Уникальность ее заключается в том, что, являясь способом защиты, одновременно компенсация морального вреда выступает формой гражданско-правовой ответственности. Несмотря на значительное количество работ, посвященных различным аспектам компенсации морального вреда, по-прежнему остается ряд проблем, не решенных как в теории, так и на практике. Одной из них следует признать проблему определения размера подлежащей взысканию компенсации морального вреда. Закрепляя право на компенсацию морального вреда, законодатель не устанавливает единой методики оценки физических и нравственных страданий, не определяет ни минимального, ни максимального размера компенсации. Требования о компенсации морального вреда являются весьма распространенными

в судах, однако конкретная сумма денежной компенсации по каждому конкретному делу индивидуальна и зависит от множества составляющих. Большое значение при этом имеет и «судейское усмотрение». Современные исследователи стремятся найти оптимальные критерии определения справедливого и обоснованного размера денежной компенсации морального вреда [Карномазов, А. И., 2010], разработать методику определения ее размера [Эрделевский, А. М., 2004]. Большое значение для решения вопроса об определении размера морального вреда имеет дальнейшее изучение опыта его правового регулирования в законодательстве зарубежных стран [Akimbekova, M. A., et al., 2016, p. 9738]. В юридической литературе отсутствует единство мнений и относительно самого понятия морального вреда, обосновывается целесообразность его замены такими понятиями, как «неимущественный вред», «нематериальный вред», «нравственный ущерб» и др. Малоисследованными остаются и межотраслевые аспекты применения компенсации морального вреда как способа защиты нарушенных прав.

В современной юридической науке такому способу защиты жилищных прав, как компенсация морального вреда, не уделяется достаточного внимания. Между тем расширение сферы судебной защиты жилищных прав настоятельно требует как развития общей теории защиты жилищных прав, так и теоретической разработки отдельных способов их защиты. Отсутствие нормативного закрепления компенсации морального вреда в самом жилищном законодательстве, допускающем при этом возможность защиты нарушенных жилищных прав способами, предусмотренными другими федеральными законами, в том числе Гражданским кодексом Российской Федерации (ГК РФ), отсутствие единообразных подходов в правоприменительной практике при реализации данного способа защиты предопределяет необходимость исследования специфики его применения, обусловленной отраслевыми особенностями жилищного права. Широкая востребованность такого способа защиты, как компенсация морального вреда, обусловлена необходимостью защиты личных неимущественных прав граждан – участников жилищных правоотношений, прав граждан – потребителей жилищно-коммунальных услуг, прав участников долевого строительства жилья и в других случаях.

Теоретические основы. Методы

Целью настоящей статьи является комплексное исследование теоретических и практических проблем компенсации морального вреда как способа защиты жилищных прав на основе анализа сферы его применения и обоснования универсальности для защиты разнородных по правовой природе жилищных прав.

Теоретической основой проведенного исследования послужили труды отечественных ученых, посвященные вопросам компенсации морального

вреда: З. В. Вешкурцевой, М. А. Гацкого, Г. Г. Горшенкова, О. В. Дашко, А. И. Карномазова, Е. А. Михно, Е. П. Редько, В. С. Романова, В. В. Рябинина, А. Т. Табунщикова, О. Е. Черновол, А. М. Эрделевского. При написании статьи автором также использованы работы отечественных правоведов в области жилищного права, раскрывающие различные аспекты правовой природы жилищных прав: Ю. Н. Андреева, О. А. Егоровой, Л. М. Пчелинцевой, Е. И. Самойлова и др.

Методологическую основу статьи составляют как общенаучные методы (диалектический метод, индукция, дедукция, аналогия, анализ, синтез), так и специальные методы научного исследования – системный и комплексный методы научного познания.

Результаты исследования

Обоснование необходимости законодательного закрепления компенсации морального вреда в качестве способа защиты жилищных прав требует уяснения самого понятия «жилищные права». Относительно правовой природы жилищных прав в современной науке отсутствует единство мнений, однако достаточно часто отмечается их комплексный характер. Представляется вполне обоснованным систематизацию жилищных прав проводить по отраслевой принадлежности, что позволяет подразделять жилищные права по правовой природе на конституционные, гражданские и административные права. К числу важнейших конституционных жилищных прав следует отнести право на жилище, право на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства, право на неприкосновенность жилища и др. К основным гражданским жилищным правам исследователи относят: право заключения гражданско-правовых сделок по поводу занимаемого жилого помещения; право вселения других граждан на занимаемую площадь; право пользования жилищем (частично); некоторые другие [Крашенинников, П. В., 2010, с. 54]. Следует обратить внимание на то, что в науке жилищного права проводилась систематизация жилищных прав отдельных субъектов жилищных правоотношений, однако комплексные исследования системы жилищных прав отсутствуют [Андреев, Ю. Н., 2008; Бобровская, О. Н., 2012; Кириченко, О. В., Накушнова, Е. В., 2019; Самойлов, Е. И., 2017; Самойлов, Е. И., 2015; Постников, А. Е., 2007]. Так, в научной литературе применительно к военнослужащему помимо основного права на жилище называют специальное право на жилище, возникающее с момента поступления граждан на военную службу [Пчелинцева, Л. М., 2004, с. 13, 14]. Следует отметить, что некоторые аспекты жилищно-правового статуса несовершеннолетних также стали предметом исследования в ряде научных работ [Будайчиева, Б. С., 2009; Перепелкина, Н. В., 2008; Егорова, О. А., 2008].

Основное внимание в данной статье будет уделено проблеме компенсации морального вреда при нарушении тех жилищных прав, которые можно охарактеризовать в качестве субъективных гражданских прав.

Компенсация морального вреда действующим Жилищным кодексом Российской Федерации (ЖК РФ)[1] не закреплена в системе способов защиты жилищных прав, в связи с чем при рассмотрении дел о компенсации морального вреда судебные органы учитывают нормативные положения ст. 151, ст. 1099–1101 ГК РФ[2]. Согласно данным законоположениям компенсация морального вреда производится в денежной форме; размер компенсации определяется судом в зависимости от характера причиненных потерпевшему физических и нравственных страданий, а также степени вины нарушителя в случаях, когда вина является основанием возмещения вреда. Характер физических и нравственных страданий оценивается судом с учетом фактических обстоятельств, при которых был причинен моральный вред, и индивидуальных особенностей потерпевшего. Моральный вред понимается как физические и нравственные страдания, причиненные действиями (бездействием), нарушающими личные неимущественные права гражданина либо посягающими на его нематериальные блага, а также в случаях, предусмотренных законом, нарушающими имущественные права гражданина.

Моральный вред подлежит компенсации в том случае, если он является результатом нарушения личных неимущественных прав или нематериальных благ граждан – участников жилищных правоотношений. Относительно возможности компенсации морального вреда, причиненного гражданину в связи с нарушением его жилищных прав, Президиум Верховного Суда Российской Федерации разъяснил, что «возможность такой компенсации зависит от того, какой характер носят нарушенные права: если заявленное требование о компенсации морального вреда связано с нарушением жилищных прав гражданина, которые носят имущественный характер, то моральный вред компенсации не подлежит; если нарушены права, носящие неимущественный характер, то моральный вред подлежит компенсации»[3]. Требовать компенсации морального вреда в случаях нарушения жилищных прав можно, если при этом пострадали личные неимущественные права и нематериальные блага потерпевшего гражданина, такие как жизнь, здоровье, достоинство личности, личная неприкосновенность, честь и доброе имя, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, неприкосновенность жилища, личная и семейная тайна, свобода передвижения, свобода выбора места

---

1 Жилищный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 2004 г. № 188-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2005. №1 (ч. 1). Ст. 14.

2 Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.

3 Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за первый квартал 2006 г. (утв. Постановлением Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 7 и 14 июня 2006 г.) // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2006. № 9.

пребывания и жительства, имя гражданина, авторство (ст. 150 ГК РФ). Например, возможно требовать компенсации морального вреда, если бесхозяйное антисанитарное содержание соседом жилого помещения привело к заболеванию собственника другого жилого помещения либо постоянный шум в ночное время суток привел к госпитализации собственника соседней квартиры и в других случаях, когда нарушение жилищных прав ведет к ухудшению физического и психического здоровья граждан. Например, Решением Снежинского городского суда Челябинской области от 9 октября 2019 г. по делу № 2-580/2019 удовлетворены требования истца о взыскании компенсации морального вреда в связи с нарушением его личных неимущественных прав действиями ответчика вследствие курения на лоджии квартиры, принадлежащей ответчице[4]. Аналогичную позицию занимает и Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации, указавшая в своем Определении от 7 ноября 2017 г. № 67-КГ17-16, что действующее законодательство допускает компенсацию морального вреда за нарушение прав гражданина в сфере охраны здоровья от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака. Граждане, проживая в жилых помещениях, имеют право на благоприятную окружающую среду, свободную от воздействия табачного дыма и любых последствий потребления табака соседями. Нарушение этого права курящими соседями влечет обязанность компенсировать причиненный моральный вред[5].

Действующим гражданским и жилищным законодательством возможность компенсации морального вреда, причиненного нарушением имущественных прав на жилое помещение, по общему правилу не предусмотрена. Так, невозможно заявление требований о компенсации морального вреда по причине самовольной реконструкции сособственником (ответчиком) находящейся в его пользовании части жилого дома, в результате которой часть дома, используемая истцом, приведена в аварийное состояние, грозящее разрушением[6]. Не предусмотрена компенсация морального вреда, причиненного в связи с препятствием пользованию истцом жилым помещением по причине проживания в нем без законных оснований лица, вселенного прежним собственником.

Апелляционным определением Судебной коллегии по гражданским делам Белгородского областного суда от 6 сентября 2016 г. по делу № 33-

---

4 Решение Снежинского городского суда Челябинской области от 9 октября 2019 г. по делу № 2-580/2019. Доступ из справочно-правовой системы «Гарант».

5 Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 4 (2018) (утв. Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 26 декабря 2018 г.) // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2019. № 8.

6 Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 25 ноября 2014 г. № 57-КГ14-8 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2015. № 10.

4096/2016 отменено решение суда первой инстанции о взыскании компенсации морального вреда. Разрешая спор, суд первой инстанции, руководствуясь положениями ст. 15, 209, 304 ГК РФ, ст. 17, 30 ЖК РФ, п. 8 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 14 от 2 июля 2009 г. «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при применении Жилищного кодекса Российской Федерации», установив факт создания истцу препятствий ответчиком в пользовании квартирой и, как следствие, невозможности ее использования в своих целях и несения убытков в виде расходов на оплату жилого помещения по договору найма, пришел к выводу о взыскании с Амансахатовой А. Г. в пользу Дюкаревой Н. Н. материального ущерба в размере 130 000 руб. При этом суд первой инстанции, руководствуясь ст. 151 ГК РФ, пришел к выводу о наличии оснований для взыскания компенсации морального вреда ввиду причинения истцу неправомерными действиями ответчика физических и нравственных страданий, связанных с невозможностью длительное время проживать в принадлежащей ей на праве собственности квартире. Признав ошибочность выводов суда первой инстанции, Судебная коллегия по гражданским делам Белгородского областного суда указала, что в качестве основания для взыскания компенсации морального вреда были указаны действия ответчика, нарушающие имущественные права истца, а действий ответчика, непосредственно направленных на нарушение личных неимущественных прав истца либо посягающих на принадлежащие ей нематериальные блага, судом установлено не было[7].

Не предусмотрена компенсация морального вреда при заявлении исков о вселении и в ряде других случаев, связанных с невозможностью осуществления права пользования жилым помещением, которое по своей природе является имущественным правом.

При нарушении имущественных прав моральный вред подлежит компенсации лишь в случаях, специально предусмотренных законом. В частности, такие случаи предусмотрены Законом Российской Федерации от 7 февраля 1992 г. № 2300-I «О защите прав потребителей». Так, применяемая достаточно широко в жилищной сфере ст. 15 данного Закона содержит специальную норму, согласно которой «моральный вред, причиненный потребителю вследствие нарушения изготовителем (исполнителем, продавцом) прав потребителя, подлежит компенсации причинителем вреда при наличии его вины. Размер компенсации морального вреда определяется судом и не зависит от размера возмещения имущественного вреда. Компенсация морального вреда осуществляется независимо от возмещения имущественного вреда и понесенных потребителем убытков»[8].

---

[7] Апелляционное определение Судебной коллегии по гражданским делам Белгородского областного суда от 6 сентября 2016 г. по делу № 33-4096/2016. Доступ из справочной правовой системы «Гарант».

[8] Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1992. № 15. Ст. 766.

Особой сферой применения компенсации морального вреда для защиты нарушенных жилищных прав, носящих потребительский характер, выступает сфера оказания жилищно-коммунальных услуг.

Следует отметить, что Жилищным кодексом Российской Федерации не определено содержание понятий «коммунальные услуги», «жилищные услуги» или «жилищно-коммунальные услуги». Определение коммунальных услуг дано лишь в постановлении Правительства Российской Федерации от 6 мая 2011 г. № 354 «О предоставлении коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов»[9], под которыми понимается «…осуществление деятельности исполнителя по подаче потребителям любого коммунального ресурса в отдельности или двух и более из них в любом сочетании с целью обеспечения благоприятных и безопасных условий использования жилых, нежилых помещений, общего имущества в многоквартирном доме, а также земельных участков и расположенных на них жилых домов (домовладений)». Согласно п. 155 данного постановления Правительства Российской Федерации «если исполнителем вследствие нарушения прав потребителей, предусмотренных жилищным законодательством Российской Федерации, в том числе настоящими Правилами, потребителю причинен моральный вред (физические или нравственные страдания), то по заявлению потребителя суд может возложить на исполнителя обязанность денежной компенсации указанного вреда. Компенсация морального вреда осуществляется независимо от возмещения имущественного вреда и понесенных потребителем убытков».

В соответствии с п. 21 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 июня 2017 г. № 22 «О некоторых вопросах рассмотрения судами споров по оплате коммунальных услуг и жилого помещения, занимаемого гражданами в многоквартирном доме по договору социального найма или принадлежащего им на праве собственности» «в случае предоставления потребителю коммунальных услуг ненадлежащего качества и (или) с перерывами, превышающими установленную продолжительность, потребитель вправе потребовать от лица, виновного в неоказании услуг или в нарушении непрерывности предоставления и (или) качества коммунальных услуг, возмещения убытков, уплаты неустойки, денежной компенсации морального вреда и штрафа в соответствии с Законом Российской Федерации от 7 февраля 1992 г. № 2300-I “О защите прав потребителей” (ч. 4 ст. 157 ЖК РФ и п. 150 Правил предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах, утв. постановлением Правительства Российской Федерации от 6 мая 2011 года № 354)»[10].

К коммунальным услугам относится осуществление деятельности исполнителя по подаче потребителям таких коммунальных ресурсов, как

[9] Собрание законодательства Российской Федерации. 2011. № 22. Ст. 3168.
[10] Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2017. № 8.

холодная вода, горячая вода, электрическая энергия, природный газ, бытовой газ в баллонах, тепловая энергия и др. К коммунальным услугам относится и услуга по обращению с твердыми коммунальными отходами (ТКО). К жилищным услугам относятся работы и услуги по управлению многоквартирным домом; содержанию общего имущества собственников помещений в многоквартирном доме (МКД) (фасада, подвалов, чердака, подъездов, крыш и т. д.); техническому обслуживанию коммуникаций, технических устройств (лифтов, приборов учета и технических помещений, относящихся к общему имуществу МКД); содержанию придомовой территории; текущему и капитальному ремонту общего имущества МКД; приобретению коммунальных ресурсов, потребляемых при использовании и содержании общего имущества МКД.

К числу договорных конструкций, предусмотренных ЖК РФ, в рамках которых производится оказание жилищно-коммунальных услуг гражданам-потребителям, отнесен договор управления многоквартирным домом, заключаемый согласно п. 1 ст. 162 ЖК РФ с управляющей организацией, которой предоставлена лицензия на осуществление деятельности по управлению многоквартирными домами. В случае выбора в качестве способа управления многоквартирным домом управляющей организации данный договор заключается с каждым собственником помещения в многоквартирном доме. Предметом договора управления многоквартирным домом являются услуги и работы по надлежащему содержанию и ремонту общего имущества в МКД, предоставление коммунальных услуг жильцам в таком МКД, а также услуги и работы по управлению многоквартирным домом, являющиеся предметом лицензирования. В отношении собственников помещений в многоквартирном доме ч. 5 ст. 161 ЖК РФ установлена обязанность «…заключить договор управления этим домом с управляющей организацией, выбранной по результатам проведенного органом местного самоуправления открытого конкурса, в порядке, установленном ст. 445 ГК РФ».

Несмотря на отсутствие в ст. 162 ЖК РФ, посвященной правовому регулированию договора управления многоквартирным домом, норм об ответственности его сторон, гражданско-правовая природа обязательства, возникающего из договора управления многоквартирным домом, предопределяет возможность применения в отношении его участников мер гражданско-правовой ответственности. Иными словами, общие положения об основании, условиях и размере ответственности за нарушения гражданско-правовых обязательств распространяют свое действие и на правоотношения, вытекающие из договора управления многоквартирным домом. Участие гражданина-потребителя в договоре управления многоквартирным домом создает возможность применения такого способа защиты нарушенных прав, как компенсация морального вреда. Эта возможность вытекает из положений, содержащихся в ст. 15 Закона «О защите прав потребителей». Следовательно, вина исполнителя является необходимым условием применения данной меры ответственности, а ее степень наряду со

степенью физических и нравственных страданий потерпевшего подлежит учету при определении размера компенсации (ст. 151, 1101 ГК РФ). Согласно п. 149 постановления Правительства Российской Федерации от 6 мая 2011 г. № 354 «О предоставлении коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов» «исполнитель несет установленную законодательством Российской Федерации ответственность за моральный вред (физические или нравственные страдания), причиненный потребителю вследствие нарушения исполнителем прав потребителей, предусмотренных жилищным законодательством Российской Федерации, в том числе настоящими Правилами».

В настоящее время в судах достаточно часто рассматриваются иски граждан о возмещении имущественного ущерба, а также о компенсации морального вреда, причиненного им по вине управляющих организаций в случае выполнения работ и оказания услуг по содержанию общего имущества многоквартирного дома ненадлежащего качества, оказанию коммунальных услуг ненадлежащего качества. Причинами обращения граждан в суд могут быть различные повреждения их имущества, такие как: повреждение автомобиля в результате падения дерева, падения сосулек, наледи и снега с крыш, залитие помещения, появление плесени в квартире, появление трещины в стене многоквартирного дома, некачественное проведение капитального ремонта, неисправности лифтового оборудования, повреждение электроприборов и бытовой техники из-за скачка напряжения, некачественное отопление.

В соответствии с п. 153 указанных Правил предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов «исполнитель (организация, управляющая МКД) несет ответственность за вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу потребителя в связи с использованием материалов, оборудования, инструментов и иных средств, необходимых для предоставления коммунальных услуг, независимо от того, позволял уровень научных и технических знаний выявить их особые свойства или нет».

Важные разъяснения относительно правовой природы возникающих в связи с этим отношений содержатся в Определении Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 8 ноября 2016 г. № 16-КГ16-38: «Граждане, являющиеся собственниками помещений в многоквартирном доме, относятся к потребителям услуг, оказываемых управляющей организацией (исполнителем) по возмездному договору управления многоквартирным домом, в связи с чем на отношения между собственниками жилых помещений в многоквартирном доме и управляющей компанией распространяется Закон Российской Федерации от 7 февраля 1992 г. № 2300-I “О защите прав потребителей”»[11].

[11] Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 3 (2017) (утв. Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 12 июля 2017 г.) // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2018. № 9.

Из материалов дела следует, что Г. обратилась в суд с иском к управляющей компании о возмещении ущерба, ссылаясь на то, что в результате падения оконного стекла с лестничной площадки многоквартирного дома, в котором проживает Г., был поврежден принадлежащий истцу автомобиль, находившийся на парковке возле указанного дома. Г. полагала, что причиненный ей имущественный вред подлежит возмещению данной управляющей компанией в связи с ненадлежащим оказанием услуг по содержанию общего имущества указанного многоквартирного дома. Истец является потребителем этих услуг как собственник квартиры в данном доме. Истец просила взыскать с ответчика стоимость восстановительного ремонта транспортного средства, утрату товарной стоимости автомобиля, неустойку, компенсацию морального вреда, штраф за неисполнение в добровольном порядке требований потребителя и судебные расходы.

Признавая ошибочность выводов судов первой инстанции и апелляционной инстанции об отказе в удовлетворении требований, возложивших на истца бремя доказывания ненадлежащего исполнения ответчиком своих обязанностей, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации обосновала свою позицию п. 5 ст. 14 Закона о защите прав потребителей, в соответствии с которым изготовитель (исполнитель, продавец) освобождается от ответственности, если докажет, что вред причинен вследствие непреодолимой силы или нарушения потребителем установленных правил использования, хранения или транспортировки товара (работы, услуги), а также п. 28 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28 июня 2012 г. № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей», где разъяснено, что при разрешении требований потребителей необходимо учитывать, что бремя доказывания обстоятельств, освобождающих от ответственности за неисполнение либо ненадлежащее исполнение обязательства, в том числе и за причинение вреда, лежит на продавце (изготовителе, исполнителе, уполномоченной организации или уполномоченном индивидуальном предпринимателе, импортере) (п. 4 ст. 13, п. 5 ст. 14, п. 5 ст. 23[1], п. 6 ст. 28 Закона о защите прав потребителей, ст. 1098 ГК РФ)[12].

Важное значение для применения компенсации морального вреда как способа защиты имущественных жилищных прав имеет правильное определение причинителя вреда. Управляющая организация несет ответственность за ущерб при залитии квартиры, если его причиной является ненадлежащее содержание общего имущества в многоквартирном доме, в том числе непроведение либо некачественное и несвоевременное проведение осмотров общего имущества. Управляющая организация отвечает за залитие в следующих ситуациях: прорыв стояков водоснабжения и

[12] Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28 июня 2012 г. № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2012. № 9.

канализации; течь труб в межэтажных перекрытиях; засор канализации; срыв шарового крана на ответвлении стояка; разрыв радиатора или течь стояка отопления и др. В связи с этим возникают основания для заявления требований о компенсации морального вреда. Требование о компенсации морального вреда в данном случае производно от имущественного требования. Примером может служить следующее дело.

Гражданином В. подан иск мировому судье в отношении муниципального образования городского округа «Сыктывкар» с требованием возмещения ущерба и взыскания компенсации морального вреда, причиненного ему вследствие затопления квартиры, принадлежащей ему на праве собственности, из-за прорыва трубы отопления. В процессе было установлено, что истцу причинен вред по вине балансодержателя – ответчика по делу, который не гарантировал надежную службу технического оснащения дома. Согласно ст. 14, 15 Закона Российской Федерации «О защите прав потребителей» суд взыскал с последнего в пользу истца в счет возмещения ущерба 29 000 руб. и в счет денежной компенсации морального вреда – 3000 руб.[13]

Однако в случае залития квартиры по причине ненадлежащего содержания внутриквартирного оборудования собственником (пользователем) помещения ответственность за причиненный залитием ущерб, а соответственно, моральный вред может быть возложена на собственника помещения в МКД (в частности, если собственник самовольно (без письменного согласования с управляющей организацией) заменил стояк холодной, горячей воды, отопления или канализации (общее имущество) и на нем произошла авария).

Например, в апелляционном определении Кемеровского областного суда от 25 июля 2013 г. № 33-6802 суд пришел к выводу, что залитие квартиры произошло по вине ответчика, поскольку он самостоятельно без разрешения управляющей организации произвел замену стальных труб системы ГВС на металлопластиковые трубы и не обеспечил качество работ. Данное обстоятельство было подтверждено актом, составленным управляющей организацией. Материальный ущерб, причиненный заливом квартиры, расходы на оплату услуг оценщика, компенсация морального вреда взысканы с собственника помещения в МКД, по вине которого произошел залив[14].

Жилищные отношения, регулируемые законодательством о защите прав потребителей, могут возникать и из договоров найма жилого помещения, в том числе социального найма, в части выполнения работ, оказания услуг по обеспечению надлежащей эксплуатации жилого дома, в

[13] Решение по гражданскому делу № 2-2438/2017 // Архив мирового судьи Морозовского судебного участка г. Сыктывкара Республики Коми.

[14] Апелляционное определение Кемеровского областного суда от 25 июля 2013 г. № 33-6802. Доступ из справочно-правовой системы «Гарант».

котором находится данное жилое помещение, по предоставлению или обеспечению предоставления нанимателю необходимых коммунальных услуг, проведению текущего ремонта общего имущества многоквартирного дома и устройств для оказания коммунальных услуг. Согласно разъяснениям, содержащимся в Апелляционном определении Судебной коллегии по гражданским делам Забайкальского краевого суда от 19 февраля 2014 г. по делу № 33-619-2014, «в соответствии с ч. 1 ст. 66 ЖК РФ наймодатель, не исполняющий обязанностей, предусмотренных законом, несет ответственность, предусмотренную законодательством, такая ответственность возможна и в форме компенсации морального вреда, в том числе по Закону "О защите прав потребителей". Данный Закон распространяется на отношения, возникшие из договора найма жилого помещения, в том числе социального найма, в части выполнения работ, оказания услуг по обеспечению надлежащей эксплуатации и ремонта жилого помещения»[15].

Компенсация морального вреда как способ защиты жилищных прав применим и в сфере долевого строительства жилья. Компенсация морального вреда, причиненного гражданам – участникам долевого строительства, осуществляется на общих основаниях, предусмотренных Законом о защите прав потребителей, поскольку Федеральным законом от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации»[16] отношения по компенсации морального вреда не регулируются. Согласно п. 9 ст. 4 данного Закона «к отношениям, вытекающим из договора, заключенного гражданином – участником долевого строительства исключительно для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, применяется законодательство Российской Федерации о защите прав потребителей в части, не урегулированной настоящим Федеральным законом». Тем самым законодатель установил повышенную ответственность за нарушение обязательств стороной, осуществляющей предпринимательскую, в том числе строительную, деятельность, распространив действие Закона Российской Федерации от 7 февраля 1992 г. № 2300-I на отношения по участию граждан в долевом строительстве многоквартирных домов и таким образом предоставив им право требовать взыскания компенсации морального вреда за нарушение соответствующих обязательств. В пункте 28 Обзора практики разрешения судами споров, возникающих в связи с участием граждан в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости, указано, что достаточным усло-

[15] Апелляционное определение Судебной коллегии по гражданским делам Забайкальского краевого суда от 19 февраля 2014 г. по делу № 33-619-2014. Доступ из справочно-правовой системы «Гарант».

[16] Собрание законодательства Российской Федерации. 2005. № 1 (ч. I). Ст. 40.

вием для удовлетворения иска гражданина – участника долевого строительства о компенсации морального вреда является установленный факт нарушения прав потребителя[17]. Данное толкование нужно понимать не в том смысле, что вина причинителя вреда, характер причиненных участнику страданий и прочие обстоятельства не имеют правового значения, а так, что участнику нет необходимости специально доказывать причинение ему морального вреда, поскольку наличие такового предполагается.

Определением Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 30 января 2018 г. № 11-КГ17-29 отменено Апелляционное определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Республики Татарстан от 27 февраля 2017 г. по делу № 33-3154/2017.

Из материалов дела следует, что С. обратился в суд с иском к застройщику о взыскании неустойки, штрафа в размере 50% от цены иска, компенсации морального вреда, возложении обязанности устранить недостатки по договору участия в долевом строительстве на территории подземной автостоянки. В обоснование заявленных требований указано, что в 2013 г. между С. и ответчиком был заключен договор участия в долевом строительстве жилого комплекса с подземной автостоянкой со встроенно-пристроенными торгово-офисными помещениями и хореографическим центром, по которому застройщик обязался построить и передать в срок не позднее 1 марта 2014 г. два машино-места. 8 апреля 2015 г. в инспекцию государственного строительного надзора подано коллективное заявление, ответ на которое подтверждает необходимость устранения дефектов и недоделки на объекте долевого строительства. 2 марта 2016 г. ответчику была направлена претензия, в которой С. просил выплатить сумму неустойки за нарушение сроков устранения недостатков выполненной работы. Отменяя решение суда первой инстанции и отказывая С. в удовлетворении иска, суд апелляционной инстанции исходил из того, что в случае обнаружения в объекте долевого строительства недостатков участнику долевого строительства предоставлены права, предусмотренные ст. 7 Закона № 214-ФЗ, а не права, предусмотренные Законом о защите прав потребителей. Требований, предусмотренных Законом № 214-ФЗ, являющихся специальными по отношению к Закону о защите прав потребителей, С. не предъявлял.

Признавая ошибочность выводов суда апелляционной инстанции, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации разъясняет: «В случае неисполнения застройщиком требования участника о безвозмездном устранении недостатков объекта долевого

[17] Обзор практики разрешения судами споров, возникающих в связи с участием граждан в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости (утв. Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 4 декабря 2013 г.) // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2014. № 3.

строительства подлежат применению нормы Закона о защите прав потребителей, устанавливающие санкции за несвоевременное устранение недостатков товара, в части, не урегулированной специальным законом»[18].

Важным обстоятельством является то, что компенсация морального вреда за нарушение срока передачи квартиры по договору участия в долевом строительстве жилья может быть взыскана с застройщика неоднократно.

Так, В. обратился с кассационной жалобой в Верховный Суд Российской Федерации, в которой просил отменить судебные акты судов первой и апелляционной инстанции в части отказа в удовлетворении исковых требований о взыскании компенсации морального вреда.

Усмотрев в позициях нижестоящих судов нарушение норм права, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации жалобу В. удовлетворила и разъяснила, что в пользу истца взыскан моральный вред в связи с нарушением его прав за более ранний период просрочки обязательства по передаче объекта долевого строительства. Вместе с тем Верховный Суд Российской Федерации обратил внимание на то, что ранее решением районного суда от 9 июня 2015 г. в пользу истца с ответчика были взысканы неустойка и компенсация морального вреда за период с 1 января по 14 мая 2015 г. Текущий же спор связан с иным периодом просрочки исполнения застройщиком своего обязательства: с 15 мая по 14 августа 2015 г. Тем не менее это обстоятельство не получило никакой оценки со стороны судов[19].

Представляет значительный интерес рассмотрение вопроса о возможности применения компенсации морального вреда для защиты жилищных прав в сфере предоставления гражданам субсидий на оплату жилого помещения и коммунальных услуг, являющихся мерами по реализации гарантий социальной защиты при осуществлении ими права на жилище. Относительно правовой природы закрепленного ст. 159 ЖК РФ права граждан на предоставление им субсидии на оплату жилого помещения и коммунальных услуг, а также возможности компенсации морального вреда в связи с отказом государственных органов в их выплате важные разъяснения даны в Определении Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 11 февраля 2019 г. № 48-КГ18-28[20].

---

[18] Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 3 (2018) (утв. Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 14 ноября 2018 г.) // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2019. № 5, № 6.

[19] Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 12 декабря 2017 г. № 5-КГ17-219. Доступ из справочно-правовой системы «Гарант».

[20] Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 11 февраля 2019 г. № 48-КГ18-28. Доступ из справочно-правовой системы «Гарант».

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации признала неправомерными выводы судов первой и апелляционной инстанций об отказе в удовлетворении исковых требований Щербаковой В. П. о компенсации морального вреда по мотиву того, что заявленные Щербаковой В. П. исковые требования касаются нарушения ответчиком ее имущественных прав на получение субсидии на оплату жилого помещения и коммунальных услуг, а нормы, регулирующие порядок предоставления этой субсидии, не предусматривают возможности компенсации морального вреда в таких случаях.

Верховный Суд Российской Федерации разъяснил: «Право определенных категорий граждан на такую меру социальной поддержки, как субсидия на оплату жилого помещения и коммунальных услуг, носит не только имущественный характер, но и тесно связано с личными неимущественными правами гражданина и другими нематериальными благами; соответственно, действия, нарушающие это право, лишают гражданина не только возможности поддерживать необходимый жизненный уровень, но и, в свою очередь, отрицательно сказываются на его здоровье, эмоциональном состоянии, затрагивают достоинство личности, то есть одновременно нарушают личные неимущественные права гражданина и другие нематериальные блага, причиняя ему тем самым моральный вред (физические и нравственные страдания)». Приведенный пример свидетельствует о межотраслевом характере компенсации морального вреда как способа защиты и универсальности его применения с целью восстановления нарушенных жилищных прав. Межотраслевая рецепция (заимствование) юридических категорий иной отраслевой принадлежности указывает на особый способ межотраслевого регулирования, рассчитанный на преодоление пробелов в праве. В данном случае жилищное право выступает неким связующим звеном, применяя заимствованный из гражданского права способ защиты к сфере социального обеспечения.

Отраслевые особенности жилищного права как комплексной отрасли права, объединяющей нормы конституционного, гражданского, административного, уголовного, финансового, земельного права, права социального обеспечения и других отраслей, создают предпосылки распространения сферы применения компенсации морального вреда для защиты соответствующих жилищных прав. В соответствии с правовой позицией, выраженной в Определении Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 6 июня 2017 г. № 47-КГ17-6, «право на компенсацию морального вреда в связи с проведением в жилище обыска, признанного судом незаконным, возникает как у лиц, в отношении которых судебным решением было санкционировано его проведение, так и у иных лиц, проживающих в жилом помещении, подвергнутом обыску»[21].

[21] Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 4 (2017) (утв. Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 15 ноября 2017 г.) // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2018. № 11.

Из материалов дела следует, что Сапсай Н. В. обратилась в суд с иском к Министерству финансов Российской Федерации, Управлению Федерального казначейства по Оренбургской области о взыскании компенсации морального вреда, указав, что 27 мая 2015 г. в ее жилище был произведен обыск, впоследствии признанный судом незаконным. Учитывая, что неправомерно произведенное следственное действие причинило ей нравственные страдания, а также нарушило ее права на неприкосновенность собственности, частной и семейной жизни, истец полагала, что она имеет право на получение соответствующего возмещения вреда за счет казны Российской Федерации. Отказывая в удовлетворении требований Сапсай Н. В., суды первой и апелляционной инстанции исходили из того, что в отношении истца каких-либо незаконных следственных действий не проводилось, истцом не представлено доказательств наличия причинно-следственной связи между незаконным производством обыска и перенесенными нравственными страданиями.

Признавая ошибочность выводов судебных инстанций об отсутствии причинно-следственной связи между незаконным обыском в жилище Сапсая А. Ю. и перенесенными истцом нравственными страданиями, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации указала, что суды не учли, что нравственные страдания Сапсай Н. В. испытывала по поводу нарушения незаконным обыском своих личных неимущественных прав – права на жилище и неприкосновенность частной жизни.

Моральный вред является самостоятельным последствием нарушения жилищных прав граждан, поэтому он может компенсироваться самостоятельно, независимо от наличия имущественного вреда или вместе с имущественным вредом.

Апелляционным определением Судебной коллегии по гражданским делам Смоленского областного суда от 25 октября 2016 г. по делу № 33-4013/2016[22] *отменено определение суда первой инстанции об отказе в принятии искового заявления о взыскании компенсации морального вреда в размере 15 000 руб. в связи с непредоставлением коммунальной услуги «горячее водоснабжение», а также штрафа, предусмотренного п. 6 ст. 13 Закона Российской Федерации «О защите прав потребителей». Возвращая исковое заявление на основании п. 2 ч. 1 ст. 135 ГПК РФ, судья исходила из того, что требование истца о взыскании компенсации морального вреда является производным от имущественного требования о предоставлении услуги по горячему водоснабжению ненадлежащего качества, при этом цена иска не превышает 50 000 руб., в связи с чем данный иск подлежит рассмотрению мировым судьей по месту жительства истца или по месту нахождения ответчика. Судебная коллегия по гражданским делам Смолен-*

[22] Апелляционное определение Судебной коллегии по гражданским делам Смоленского областного суда от 25 октября 2016 г. по делу № 33-4013/2016. Доступ из справочно-правовой системы «Гарант».

ского областного суда разъяснила: «Требование о компенсации морального вреда, причиненного нарушением прав истца как потребителя, в данном случае носит самостоятельный характер, имущественных требований истцом не заявлено, данный спор подлежит рассмотрению в районном суде», мотивировав свою позицию п. 9 Постановления от 20 декабря 1994 г. № 10 «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда», согласно которому «суд вправе рассмотреть самостоятельно предъявленный иск о компенсации причиненных истцу нравственных или физических страданий, поскольку в силу действующего законодательства ответственность за причиненный моральный вред не находится в прямой зависимости от наличия имущественного ущерба и может применяться как наряду с имущественной ответственностью, так и самостоятельно»[23].

Моральный вред по общему правилу компенсируется при наличии вины причинителя. Из этого общего правила есть исключения, при которых компенсация морального вреда возможна независимо от вины причинителя. Например, для жилищных правоотношений можно указать следующие случаи: причинение вреда жизни и здоровью гражданина источником повышенной опасности (ст. 1079 ГК РФ); причинение вреда в связи с посягательством на честь, достоинство и деловую репутацию гражданина (ст. 152, 1100 ГК РФ). Не исключается возможность установления законом и иных случаев компенсации морального вреда независимо от вины.

Обсуждение и заключение

Итогом проведенного исследования могут служить следующие выводы.

1. В жилищной сфере моральный вред подлежит компенсации в том случае, если он является результатом нарушения личных неимущественных прав или нематериальных благ граждан – участников жилищных правоотношений. Возможно требовать компенсации морального вреда, когда нарушение жилищных прав ведет к ухудшению физического и психического здоровья граждан по причине бесхозяйного антисанитарного содержания соседом жилого помещения, за нарушение прав гражданина в сфере охраны здоровья от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака соседями и в других случаях.

2. Отраслевые особенности жилищного права, обусловленные спецификой самого объекта жилищных прав, предопределяют в большинстве случаев производный характер требований о компенсации морального вреда от требований о возмещении имущественного ущерба, причиненного жилому помещению, и определяют допустимость применения

[23] Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 20 декабря 1994 г. № 10 «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1995. № 3.

компенсации морального вреда для защиты имущественных прав участников жилищных правоотношений только в случаях, предусмотренных законом. Такие случаи предусмотрены, в частности, Законом о защите прав потребителей, Законом об участии в долевом строительстве жилья и т. д. Распространение действия законодательства о защите прав потребителей на определенные сферы жилищных отношений с участием граждан-потребителей дает им право требовать компенсации морального вреда за нарушение соответствующих обязательств. Особой сферой применения компенсации морального вреда для защиты нарушенных жилищных прав, носящих потребительский характер, выступает сфера оказания жилищно-коммунальных услуг. Участие гражданина-потребителя в договоре управления многоквартирным домом создает возможность применения такого способа защиты нарушенных прав, как компенсация морального вреда, причиненного ему по вине управляющей организации в случаях выполнения работ и оказания услуг по содержанию общего имущества многоквартирного дома и оказания коммунальных услуг ненадлежащего качества. Компенсация морального вреда как способ защиты жилищных прав применим и в сфере долевого строительства жилья. По договору участия в долевом строительстве жилья достаточным условием для удовлетворения иска гражданина – участника долевого строительства о компенсации морального вреда является установленный факт нарушения прав потребителя. Судебная практика свидетельствует о незначительном числе самостоятельных требований о компенсации морального вреда при нарушении жилищных прав.

3. Комплексный характер субъективных жилищных прав обнаруживает тесную связь некоторых имущественных прав субъектов жилищных правоотношений с личными неимущественными правами и нематериальными благами и создает основу для требований о компенсации морального вреда. Тесная связь такого имущественного права граждан, как право на социальное обеспечение в виде предоставления им субсидии на оплату жилого помещения и коммунальных услуг, с нематериальными благами, в числе которых здоровье гражданина, честь, доброе имя и достоинство его личности, в случае его нарушения со стороны государственных органов не только создает основу для требований денежной компенсации морального вреда, но и свидетельствует о расширении сферы применения компенсации морального вреда для защиты жилищных прав. Учитывая, что само понятие «жилищные права» является собирательным, объединяющим различные по правовой природе субъективные права (конституционные, гражданские, права на социальное обеспечение и др.), объектом которых выступает жилое помещение, возможность применения для их защиты компенсации морального вреда свидетельствует о межотраслевом характере компенсации морального вреда как способа защиты и универсальности его применения с целью восстановления нарушенных жилищных прав. Межотраслевая рецепция юридических категорий иной

отраслевой принадлежности говорит об особом способе межотраслевого регулирования, рассчитанного на преодоление пробелов в праве. В данном случае жилищное право выступает неким связующим звеном, применяя заимствованный из гражданского права способ защиты к сфере социального обеспечения.

4. Для обеспечения стабильности жилищных отношений целесообразно закрепить в системе способов защиты жилищных прав, предусмотренных действующим Жилищным кодексом, компенсацию морального вреда как эффективное средство защиты жилищных прав, имеющих важное социальное значение. Включение данного способа позволит задействовать обширный арсенал средств, приемов и способов правового регулирования жилищных отношений.

Список использованной литературы

Андреев Ю. Н. Судебная защита жилищных прав граждан: теория, законодательство, практика. СПб. : Юрид. центр Пресс, 2008. 651 с. ISBN: 5-94201-547-3.

Бобровская О. Н. К проблеме о соотношении вещных и обязательственных начал в праве пользования жилым помещением членами семьи собственника // Семейное и жилищное право. 2012. № 3. С. 7–11.

Будайчиева Б. С. Правовое положение бывших членов семьи и их несовершеннолетних детей в свете нового Жилищного кодекса РФ // Пробелы в российском законодательстве. 2009. № 1. С. 111–113.

Вешкурцева З. В. Компенсация морального вреда при нарушении личных неимущественных прав и при посягательстве на нематериальные блага : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2017. 256 с.

Гацкий М. А. Правовое регулирование и механизм определения размера компенсации морального вреда в гражданском праве : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. 185 с.

Горшенков Г. Г. Моральный вред и его компенсация по российскому законодательству : дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 1996. 165 с.

Дашко О. В. Моральный вред и особенности его компенсации за нарушение авторских и смежных прав : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. 207 с.

Егорова О. А. Реализация жилищных прав ребенка: проблемы теории и практики : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. 210 с.

Карномазов А. И. Гражданско-правовое регулирование определения размера компенсации морального вреда : дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2010. 221 с.

Кириченко О. В., Накушнова Е. В. Права и обязанности граждан – собственников жилых помещений в многоквартирных домах : учеб. пособие. М. : Юстицинформ, 2019. 636 с. ISBN: 978-5-7205-1520-1.

Крашенинников П. В. Жилищное право. М. : Статут, 2010. 406 с.

Михно Е. А. Компенсация морального вреда во внедоговорных обязательствах : дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 1998. 163 с.

Перепелкина Н. В. Правовое положение несовершеннолетних и нормы Жилищного кодекса РФ // Жилищное право. 2008. № 2. С. 38–41.

Постников А. Е. Соотношение права собственности на жилое помещение и права пользования жилым помещением членами семьи собственника // Актуальные проблемы российского права. 2007. № 2. С. 167–171.

Пчелинцева Л. М. Право на жилище военнослужащих: теоретические аспекты и проблемы реализации : автореф. ... дис. д-ра юрид. наук. М., 2004. 53 с.

Редько Е. П. Компенсация морального вреда как способ защиты гражданских прав : дис. ... канд. юрид. наук. Абакан, 2009. 207 с.

Романов В. С. Моральный вред как институт гражданского права : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. 129 с.

Рябинин В. В. Защита неимущественных прав личности посредством компенсации морального вреда : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. 210 с.

Самойлов Е. И. Вещные права граждан на жилые помещения (право пользовладения): понятие, виды, содержание : моногр. М. : Проспект, 2017. 160 с.

Самойлов Е. И. Право пользовладения жилым помещением: понятие, виды, содержание : дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2015. 147 с.

Табунщиков А. Т. Компенсация морального вреда в гражданском законодательстве Российской Федерации : автореф. ... дис. канд. юрид. наук. СПб., 2005. 26 с.

Черновол О. Е. Обязательства по компенсации морального вреда в российском гражданском праве : дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2011. 275 с.

Эрделевский А. М. Компенсация морального вреда: анализ и комментарий законодательства и судебной практики. 3-е изд., испр. и доп. М. : Волтерс Клувер, 2004. 320 с.

Эрделевский А. М. Правовое регулирование возмещения морального вреда в гражданском праве : дис. ... канд. юрид. наук. М., 1995. 122 с.

Akimbekova M. A., Akimbekova S. A., Nusenova Zh. M., Tlegenova F. A. Matters on Compensation of Moral Damage: Practical Aspects // International Journal of Environmental and Science Education. 2016. Vol. 17, issue 11. P. 9733–9740. URL: https://files.eric.ed.gov/fulltext/EJ1119063.pdf (дата обращения: 26 сентября 2021 г.).

References

Akimbekova, M. A., Akimbekova, S. A., Nusenova, Zh.M. and Tlegenova, F. A., 2016. Matters on Compensation of Moral Damage: Practical Aspects. *International Journal of Environmental and Science Education*, 17(11), pp. 9733–9740. Available at: <https://files.eric.ed.gov/fulltext/EJ1119063.pdf> [Accessed 26 September 2021].

Andreev, Yu. N., 2008. *Sudebnaya zashchita zhilishchnykh prav grazhdan: teoriya, zakonodatel'stvo, praktika* = [Judicial Protection of Citizens Housing Rights: Theory, Law, Practice]. St. Petersburg: Yurid. tsentr Press. (In Russ.)

Bobrovskaya, O. N., 2012. On the problem of correlation of proprietary and obligation topics in the right of use of living accommodation by members of owner's family. *Semeynoe i zhilishchnoe pravo* = [Family and Housing Law], 3, pp. 7–11. (In Russ.)

Budaichieva, B. S., 2009. [Legal position of former family members and their minor children in light of the new Housing Code of the Russian Federation]. *Probely v rossiyskom zakonodatel'stve* = [Deficiencies in Russian Legislation], 1, pp. 111–113. (In Russ.)

Chernovol, O. E., 2011. *Obyazatel'stva po kompensatsii moral'nogo vreda v rossiyskom grazhdanskom prave* = [Obligations for compensation of moral damage within Russian civil law]. Abstract of Cand. Sci (Law) Dissertation. Ekaterinburg. (In Russ.)

Dashko, O. V., 2006. *Moral'nyy vred i osobennosti ego kompensatsii za narushenie avtorskikh i smezhnykh prav* = [Moral harm and peculiarities of its compensation for violation of copyrights and neighboring rights]. Cand. Sci (Law) Dissertation. Moscow. (In Russ.)

Egorova, O. A., 2008. *Realizatsiya zhilishchnykh prav rebenka: problemy teorii i praktiki* = [Realization of children's housing rights: problems of theory and practice]. Cand. Sci (Law) Dissertation. Moscow. (In Russ.)

Erdelevskiy, A. M., 1995. *Pravovoe regulirovanie vozmeshcheniya moral'nogo vreda v grazhdanskom prave* = [Legal regulation of compensation for moral damage within civil law]. Cand. Sci (Law) Dissertation. Moscow. (In Russ.)

Erdelevskiy, A. M., 2004. *Kompensatsiya moral'nogo vreda: analiz i kommentariy zakonodatel'stva i sudebnoy praktiki* = [Compensation

of moral damage: analysis and commentary of legislation and judicial practice]. 3rd ed. Moscow: Wolters Cluver. (In Russ.)

Gatskiy, M. A., 2006. *Pravovoe regulirovanie i mekhanizm opredeleniya razmera kompensatsii moral'nogo vreda v grazhdanskom prave* = [Legal regulation and mechanism of determining the amount of compensation for moral damage in civil law]. Cand. Sci (Law) Dissertation. Moscow. (In Russ.)

Gorshenkov, G. G., 1996. *Moral'nyy vred i ego kompensatsiya po rossiyskomu zakonodatel'stvu* = [Moral damage and its compensation under the Russian legislation]. Cand. Sci (Law) Dissertation. Nizhniy Novgorod. (In Russ.)

Karnomazov, A. I., 2010. *Grazhdansko-pravovoe regulirovanie opredeleniya razmera kompensatsii moral'nogo vreda* = [Civil-legal regulation of the determination of the amount of compensation for moral damage]. Cand. Sci (Law) Dissertation. Samara. (In Russ.)

Kirichenko, O. V. and Nakushnova, E. V., 2019. *Prava i obyazannosti grazhdan – sobstvennikov zhilykh pomeshcheniy v mnogokvartirnykh domakh: uchebnoe posobie* = [Rights and duties of citizens – owners of premises in apartment buildings]. Textbook. Moscow: Justitsinform. (In Russ.)

Krasheninnikov, P. V., 2010. *Zhilishchnoe pravo* = [Housing Law]. Moscow: Statute. (In Russ.)

Mikhno, E. A., 1998. *Kompensatsiya moral'nogo vreda vo vnedogovornykh obyazatel'stvakh* = [Compensation of moral damage in non-contractual obligations]. Cand. Sci (Law) Dissertation. St. Petersburg. (In Russ.)

Pchelintseva, L. M., 2004. *Pravo na zhilishche voennosluzhashchikh: teoreticheskie aspekty i problemy realizatsii* = [The right to the housing of the military men: theoretical aspects and problems of realization]. Abstract of Cand. Sci (Law) Dissertation. Moscow. (In Russ.)

Perepelkina, N. V., 2008. [Legal status of minors and norms of the Housing Code of the Russian Federation]. *Zhilishchnoe pravo* = [Housing Law], 2, pp. 38–41. (In Russ.)

Postnikov, A. E., 2007. [The correlation of the property right on dwelling premises and the right of using by the members of the owner's family]. *Aktual'nye problemy rossiyskogo prava* = [Actual Problems of Russian Law], 2, pp. 167–171. (In Russ.)

Red'ko, E. P., 2009. *Kompensatsiya moral'nogo vreda kak sposob zashchity grazhdanskikh prav* = [Compensation of moral damage as a way to defense of civil rights]. Cand. Sci (Law) Dissertation. Abakan. (In Russ.)

Romanov, V. S., 2006. *Moral'nyy vred kak institut grazhdanskogo prava* = [Moral damage as institute of civil law]. Cand. Sci (Law) Dissertation. (In Russ.)

Ryabinin, V. V., 2004. *Zashchita neimushchestvennykh prav lichnosti posredstvom kompensatsii moral'nogo vreda* = [Protection of non-property rights of a person by means of compensation for moral damage]. Cand. Sci (Law) Dissertation. Moscow. (In Russ.)

Samoylov, E. I., 2015. *Pravo pol'zovladeniya zhilym pomeshcheniem: ponyatie, vidy, soderzhanie* = [The right of use of dwelling premises: concept, types, content]. Cand. Sci (Law) Dissertation. Rostov-on-Don. (In Russ.)

Samoylov, E. I., 2017. *Veshchnye prava grazhdan na zhilye pomeshcheniya (pravo pol'zovladeniya): ponyatie, vidy, soderzhanie* = [Real rights of citizens on dwelling premises (right of tenure): concept, kinds, contents]. Monograph. Moscow: Prospect. (In Russ.)

Tabunshchikov, A. T., 2005. *Kompensatsiya moral'nogo vreda v grazhdanskom zakonodatel'stve Rossiyskoy Federatsii* = [Compensation for moral damage in the civil legislation of the Russian Federation]. Abstract of Cand. Sci (Law) Dissertation. St. Petersburg. (In Russ.)

Veshkurtseva, Z. V., 2017. *Kompensatsiya moral'nogo vreda pri narushenii lichnykh neimushchestvennykh prav i pri posyagatel'stve na nematerial'nye blaga* = [Compensation of moral damage in violation of personal non-property rights and infringement of intangible benefits]. Cand. Sci (Law) Dissertation. Moscow. (In Russ.)

Информация об авторе / Information about the author

Карягина Вероника Сергеевна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права Казанского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (Российская Федерация, 420088, г. Казань, ул. 2-я Азинская, д. 7а).

Veronika S. Karyagina, Cand. (Sci.) Law, Associate Professor, Associate Professor of the Civil Law Department, Kazan Branch, Russian State University of Justice (7a Vtoraya Azinskaya St., Kazan, 420088, Russian Federation).

ORCID https://orcid.org/0000-0002-2683-3778

E-mail: veronika.karjagina@rambler.ru

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.
The author declares no conflicts of interests.

Дата поступления рукописи в редакцию издания: 25.05.2020; дата одобрения после рецензирования: 27.07.2021; дата принятия статьи к опубликованию: 31.08.2021.
Submitted: 25.05.2020; reviewed: 27.07.2021; revised: 31.08.2021.

Научная статья
УДК 349
DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.124-150

Инновационные технологии избирательного процесса в свете верховенства закона

Е. И. Колюшин

Центральная избирательная комиссия Российской Федерации, г. Москва, Российская Федерация
ekolushin@gmail.com

Аннотация
Введение. В избирательный процесс легитимно и/или де-факто внедряются инновационные технологии, которые являются комплексными инструментами, результатом интеграции искусственного интеллекта, техники и поведения человека на выборах. В статье с позиции обеспечения верховенства закона анализируется влияние этих технологий на избирательный процесс.
Теоретические основы. Методы. В условиях правового государства верховенство закона должно в полной мере распространяться на все стадии избирательного процесса. Парадигма (образец) традиционных подходов предполагает непосредственное физическое совершение гражданами, политическими партиями, другими участниками выборов избирательных действий, исходя из презумпции «здесь и сейчас». Внедрение инновационных технологий в избирательный процесс влечет за собой не только смену форм, но и по мере количественного роста – смену парадигмы избирательного процесса с традиционной на цифровую, но при этом верховенство закона должно поддерживаться.
Результаты исследования. Анализ функционирования инновационных технологий свидетельствует о разновекторном и противоречивом воздействии их на избирательный процесс: от создания удобств для участников до усложнения структуры, замены избирательных действий транзакциями. В настоящее время нет понимания правового значения транзакций в избирательном процессе, их соотношения с избирательными действиями. Практика российских выборов идет по пути изменения избирательного процесса не законом, а техническими решениями, которые априори считаются правомерными либо не допускающими их оценки с позиции верховенства закона. Вследствие этого верховенство избирательного закона либо игнорируется, либо имеет сугубо формальный характер.
Известные принципы избирательного права существуют как бы параллельно, не оказывая реального влияния на внедрение и регулирование инновационных технологий избирательного процесса. Необходимо включить инновационные технологии в предмет избирательного права. Серьезным вкладом в решение этой проблемы явилось бы законодательное закрепление принципа безопасности избирательного процесса. Речь в данном случае идет не о безопасности применительно к общественному порядку. Содержанием нового принципа должен быть широкий комплекс обязанностей государства как организатора выборов, включающий в себя обязанность полной верификации этих технологий, их гласность, обеспечение новых прав и гарантий участников выборов, общественный контроль.

© Колюшин Е. И., 2021

Обсуждение и заключение. Преимущественное до настоящего времени применение инновационных технологий, направленных на обслуживание голосования, не всегда позитивно влияет на целостность избирательного процесса, действие принципов избирательного права. Целесообразно озаботиться внедрением и использованием инновационных технологий для их обслуживания на всех стадиях избирательного процесса с безусловными гарантиями верховенства закона.

Ключевые слова: верховенство закона, инновационные технологии, традиционная парадигма избирательного процесса, цифровая парадигма избирательного процесса, принцип безопасности избирательного процесса

Для цитирования: Колюшин Е. И. Инновационные технологии избирательного процесса в свете верховенства закона // Правосудие/Justice. 2021. Т. 3, № 3. С. 124–150. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.124-150.

Innovative Technologies of the Electoral Process in the Light of the Rule of Law

Evgeniy I. Kolyushin

Central Election Commissions of the Russian Federation, Moscow, Russian Federation
For correspondence: ekolushin@gmail.com

Abstract
Introduction. In the electoral process, innovative technologies are legitimately and/or are de facto introduced. These are complex tools, the result of the integration of artificial intelligence, technology and human behaviour in elections. The article analyses the influence of these technologies on the electoral process from the standpoint of ensuring the rule of law.
Theoretical Basis. Methods. In a State governed by the rule of law, the rule of law should fully apply to all stages of the electoral process. The paradigm (sample) of traditional approaches assumes direct physical commission of electoral actions by citizens, political parties, and other election participants, based on the presumption: “here and now”. The introduction of innovative technologies in the electoral process entails not only a change in forms, but also, as the quantitative growth increases, a change in the paradigm of the electoral process from traditional to digital, but at the same time the rule of law must be maintained.
Results. The analysis of the functioning of innovative technologies shows their multi-vector and contradictory impact on the electoral process: from creating convenience for participants to complicating the structure, replacing electoral actions with transactions. Currently, there is no understanding of the legal significance of transactions in the electoral process, their relationship to electoral actions. The practice of Russian elections follows the path of changing the electoral process not by law, but by technical solutions that are a priori considered legitimate or do not allow their assessment from the position of the rule of law. As a result, the rule of electoral law is either ignored or is simply purely formal.
The well-known principles of electoral law exist as if in parallel, without having a real impact on the introduction and regulation of innovative technologies of the electoral process. It is necessary to include innovative technologies in the subject of electoral law. A serious contribution to the solution of this problem would be the legislative consolidation of the principle of security of the electoral process. In this case, we are not talking about security in relation to public order. The content of the new principle should be a broad set of

obligations of the state as an organiser of elections, including the obligation to fully verify these technologies, their transparency, new rights and guarantees of election participants, and public control.
Discussion and Conclusion. The predominant use of innovative technologies aimed at providing voting services does not always have a positive impact on the integrity of the electoral process and the operation of the principles of electoral law. It is advisable to take care of the introduction and use of innovative technologies to serve them at all stages of the electoral process with unconditional guarantees of the rule of law.

Keywords: rule of law, innovative technologies, traditional paradigm of the electoral process, digital paradigm of the electoral process, the principle of security of the electoral process

For citation: Kolyushin, E. I., 2021. Innovative technologies of the electoral process in the light of the rule of law. *Pravosudie/Justice*, 3(3), pp. 124–150. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.124-150.

Введение

В избирательный процесс легитимно и/или де-факто внедряются инновационные технологии. Поскольку избирательный процесс регулируется избирательным правом, постольку применяемые инновационные технологии не могут не быть комплексными инструментами, результатом интеграции искусственного интеллекта, техники и поведения человека на выборах. Одной из заслуживающих внимания особенностей выборов депутатов Государственной Думы восьмого созыва в 2021 г. будет продвижение избирательного процесса в сторону его цифровизации.

Не вдаваясь в возможные дискуссии о степени точности, трудно не признать концептуальную верность вывода немецких ученых-государствоведов о важности избирательного законодательства для формирования институтов власти: «Ни в одной системе законодательства парламентское большинство не заинтересовано в чем-либо столь сильно, как в законе избирательном, поскольку речь идет об основах его существования в качестве большинства» [Ахтенберг, Н., и др., 1994, с. 130]. В правовом государстве такой вывод основан на презумпции верховенства закона, который регулирует общественные отношения на выборах, в том числе и отношения, обеспечивающие включение и функционирование в избирательном процессе инновационных технологий.

Теоретические основы. Методы

Свободные выборы как обязательный атрибут демократического политического режима в правовом отношении сводятся к реализации конституционных прав и свобод граждан России, и прежде всего – конституционного права избирать и быть избранными в органы государственной власти и органы местного самоуправления (ч. 2 ст. 32 Конституции Российской Федерации). В условиях правового государства верховенство закона должно в полной мере распространяться на выборы во всем их функциональном многообразии и проявлениях. Выборы как процесс

представляют собой систему последовательных, взаимосвязанных во времени и пространстве действий, возникающих при реализации гражданами названного конституционного права. Вследствие этого при внесении изменений в одно из звеньев этой системы необходимо предусматривать и учитывать возможные и/или обязательные изменения другого звена или звеньев.

Анализ эволюционирования регулируемого избирательным правом избирательного процесса под воздействием инновационных технологий строится на признании константными шести принципов избирательного права: всеобщее, равное, прямое избирательное право, тайное голосование, обязательность и периодичность выборов, свободные выборы [Колюшин, Е. И., 2019, с. 37–63]. Содержательное наполнение этих принципов зависит от избирательного законодательства, которое не является стабильным, и от созданных государством механизмов выборов, организация и проведение которых в России законом возложены на избирательные комиссии.

Парадигма (образец) традиционных подходов предполагает непосредственное физическое совершение гражданами, политическими партиями, другими участниками выборов любых избирательных действий «здесь и сейчас». Избирательные действия должны быть подвержены возможному или обязательному контролю со стороны избирательных комиссий, других участников выборов («многоглазый контроль»). При таком подходе избирательное право регламентирует избирательный процесс как избирательные действия (и граждан, и юридических лиц), которые персонализированы и видимы человеческим глазом без использования специальной техники и софта.

Внедрение инновационных технологий в избирательный процесс влечет за собой не только смену форм, но и по мере количественного роста – **смену парадигмы избирательного процесса**. В условиях ожиданий большой экономической и общественной эффективности от цифровизации вторжение новых технологий преимущественно на стадии голосования без адекватного правового регулирования может привести к **превращению их в голосование, цифровым квазивыборам**.

Применительно к цифровой информации трудно согласиться с распространенным мнением о том, что она не меняет характер создания новых ценностей. Так, А. В. Корнев утверждает: «…информация, пусть и в цифровой форме, принципиально не трансформирует характер создания новых ценностей. Она лишь вносит определенные технологические новшества в сам характер производства и обмена товарами, более широко – благами» [Корнев, А. В., 2019, с. 12]. Здесь ключевое утверждение заключается в отрицании нового характера создаваемых ценностей и традиционном взгляде на неизменность информации по существу независимо от ее формы. Однако де-факто, хотя пока это де-юре во многих случаях не зафиксировано, **цифровая информация является оригиналом, она**

первична, а ее аналоги на бумажных и иных носителях выступают в лучшем случае копиями.

Инновационные технологии в избирательном процессе до настоящего времени нередко не носят обязательного характера, либо являются дополнительными по отношению к традиционным, либо вытесняют традиционные не повсеместно, а в локально-экспериментальных масштабах. Их **внедрение существенно опережает законодательное регулирование**, вследствие чего одни и те же отношения на выборах в зависимости от наличия или отсутствия правового регулирования могут либо являться правоотношениями, либо носить неправовой характер. Увеличение удельного веса фактических, неправовых отношений означает уменьшение правового поля избирательного процесса.

Использование формально-юридического метода исследования позволяет выявить правовой статус конкретных инновационных технологий. Сравнительно-правовой в сочетании с иными методами дает возможность получить представление о концептуальных правовых подходах к инновационным технологиями на выборах, например, в ФРГ и Швейцарии – странах, входящих в одну с Россией романо-германскую правовую семью. Эмпирический подход сводится к описанию в допустимом для статьи объеме практики, проведенных и предполагаемых экспериментов с инновационными технологиями на конкретных выборах. Каждый из методов исследования может сочетаться с другим или другими, а в совокупности они позволили получить следующие результаты.

Результаты исследования

В советское время инновационные технологии на выборах не применялись. Слом советского избирательного права произошел в рамках социальной революции[1]. **Старая парадигма выборов** как торжества блока коммунистов и беспартийных под руководством КПСС прекратила свое существование. Однако **новая родилась, не выходя за рамки механического копирования традиционной парадигмы зарубежного демократического избирательного процесса**[2].

Прошедшее время свидетельствует о сначала робком, но возрастающем особенно в последние годы **проявлении интереса к внедрению ин-**

---

[1] В. Д. Зорькин называет слом советской системы социальной революцией. «…Мы в результате указанной революции получили, я бы сказал, лоскутно-дырявое и к тому же взаимно конфликтное этико-нормативное поле» [Зорькин, В. Д., 2013, с. 55].

[2] На первых выборах в новый парламент страны в 1993 г. де-юре действовавшие советские избирательные законы в России не применялись. Их заменили указы Президента Российской Федерации, которые регулировали выборы членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы, хотя в части формулировок принципов избирательного права они практически реципировали советские избирательные законы. Какие-либо инновационные технологии на этих выборах не применялись.

новационных технологий преимущественно на стадиях голосования и определения его итогов. Речь идет о технических средствах подсчета голосов (комплексах обработки избирательных бюллетеней – КОИБ), мобильном избирателе, цифровых избирательных участках, куар-кодах на протоколах участковых избирательных комиссий, видеонаблюдении, комплексах для электронного голосования (КЭГ), сборе подписей с использованием государственной информационной системы, дистанционном электронном голосовании (ДЭГ), государственной автоматизированной информационной системе «Выборы» (ГАС «Выборы»).

Инновационные технологии на службе голосования

Под техническими средствами подсчета голосов существующая практика выборов понимает машины – **комплексы обработки избирательных бюллетеней (КОИБ), программно-технические комплексы (ПТК)**. Периодически модернизируемые КОИБы и ПТК используются на выборах с середины 90-х гг. прошлого века. Они способны принимать заполненные избирателями бумажные бюллетени, а благодаря программному обеспечению – подсчитывать голоса избирателей. ПТК являются элементами системы ГАС «Выборы». Количество КОИБов меняется, но не превышает на федеральных выборах 10-процентного насыщения участковых избирательных комиссий. Попытка реализации принятой в 2012 г. более амбициозной программы применения КОИБов успеха не имела.

Избирательные законы не регламентируют ни режимы работы этих машин, ни их функционал, ни особенности организации работы избирательной комиссии. Эти вопросы регламентируются актами ЦИК России[3]. Функционирование машин вправе обслуживать только те члены участковой избирательной комиссии, которые имеют не предусмотрен-

[3] Так, Инструкция о порядке использования технических средств подсчета голосов – комплексов обработки избирательных бюллетеней на выборах и референдумах, проводимых в Российской Федерации, утвержденная постановлением ЦИК России от 8 февраля 2018 г., предусматривает для КОИБ модификации 2017 г. следующие действия: прием от избирателей в сканирующее устройство избирательных бюллетеней; подсчет в автоматизированном режиме числа проголосовавших, позволяя в режиме реального времени видеть это число каждому избирателю и другим находящимся на участке лицам; подсчет в автоматизированном режиме голосов избирателей, позволяя видеть эту информацию только после истечения установленного времени голосования; ручной ввод данных для так называемой верхней части протокола УИК об итогах голосования (число избирателей в списке на момент завершения голосования, число бюллетеней и другие); составление в автоматизированном режиме протокола УИК об итогах голосования; проверка в автоматизированном режиме на предмет соблюдения контрольных и иных соотношений данных протокола; печатание на бумажном носителе протокола (протоколов) УИК об итогах голосования; распечатка копий протоколов для наблюдателей и иных лиц; запись данных протокола об итогах голосования на внешний носитель информации с целью последующего их введения в систему ГАС «Выборы».

ный избирательным законом статус оператора КОИБа. Как правило, это два человека[4]. Техническую поддержку осуществляют на договорной основе специалисты коммерческих структур. Поэтому ограничиваются как права большинства членов участковой комиссии, так и действие коллегиальности – одного из основных принципов работы комиссии.

Обеспечение верховенства избирательного закона обусловливает необходимость отказа от института операторов КОИБов, урегулирования в избирательном процессе статуса обслуживающих эти машины специалистов, а также закрепления разных способов гарантирования адекватности данных протокола об итогах голосования волеизъявлению избирателей. Речь идет о сертификации этих устройств, установлении правил распределения их по территории, тестирования, правилах тайного голосования, разных вариантах контроля правильности подсчета голосов (от выборочного до сплошного ручного подсчета голосов избирателей). В настоящее время бóльшая часть этих гарантий избирательным законам либо неизвестна, либо имеет не обязательный, факультативный характер. В значительной мере «спящая», так как применяется очень редко, норма п. 32 ст. 68 Федерального закона об основных гарантиях избирательных прав граждан, разрешающая комиссиям один из вариантов контрольного ручного подсчета голосов избирателей, должна не только проснуться, но и измениться, превратить усмотрение комиссии в обязательную процедуру по требованию зарегистрированных кандидатов, избирательных объединений.

Видеонаблюдение в день голосования на избирательных участках впервые и в самых широких масштабах применялось на выборах Президента Российской Федерации в марте 2012 г.[5] Правовым основанием применения видеонаблюдения на федеральных выборах являются отдельные положения соответствующих избирательных законов – п. 15 ст. 78 и п. 18 ст. 86 Федерального закона о выборах депутатов Государственной Думы, п. 7 ст. 46, п. 14 ст. 66, п. 18 ст. 74 Федерального закона о выборах Президента Российской Федерации и акты ЦИК России. Они предусматривают на федеральных выборах возможность, но не обязательность видеонаблюдения на избирательных участках (и в территориальных избирательных комиссиях на выборах депутатов Государственной Думы), а также

[4] КОИБы рекомендуется применять на избирательных участках, имеющих более 1000 избирателей. Согласно п. 3 ст. 27 Федерального закона об основных гарантиях избирательных прав на таких участках должно быть от 7 до 16 членов комиссии.

[5] Было установлено 180 тыс. веб-камер. С 80 тысяч участков велась прямая трансляция в сеть «Интернет», на 11 тыс. участков по техническим причинам осуществлялись только записи. См.: Выборы Президента Российской Федерации. 2012 : сб. информационно-аналитических материалов. М., 2012. С. 365. На последующих федеральных выборах число веб-камер и участков с видеонаблюдением существенно сократилось.

наделяют ЦИК России правом устанавливать по согласованию с Министерством информации, связи и массовых коммуникаций порядок применения средств видеонаблюденияи и трансляции изображения в сети «Интернет».

Видеонаблюдение не является обязательным элементом избирательного процесса, оно применяется факультативно и селективно по усмотрению формально избирательных комиссий, которые принимают решения об использовании видеонаблюдения, о масштабах такового. Фактически подобные решения возможны только при согласии со стороны органов и должностных лиц исполнительной власти или местных администраций разного уровня[6].

В настоящее время видеонаблюдение в значительной мере рассчитано на чисто внешний эффект. Отсутствие даже упоминания о нем в Федеральном законе об основных гарантиях избирательных прав **не позволяет отнести видеонаблюдение к числу основных гарантий избирательных прав граждан**. Для придания ему статуса правовой гарантии избирательных прав **необходимо включить видеонаблюдение в число избирательных действий на всех федеральных и региональных выборах**, расходы на его проведение предусматривать в числе расходов на организацию и проведение выборов, значительно облегчить доступ к видеозаписям в течение продолжительного периода – не менее года после дня голосования[7].

---

[6] Заказчиками видеонаблюдения являются не избирательные комиссии, а органы исполнительной власти или местные администрации. Исполнительные органы государственной власти (на федеральном уровне – Министерство информации, связи и цифрового развития Российской Федерации) организуют государственные закупки на поставку оборудования и выполнение работ по проведению видеонаблюдения. В роли поставщика обычно выступают структуры ПАО «Ростелеком» и аффилированных с ним организаций. Сложилась практика, в силу которой расходы по обеспечению видеонаблюдения не включаются в число расходов на организацию и проведение выборов даже на федеральных выборах. Видеозаписи хранятся не у комиссий, а у подрядчиков работ и услуг по госзакупкам. Первоначально установленный в отношении видеозаписей на выборах Президента Российской Федерации в 2012 г. 12-месячный срок доступа к ним после официального опубликования результатов выборов на последующих выборах разного уровня всегда только сокращался вплоть до одного месяца. Доступ к видеозаписям весьма затруднен и для всех участников выборов, и для членов избирательных комиссий.

[7] Постановлением ЦИК России от 29 февраля 2012 г. «О порядке организации доступа к видеоматериалам, полученным в ходе видеонаблюдения в помещении для голосования на выборах Президента Российской Федерации 4 марта 2012 года» была предусмотрена реализация заявок на просмотр видеоматериалов в течение одного года со дня официального опубликования общих результатов выборов, т. е. практически в течение 15 месяцев после дня голосования. Однако в настоящее время на выборах разного уровня решениями избирательных комиссий сроки допуска к видеоматериалам предельно сокращены вплоть до одного месяца со дня голосования.

Теоретически и фактически с помощью корректно функционирующего видеонаблюдения можно установить число избирателей, принявших участие в выборах, но акты избирательных комиссий исключают такую возможность. Необходимо считать видеозаписи доказательствами при рассмотрении споров в избирательных комиссиях и судах по делам, возникающим из избирательных правоотношений.

В последние годы распечатанные на принтере протоколы участковых избирательных комиссий об итогах голосования снабжаются **машиночитаемым двумерным штрихкодом (куар-код**), который содержит всю имеющуюся в этом протоколе информацию[8]. После доставки протокола в территориальную комиссию содержащаяся в нем информация может быть в течение нескольких секунд сканирована и введена в систему ГАС «Выборы». Однако **избирательные законы, несмотря на детальное регулирование содержания протокола УИК об итогах голосования, не знают такой инновации**. Фактически применяемые методики шифрования строк протокола, призванные защищать его от вмешательства извне, не носят правового характера и неизвестны членам избирательных комиссий.

Федеральный законодатель в 2020 г. разрешил субъектам Российской Федерации предусматривать на региональных выборах сбор до половины подписей избирателей в поддержку выдвижения кандидатов с использованием федеральной государственной информационной системы «Единый портал государственных и муниципальных услуг (функций)»[9]. Все собранные таким способом подписи и подписные листы на практике со стороны избирательных комиссий не проверяются, так как априори считаются действительными и достоверными. При этом, однако, избирательные законы не дают оснований для вычленения каких-то подписей на этапе определения числа подлежащих проверке подписей. Равным образом нуждается в законодательном урегулировании нарождающаяся практика использования искусственного интеллекта при проверке подписных листов. Если, например, при проверке достоверности подписей и других сведений в подписных листах в поддержку кандидата, списка кандидатов используется не предусмотренный избирательным правом искусственный интеллект в виде специального программного обеспече-

---

[8] Для его получения используется специальное программное обеспечение (СПО), которое устанавливается на комплексы средств автоматизации территориальных избирательных комиссий. Для каждой участковой комиссии системным администратором территориальной комиссии формируются файлы, содержащие шаблоны протоколов участковых комиссий об итогах голосования с той информацией, которая известна до начала голосования. Эти файлы записываются на внешний носитель информации (USB флэш-накопитель) и передаются в участковые комиссии.

[9] Собрание законодательства Российской Федерации. 2020. № 21. Ст. 3233.

ния, а затем полученные данные оформляются как заключение специалиста-эксперта, то возникает вопрос: какую роль играет этот специалист, давая соответствующее заключение? Является ли он формальным оформителем, легализатором результатов действия искусственного интеллекта, или же этот самый интеллект используется как помощник, любые действия которого можно дезавуировать по своему усмотрению? В первом случае такой специалист фактически не нужен, так как его работу выполняет машина. Однако необходимо будет не только изменить правовое регулирование, признав юридическое значение машинной проверки, но и признать право кандидата, избирателя оспаривать действия машины в суде. Во втором случае никуда не уйти от вопроса о критериях оценки специалистом результатов работы искусственного интеллекта, иначе отсутствие таких имеющих правовое значение критериев породит субъективное отношение, неравноправное положение различных кандидатов, в поддержку выдвижения которых поставили свои подписи избиратели. И в том и в другом случаях вопросы порождают потребность законодательного регулирования.

В 2019 и 2020 гг. в Москве в единые дни голосования функционировали **цифровые избирательные участки** в порядке эксперимента, предусмотренного Федеральным законом от 29 мая 2019 г. № 102-ФЗ[10], действие которого было продлено на 2020 г. Находившиеся в день голосования в Москве избиратели из других регионов, в которых проводились выборы в органы государственной власти, могли принять участие в соответствующих выборах и голосовании на одном из 30 цифровых избирательных участков при условии включения в список избирателей на основании заранее поданного дистанционно заявления в электронной форме. Предполагавшееся тиражирование этого эксперимента не состоялось де-юре по причине истечения срока действия Федерального закона. При этом следует обратить внимание на имевшую место незаинтересованность находившихся в Москве иногородних избирателей, которые показали очень низкий уровень явки на состоявшихся в соответствующих регионах выборах[11].

Технология, позволяющая избирателям без получения открепительного удостоверения на некоторых выборах голосовать на избирательных участках не по месту первоначального нахождения в списке избирателей, получила в актах избирательных комиссий рекламное название **«Мобильный избиратель»**[12]. Инновационной практикой в отличие от из-

---

[10] Собрание законодательства Российской Федерации. 2019. № 22. Ст. 2658; 2020. № 21. Ст. 3230.

[11] Например, на дополнительных выборах депутатов Государственной Думы в Лермонтовском одномандатном избирательном округе № 147 13 сентября 2020 г. на 30 цифровых избирательных участках в Москве проголосовало 30 избирателей.

[12] В системе ГАС «Выборы» операции по вводу и обработке сведений из заявлений о включении в список избирателей по месту нахождения включены в задачу

вестного избирательным законам института открепительных удостоверений ее можно считать по той причине, что переход из одного списка избирателей в другой с использованием сети «Интернет» и других информационно-коммуникационных систем возможен без физического обращения с заявлением в избирательную комиссию. Предельная централизация процесса в системе ГАС «Выборы» свидетельствует об изменении роли избирательных комиссий в составлении таких списков. При этом предполагающий приход избирателя в комиссию порядок голосования не меняется.

Дистанционное электронное голосование

Электронное голосование, которое предполагало использование комплексов электронного голосования, сохранилось в законе на уровне понятия, но в настоящее время не имеет практического значения[13]. Под **дистанционным электронным голосованием** понимается голосование без

«Мобильный избиратель». Интересно, что автоматический поиск в Федеральном законе об основных гарантиях избирательных прав граждан по состоянию на 15 июня 2021 г. слов «открепительное удостоверение» и «мобильный избиратель» дает следующий результат: 140 фрагментов и ничего не найдено.

13 Комплексы электронного голосования, изначально произведенные в количестве одной тысячи машин, исчерпали срок эксплуатации, новые не изготавливаются. Последний по времени «Порядок электронного голосования с использованием комплексов для электронного голосования на выборах, проводимых в Российской Федерации» утвержден постановлением ЦИК России от 7 сентября 2011 г. Если при использовании КОИБа избиратель получает традиционно психологически привычный бумажный избирательный бюллетень, то КЭГ не предоставлял такой возможности. Бюллетень имел электронный вид. Он готовился специальным программным обеспечением. Однако сама эта технология не могла обойтись без бумажных носителей. Электронный протокол участковой избирательной комиссии об итогах голосования должен был распечатываться на бумажном носителе как экземпляр № 2, с которого изготавливаются копии для наблюдателей и других лиц. Постановлением ЦИК России от 22 января 2014 г. был утвержден «Порядок установления итогов голосования и определения результатов выборов, референдумов на основании протоколов об итогах голосования, составленных в электронном виде с использованием автоматизированных рабочих мест участковых избирательных комиссий». Согласно этому Порядку электронный протокол должен был подписываться усиленными электронными подписями всеми присутствующими членами участковой избирательной комиссии с правом решающего голоса. В действительности такой порядок не применялся, так как члены участковых комиссий не получили право простановки электронной цифровой подписи, а сами комиссии не оборудованы автоматизированными рабочими местами. С 2021 года КЭГи в России не применяются. Сохранение в понятийном аппарате Федерального закона об основных гарантиях избирательных прав упоминания об электронном голосовании дает избирателям, включенным в списки для дистанционного электронного голосования, если таковое применяется, гипотетическую возможность осуществлять голосование, придя в избирательную комиссию, но у комиссии нет обязанности обеспечивать такое голосование.

бюллетеня на бумажном носителе с использованием специального программного обеспечения, а в Москве – с использованием городского портала государственных и муниципальных услуг. В России впервые оно было осуществлено на выборах депутатов городской Думы 8 сентября 2019 г. в Москве[14], когда часть избирателей могла заявить о желании голосовать, не приходя в избирательную комиссию[15]. Голосование имело экспериментальный характер. Однако кроме цифр, которые вошли в протоколы трех участковых избирательных комиссий дистанционного электронного голосования, никаких официальных итогов, докладов о результатах эксперимента не публиковалось. Первое дистанционное электронное голосование предусматривалось Федеральным законом от 29 мая 2019 г. № 103-ФЗ «О проведении эксперимента по организации и осуществлению дистанционного электронного голосования на выборах депутатов Московской городской Думы седьмого созыва»[16] и принятым неделей ранее, 22 мая 2019 г., одноименным Законом города Москвы[17]. Федеральным законом от 23 мая 2020 г. № 151-ФЗ действие эксперимента в городе продлено на 2020 и 2021 гг.[18] В целом **наблюдается преимущественно технократический подход к проведению дистанционного электронного голосования без учета требования обеспечения верховенства закона**.

Во-первых, **право избирателя на дистанционное электронное голосование однозначно в законе не закреплено**, а его наличие можно обнаружить только при толковании закона. Федеральным законом от 23 мая 2020 г. № 154-ФЗ такое голосование без акцента на экспериментальный статус внесено в понятийный аппарат Федерального закона об основных гарантиях избирательных прав граждан и включено в Федеральный закон о выборах депутатов Государственной Думы через указание на возможность такого голосования: «В случаях и порядке, установленных Центральной избирательной комиссией Российской Федерации…»

---

[14] Проводившиеся с 2008 г. на отдельных избирательных участках во время муниципальных выборов голосования (с использованием сети «Интернет» и карт для таксофонов, социальных карт, мобильных телефонов) имели статус социологических опросов избирателей.

[15] О желании участвовать в таком голосовании заявили более 10 тыс. человек, проголосовали 9809 избирателей. В 2020 году дистанционным электронным голосованием на общероссийском голосовании по внесению изменений в Конституцию Российской Федерации воспользовались более миллиона граждан России, но избирательное право на это голосование не распространялось. На дополнительных выборах депутатов Государственной Думы в 2020 г. в двух избирательных округах дистанционно проголосовали менее 30 тыс. избирателей. По решению ЦИК РФ от 25 мая 2021 г. дистанционное электронное голосование пройдет на выборах депутатов Государственной Думы восьмого созыва в 33 одномандатных избирательных округах семи субъектов Российской Федерации, а также на иных выборах 19 сентября 2021 г. в этих регионах.

[16] Собрание законодательства Российской Федерации. 2019. № 22. Ст. 2658, 2659.

[17] Ведомости Московской городской Думы. 2019. № 6. Ст. 61.

[18] Собрание законодательства Российской Федерации. 2020. № 21. Ст. 3230.

(ч. 17 ст. 81)[19]. Таким образом, законы допускают распространение дистанционного электронного голосования в экспериментальном режиме на все виды выборов на территории города Москвы. Что касается остальной территории страны, то допускается возможность дистанционного электронного голосования только на выборах депутатов Государственной Думы.

Закон не регулирует процедуру дистанционного электронного голосования в отличие от достаточно детальной ее регламентации применительно к традиционному голосованию. Вследствие этого существенно изменившийся избирательный процесс не обогатился ни новыми правами участников, ни обеспечивающими их гарантиями, ни обязанностями организаторов выборов. Думается, что **избирателю необходимо предоставить новые права**, в том числе право на доступ к гарантиям верификации в части, не затрагивающей криптографию, право на анонимизацию, право заявлять о принуждении к участию в голосовании, право на корректность учета и обработки волеизъявления системой (право на индивидуальную верификацию), должны быть обеспечены гарантии запрета обработки персональной информации в иных, кроме участия в выборах, целях.

Далеко **не все предусмотренные избирательным законодательством права граждан и гарантии этих прав в режиме подготовки и проведения дистанционного электронного голосования могут быть реализованы**. Так, участие избирателя в дистанционном электронном голосовании ограничено существующей практикой составления списков. Она предполагает наличие дополнительных регистраций на едином портале государственных услуг или другом портале и ничем не ограниченные возможности портала или Федерального центра информатизации при ЦИК России не включать любого обладающего активным избирательным правом гражданина в список избирателей по своему усмотрению. Основания отказа избирателю неизвестны, он не может обжаловать эти действия в суд. Вследствие этого нет никаких запретов на формирование списков избирателей, в том числе по признакам лояльности, возраста и т. д. Предусмотренные ст. 68 Федерального закона об основных гарантиях избирательных прав права членов участковых избирательных комиссий во время работы со списком избирателей, подсчет поданных голосов избирателей нуллифицированы самой технологией, отрицающей установленные законом процедуры определения итогов голосования на избирательном участке[20]. Более того, участковые комиссии (по одной на

[19] Собрание законодательства Российской Федерации. 2020. № 21. Ст. 3230, 3233.

[20] В частности, неиспользованные избирательные бюллетени ввиду отсутствия таковых не надо погашать, исключаются процедуры сортировки бюллетеней, оглашения содержащейся в каждом из бюллетеней отметки избирателя и представления бюллетеня присутствующим при подсчете лицам для визуального контроля.

каждый из 15 одномандатных округов) задействованы в дистанционном электронном голосовании только в Москве, а в 18 одномандатных избирательных округах на выборах депутатов Государственной Думы восьмого созыва на территории шести субъектов Российской Федерации они исключены из избирательного процесса на этой стадии.

Во-вторых, избирательные законы регулируют **избирательные действия** в русле традиционной парадигмы выборов, а используемые для организации и проведения дистанционного электронного голосования специальные программные обеспечения (СПО) выстраивают **цепочки транзакций**, в том числе и транзакций по передаче информации от оцифрованного избирателя из одной информационной системы в другую. **Каких-либо правовых критериев и правил перевода избирательных действий в транзакции не существует.** Федеральная и московская системы дистанционного электронного голосования по-разному переводят избирательные действия в транзакции.

Электронный бюллетень является лишь образом реального бюллетеня [Колюшин, Е. И., 2020, с. 29], так как комиссия утверждает текст бюллетеня в бумажном виде, а затем его преобразуют в электронный. Что касается электронного протокола об итогах голосования, то в настоящее время он не имеет обязательной юридической силы, так как члены комиссии не наделены правом электронной подписи. Юридическая сила признается за утвержденной на заседании и подписанной членами комиссии бумажной распечаткой, т. е. фактически копией электронного протокола. При этом члены ни участковой избирательной комиссии, ни выполняющей ее функции специальной территориальной избирательной комиссии дистанционного электронного голосования не производят предусмотренные законом действия, включая подсчет голосов. Их функции выполняет специальное программное обеспечение. Однако по закону члены комиссии обязаны подвести итоги голосования, т. е. право подписания протокола является для них и обязанностью. Поэтому трудно согласиться с утверждением о том, что «по организации голосования нет особых изменений…» [Босова, Е. Н. и Реут, Д. А., 2019, с. 57].

В целом многозвенная логистическая схема маршрута транзакций неизвестна избирательным законам, а сбои в ней не имеют правового значения. **Упрощенная схема логистического маршрута транзакций** при дистанционном голосовании избирателей в одномандатном избирательном округе на выборах депутатов Государственной Думы и учета их волеизъявления в итогах голосования выглядит следующим образом: заявление гражданина, имеющего подтвержденную учетную запись на порталах госуслуги mos.ru, на участие в голосовании (гаджет, многофункциональный центр) – система интернет-сайт (госуслуги; vybor.gov.ru; mos.ru) – регистр избирателей Федерального центра информатизации при Центральной избирательной комиссии Российской Федерации (ФЦИ при ЦИК России), мобильный избиратель – система интернет-сайт (госуслуги; vybor.gov.ru; mos.ru) – запрос избирателем бюллетеня (гад-

жет) – система интернет-сайт (госуслуги; vybor.gov.ru; mos.ru) – получение бюллетеня (гаджет) – заполнение бюллетеня (гаджет) – система интернет-сайт (госуслуги; mos.ru; vybor.gov.ru) – программно-технический комплекс дистанционного электронного голосования (ПТК ДЭГ) – ФЦИ при ЦИК России – специальная территориальная избирательная комиссия (ТИК) дистанционного электронного голосования, в Москве – одна участковая избирательная комиссии в избирательном округе) – окружная избирательная комиссия одномандатного округа (ОИК). В действительности эта схема значительно усложняется за счет коммуникаций разных ее звеньев с подсистемами Единой системы идентификации и аутентификации (ЕСИА) и четырьмя Центрами обработки данных (ЦОД) посредством систем межведомственного электронного взаимодействия с использованием при этом в целях безопасности съемных носителей информации.

Логистика транзакций принципиально отличается от логистики правоотношений между избирателем и участковой избирательной комиссией при традиционном голосовании. В традиционном избирательном процессе результаты любого использования техники не только должны (или могут) быть верифицированны правомочными должностными лицами, но и должны (или могут) проверяться членами избирательных комиссий, гражданами, другими участниками выборов с использованием общераспространенных, не требующих специальной квалификации способов проверки. Известные избирательным законам механизмы общественного контроля, контроля со стороны кандидатов и политических партий позволяют при дистанционном электронном голосовании в условиях действующего законодательства получать всего лишь юридически незначимую информацию и наблюдать на красивых экранах за внешними проявлениями работы различных программных продуктов, получать выданную этими продуктами бумажную информацию без всяких правовых возможностей убедиться в ее адекватности результатам волеизъявления избирателей. Е. В. Гриценко в связи с этим дипломатично отмечает: «…проблемными представляются и возможности обжалования как порядка ДЭГ, так и результатов голосования…» [Гриценко, Е. В., 2020, с. 47]. Если же перевести этот тезис на более понятный язык, то, вероятно, можно заявить следующее. Порядок дистанционного электронного голосования устанавливается не законом, а актами избирательных комиссий, поэтому заведомо как бы предполагается верховенство не закона, а акта избирательной комиссии. В части обжалования результатов ключевой нерешенной представляется проблема юридической силы электронного протокола об итогах голосования.

В-третьих, господствующее ныне в России **представление о дистанционном голосовании как способе увеличения явки избирателей** [Иванова, К. А., 2019, с. 33] подтверждается очень высокими показателями явки на прошедших в 2019–2020 гг. дистанционных голосованиях. Однако включение в этот ряд показателей общероссийского голосования

в 2020 г. представляется некорректным, так как оно проводилось за пределами правового поля избирательного процесса. Кроме того, не учитываются принципиальные различия расчетной базы при вычислении уровня явки избирателей на традиционное и дистанционное электронное голосование. В первом случае уровень явки определяется по отношению ко всем потенциальным избирателям на соответствующих выборах, независимо от их желания или нежелания участвовать в них. При дистанционном электронном голосовании действует заявительный порядок участия в выборах, т. е. в расчетную базу включаются только граждане, четко выразившие желание участвовать именно в таком голосовании.

Европейские исследователи констатируют тенденцию к сокращению явки избирателей на выборах. Голосование – одна из самых элементарных форм политического участия, предшествующая различным другим формам (например, членству в партии). Поэтому сокращение явки может свидетельствовать о более глубоких изменениях, в том числе – об ослаблении веры в функционирование политики, а также о нарушении социальных связей. Избиратели извлекают пользу из офлайн общения [Allers, M., et al., 2021]. Дистанционное же электронное голосование способствует ослаблению социальных связей. Напротив, персонализация выборов означает процесс, при котором акцент смещается на отдельных кандидатов в ущерб политическим партиям. Таких кандидатов, например, на выборах в Европейский парламент называют ведущими (ключевыми, Spitzenkandidaten). Считается, что их участие в выборах может прямо или косвенно положительно повлиять на явку избирателей в государствах – членах Европейского союза и намерение голосовать за соответствующую партию [Gatterman, K. and Marquart, F., 2020].

В европейских исследованиях преобладает позиция, свидетельствующая о том, что **электронное голосование не оказывает заметного влияния на явку в целом, но может повлиять на состав голосующих**, в том числе привлечь к голосованию некоторые группы ранее не участвовавших или участвовавших нерегулярно.

Так, в Женеве пилотные проекты электронного голосования начались в 2004 г. в четырех муниципалитетах. С 2005 по 2008 г. были отложены из-за отсутствия правовой основы. С ноября 2008 г. федеральное законодательство ограничило 30% долю граждан, которые могли голосовать через интернет. В настоящее время вследствие опасений по поводу безопасности и манипулирования голосами федеральное правительство приостановило электронное голосование. Швейцарские избиратели делятся на тех, кто регулярно (часто) голосует, «трезвенников» (не голосующих) и случайных избирателей. Последние более чувствительны к электронному голосованию, а на участие в голосовании тех, кто часто голосует, электронное голосование не влияет [Petitpas, A., Jaguet, J. M. and Sciarini, P., 2021]. Движущими факторами индивидуального участия в выборах являются не удобство голосования, которое в популярной литературе обозначается как самое главное достоинство дистанционного электронного

голосования, а более высокие уровни интереса к политике и политического участия, в том числе участия в агитационных и иных предвыборных мероприятиях, сильное чувство гражданского долга.

В-четвертых, использование портала государственных и муниципальных услуг, многофункциональных центров таких услуг, других государственных информационно-коммуникационных систем порождает **ошибочные и противоречащие существу выборов представления о дистанционном электронном голосовании как об очередной государственной услуге для населения**. Однако не следует забывать, что голосование – одна из стадий выборов, которые, в свою очередь, являются главной формой прямого народовластия. Участие в голосовании – проявление народовластия. Если все-таки обратиться к модному ныне языку услуг, то при голосовании не государство предоставляет услугу избирателю, а избиратель предоставляет государству свою услугу в деле создания механизма публичной власти. Без существенного изменения правового регулирования электронное дистанционное голосование влечет за собой сокращение публичности избирательных действий в пользу частного начала, уменьшение уровня гласности в избирательном процессе, что не будет способствовать укреплению народовластия.

В-пятых, поскольку существует установленный Федеральным законом запрет передачи информации в систему ГАС «Выборы» из сети «Интернет», постольку коммуникации с этой сетью либо будут очевидно нарушать его, либо предполагают установку фильтров, съемных накопителей информации и т. п., повышающих гарантии исключения вирусного заражения и искажения информации внешними силами. Первый вариант маловероятен не потому, что противоречит закону, а потому, что заведомо противоречит интересам безопасности. Однако и применяющийся на практике второй вариант исходит из узкого толкования содержания запрета с целью его фактического обхода. Он влечет **использование съемных накопителей информации с целями использования на следующем (следующих) этапе (этапах) ее продвижения**. Для этого необходимо каждый раз разрывать логистическую цепь движения информации не только для ее тестирования на предмет безопасности, но и для нового форматирования с использованием флэш-накопителей или других средств ее передачи, что может порождать сомнения в идентичности такой информации.

В-шестых, в бюджетных расходах на проведение выборов финансирование организации и проведения такого голосования либо вообще не предусматривается, либо предусмотрено в весьма символическом объеме как расходы на содержание во время выборов нескольких избирательных комиссий. Между тем не менее 99% реальных расходов приходятся на создание и обслуживание функционирования инфраструктуры такого голосования в виде цифровых платформ, центров обработки данных, программно-технических комплексов, специального программного обеспечения, каналов передачи информации, обеспечение ее безопасности, в том

числе средствами криптографии, кодирования. Все эти **работы и услуги осуществляют не избирательные комиссии, и проводятся они не по заказу комиссий**, а специалистами органов исполнительной власти в лице Министерства информации, связи и цифрового развития Российской Федерации, правительства города Москвы, а также коммерческих организаций – подрядчиков по осуществлению государственных закупок на технику, софт и услуги, включая связь. Потому **в отличие от традиционного голосования, которое по закону организуют и проводят избирательные комиссии, последние в данном случае лишь содействуют организации и проведению дистанционного электронного голосования**.

ГАС «Выборы»: информация и избирательный процесс

Территориально распределенная **государственная автоматизированная информационная система «Выборы»** действует с середины 90-х гг. прошлого века. Согласно Федеральному закону от 10 января 2003 г. № 20-ФЗ «О Государственной автоматизированной системе Российской Федерации “Выборы”»[21] одним из принципов ее функционирования является запрет подключения к сети «Интернет».

Развитие ГАС «Выборы» идет не только по пути существенного расширения функционала, но и, в отличие от первоначальных замыслов, **увеличения обрабатываемой ею информации, которая имеет обязательную юридическую силу**. В настоящее время избирательные законы и акты комиссий содержат немало прямых указаний на обязательность использования ГАС «Выборы» при совершении определенных избирательных действий. Вследствие этого получаемая информация для приобретения обязательной юридической силы далеко не всегда проходит верификацию со стороны избирательных комиссий и/или должностных лиц этих комиссий (например, регистр избирателей), либо такая верификация превращается в формальность (например, сведения об итогах голосования на цифровом избирательном участке). Технократический подход к инновациям в избирательном процессе способствует укреплению этой тенденции до масштабов, которые могут поставить под сомнение верховенство закона. Так, «Основные направления развития Государственной автоматизированной системы “Выборы” до 2022 года», утвержденные постановлением ЦИК России от 30 октября 2019 г.[22], провозглашают «дальнейшее совершенствование избирательного процесса Российской Федерации за счет его цифровизации, достижение нового уровня прозрачности и открытости, доступности и инклюзивности избирательных процедур и действий…». Это означает, что **совершенствование избирательного процесса видится как проблема технического**

[21] Собрание законодательства Российской Федерации. 2003. № 2. Ст. 172.

[22] Вестник Центральной избирательной комиссии Российской Федерации. 2019. № 12.

развития ГАС «Выборы» без изменения ее правового статуса, хотя избирательные законы и названный Федеральный закон от 10 января 2003 г. не признают за этой Системой такой роли локомотива избирательного процесса.

Дистанционное электронное голосование показывает, что законодательное оформление нового статуса ГАС «Выборы», видимо, должно быть направлено на отказ от предусмотренного действующим законом ее монопольного положения в избирательном процессе, законодательное признание участия в этом процессе и других информационно-коммуникационных систем.

Противоречивая разновекторность

Воздействие инновационных технологий на избирательный процесс разновекторно и имеет противоречивый характер: они освобождают избирателей, кандидатов, членов избирательных комиссий от части механических передвижений, рутинного ручного труда, создавая для них более комфортные, удобные условия, но при этом усложняется избирательный процесс за счет изменения структуры избирательных действий, их дробления, введения новых звеньев на пути движения информации, замены избирательных действий транзакциями. Внедряемые на отдельных стадиях избирательного процесса без учета его целостности инновационные технологии могут оказывать деструктивное влияние на его системность. В настоящее время нет понимания правового значения транзакций в избирательном процессе. Кроме того, одни и те же избирательные действия в зависимости от использования или неиспользования инновационных технологий совершаются по разным алгоритмам.

Развитие регулируемого избирательным правом избирательного процесса по разным, в том числе и политическим, причинам как отстает от прогресса технологий, так и не успевает приспосабливать свои формы и источники к обслуживанию этих технологий. Вследствие этого **технологии превращаются из подзаконного технического регулятора избирательного процесса, который подчиняется избирательному праву, в самостоятельный регулятор**, который действует в разных формах наряду с избирательным правом вплоть до игнорирования правового регулирования и ограничения поля его действия. Технологии выходят за пределы действия не только избирательного права, но и права в целом как совокупности правовых норм. При этом нередко сами занимают его место.

В этих условиях теоретически возможны **три принципиально разных варианта решения проблемы обеспечения верховенства закона**: признание и допуск к реализации только тех инновационных технологий, которые не влекут за собой никаких изменений определенного законом избирательного процесса; признание инновационных технологий чисто техническими решениями, которые не влияют на избирательный

процесс и не могут рассматриваться с позиции верховенства избирательного закона; признание инновационных технологий элементом правового регулирования и включение их в предмет избирательного права. Каждый их этих вариантов не должен возводиться в абсолют применительно к отдельным избирательным действиям. Первый вариант, хотя и основывается на консервативном подходе к изменениям закона, но не запрещает это делать, если требующие изменения избирательного процесса инновационные технологии внедряются одновременно с изменением закона. Практика российских выборов в значительной мере склоняется ко второму варианту: та или иная инновационная технология в лучшем случае упоминается без учета влияния на избирательный процесс в актах избирательных комиссий, реже – в избирательных законах. Вследствие этого **верховенство избирательного закона либо игнорируется, либо имеет сугубо формальный характер**. И в том и в другом случаях изменения избирательного процесса предопределяются не законом, а только техническими решениями, правомерность которых в принципе не может быть оспорена. Третий путь предполагает изменение традиционных представлений о праве, в частности – об избирательном праве. Думается, нельзя не согласиться с принципиальным выводом: «Отраслевой подход, основанный на одномерных предметах и методах правового регулирования, не может уже выражать всю полноту природы права. …В отличие от института традиционной системы права как совокупности однородных норм, институт как предмет (объект) права (цифрового права. – *Е. К.*) включает сложный симбиоз материальных, нематериальных и поведенческих элементов, которые в целостности характеризуют понятие технологии. …Необходимо сделать технологии предметом правового регулирования» [Синюков, В. Н., 2019, с. 12]. Вследствие этого, **видимо, регулирующие избирательный процесс принципы избирательного права могут как развиваться содержательно, так и рождаться заново.**

Европейские практики

Европейский опыт свидетельствует о **весьма требовательном отношении не только к дистанционному электронному голосованию, но и к использованию при офлайн-голосовании электронных машин**. Только *Эстония* достаточно системно использует институт дистанционного электронного голосования, но масштабы его, если сопоставить с российскими, могут претендовать лишь на муниципальный уровень. Такие близкие России по романо-германской правовой системе федеративные государства, как **ФРГ и Швейцария, занимают весьма разные позиции**.

Самые жесткие правовые требования к инновационным технологиям на примере электронных машин для голосования сформулировал и обосновал Федеральный Конституционный Суд ФРГ. Признав неконституционным применение в 2005 г. на выборах в Бундестаг электронных

машин для голосования[23], Второй сенат Федерального Конституционного Суда ФРГ 3 марта 2009 г. сформулировал по этому делу две принципиальные правовые позиции:

«1. Принцип открытого характера выборов… требует, чтобы все существенные шаги на выборах подлежали открытой перепроверке, если иные конституционные интересы не оправдывают исключения.

2. При использовании электронных приборов для выборов гражданин должен иметь возможность проверять достоверность основных избирательных действий и определения результатов выборов без специальных экспертных знаний»[24].

В пространном решении этого Суда нет принципиального запрета на использование электронных устройств для голосования на выборах, не исключена возможность использования устройств подобного рода, если обеспечивается конституционно требуемая возможность надежной проверки правильности их функционирования. Саму эту **возможность использования машин для голосования Федеральный Конституционный Суд ФРГ обусловил очень серьезными требованиями к законодательству, технике, софту, организации выборов**. В частности, весьма категоричен вывод о том, что иные, кроме бумажных, отчеты о голосовании, технические и организационные меры безопасности (мониторинг и хранение машин, сопоставимость случайно выбранных устройств с официальными эталонами, уголовная ответственность за фальсификации) не компенсируют неконтролируемые гражданином избирательные действия.

Швейцарские эксперименты по дистанционному электронному голосованию в 2020 г. **приостановлены**[25]. Правовыми основами экспериментов на федеральном уровне стали ст. 8а Союзного закона о политических

---

[23] С помощью таких машин проголосовали около двух миллионов человек в 30 избирательных округах пяти немецких земель.

[24] BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 3. Marz 2009-2BvC 3/07-Rn.

[25] Эксперименты по проведению дистанционного электронного голосования (по швейцарскому законодательству оно называется электронным голосованием) проводились с 2004 г. по 2020 г. в 15 кантонах. Организация и проведение такого голосования – предмет совместной компетенции Союза и кантонов, является частью стратегии электронного управления Швейцарии. При этом стратегия руководствуется принципом: «Приоритет безопасности перед темпами». В декабре 2020 г. федеральная канцелярия Швейцарии (осуществляет, в частности, свойственные центральным избирательным органам организационно-методические функции по отношению к организации выборов) константировала, что в настоящее время невозможно предлагать гражданам проведение электронного голосования, так как отсутствует соответствующая федеральным правовым предписаниям система и экспериментальная практика нуждается в исправлении. 18 декабря 2020 г. правительство страны приняло ключевые направления новой настройки системы, а 28 апреля 2021 г. объявило об открытии процедуры консультаций с целью создания новой стабильной правовой и административно-технической основы эксперимента.

правах, ст. 27a–27g Постановления о политических правах и Постановление канцелярии Швейцарской Конфедерации об электронном голосовании от 13 декабря 2013 г. (в ред. от 30 мая 2018 г.) с приложенными к нему материалами[26], а детальное правовое регулирование осуществляют кантоны. В настоящее время проводятся **консультации с целью выработки новой инновационной технологии электронного голосования в соответствии с разрабатываемыми правовыми предписаниями**. Ключевое значение придается безопасности, содержание которой выходит далеко за рамки традиционного понимания безопасности как поддержания общественного порядка на выборах.

Принцип безопасности избирательного процесса

Известные принципы избирательного права существуют как бы параллельно, не оказывая реального влияния на внедрение и регулирование инновационных технологий избирательного процесса[27]. Действующие из-

[26] AS 2013 5371. AS 2018 2279. URL: www.lexfind.ch. Постановление имеет много приложений, в том числе и имеющих отчетный, информационно-разъяснительный характер относительно перенастройки и возобновления экспериментов (заключительный отчет от 30 ноября 2020 г. (на 53 машинописных листах формата А4), краткое изложение ответов на вопросы от 4 мая 2020 г. (на 40 листах); краткое изложение диалога экспертов от 19 ноября 2020 г. (на 76 листах); список уполномоченных экспертов в количестве 20 человек, в том числе и зарубежных).

[27] Принципы всеобщего, равного, прямого избирательного права и тайного голосования на концептуальном уровне по форме изложения в ст. 3–7 утратившего силу Федерального закона от 6 декабря 1994 г. № 56-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав граждан Российской Федерации» и действующего ныне со многими изменениями Федерального закона от 12 июня 2002 г. № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» практически текстуально идентичны. Первоначально незначительные различия в содержательном их наполнении в указанных нормах федеральных законов, включающие в себя и ограничения действия, можно отметить только в отношении принципа всеобщего избирательного права. В настоящее время эти различия очень велики, но не вследствие законодательной легализации инновационных технологий.

Что касается принципов обязательности и периодичности выборов, свободных выборов, то первый в Федеральном законе об основных гарантиях избирательных прав 1994 г. вообще не упоминался. При принятии этого Закона в духе романтических представлений наивно предполагалось, что таковой презюмируется наличием демократического политического режима; он был провозглашен в ст. 9 Федерального закона № 67-ФЗ. Принцип свободных выборов в первом Законе присутствует в качестве лозунга (преамбула начинается со слов: «Демократические свободные выборы…»). В Федеральном законе № 67-ФЗ ему уделяется несколько больше внимания (преамбула начинается со слов: «Демократические, свободные… выборы…», в ст. 3 провозглашается свободное участие гражданина в выборах), которое ни по форме, ни по содержанию не может в настоящее время соответствовать потребностям реализации этого принципа.

бирательные законы дают основания для признания не более чем **весьма условного и формального их верховенства** только в части включения отдельных инновационных технологий в избирательный процесс на уровне новых понятий, но они не регулируют их применение с вытекающими из этого обстоятельства изменениями избирательного процесса, круга избирательных прав и их гарантий. **Масштабирование экспериментально применяемых и внедрение новых инновационных технологий в избирательный процесс должно сопровождаться включением их в предмет избирательного права, которое регулирует избирательный процесс.**

Серьезным вкладом в решение проблемы явилось бы **законодательное закрепление принципа безопасности избирательного процесса**. Речь в данном случае идет не о безопасности применительно к общественному порядку. **Содержанием нового принципа должен стать широкий комплекс обязанностей государства как организатора выборов, включающий в себя верификацию этих технологий, их гласность, права и их гарантии для участников выборов, в том числе и указанные в настоящей статье, независимую экспертизу и общественный контроль.**

Полная верификация инновационной технологии должна гарантировать, что систематические ошибочные функции (вследствие ошибок софта, действий людей или попыток манипуляции) в течение всего периода выборов, включая голосование, будут обнаружены благодаря независимым средствам.

В принцип безопасности следует включить гласность, означающую, что кодовый ключ в виде текста, описывающего функциональность специального программного обеспечения, и документация на полностью верифицированную систему должны быть опубликованы, кодовый ключ должен быть разрешен для использования в научных целях. В случае, например, дистанционного электронного голосования специалисты не из числа организаторов выборов могли бы приводить систему в действие, анализировать процесс функционирования, включая корректность регистрации и обработки голосов избирателей.

Публичная (общественная) проверка со стороны гражданского общества, научной общественности и независимая экспертиза. При дистанционном электронном голосовании в этот процесс должна широко вовлекаться общественность, быть созданы доступные каналы ее коммуникации со специалистами. Имена ученых-экспертов и экспертные заключения не должны содержаться в тайне.

Поскольку риски и угрозы безопасности использования искусственного интеллекта имеют тенденцию количественных и качественных трансформаций, постольку **принцип безопасности избирательного процесса требует серьезных финансовых гарантий**, наличие которых должно устанавливаться избирательным законом и не зависеть от усмотрения исполнительной власти и избирательных комиссий.

Обсуждение и заключение

Преимущественное до настоящего времени применение инновационных технологий, направленных на обслуживание принципа всеобщего избирательного права в части голосования, не всегда позитивно влияет на действие других принципов избирательного права, не способствует укреплению системности и единства избирательного процесса, свидетельствует об излишней заинтересованности действующей государственной власти в конечных результатах вопреки ее обязанности в условиях свободных выборов сохранять нейтральный статус. **Целесообразны внедрение и использование инновационных технологий для обслуживания других принципов избирательного права на всех стадиях избирательного процесса с безусловными гарантиями верховенства закона.** Определенными шагами в этом направлении могли бы быть следующие.

Политические партии и кандидаты должны быть освобождены от представления в избирательные комиссии непрерывно возрастающих и дублирующих (в электронном виде и на бумажном носителе) объемов заведомо имеющейся у государственных органов информации. Связанные с предвыборной агитацией обязанности физического представления агитационных материалов в избирательные комиссии, в СМИ, в суды, как минимум, должны уйти в прошлое.

Неизбежное законодательное признание юридически значимых онлайн-коммуникаций кандидатов, партий с организаторами выборов потребует законодательной легализации и регламентации специального программного обеспечения, лицензирования изготовителей программ и техники. Личные кабинеты избирателей, кабинеты избирательных объединений вправе рассчитывать на получение из ГАС «Выборы», других государственных информационных систем юридически значимой информации. В настоящее время ГАС «Выборы» является ведомственной системой, доступ к которой закрыт для партий и кандидатов. Рядовые члены комиссий либо вообще не имеют доступа (участковые комиссии), либо по поручению руководства отдельная информация доступна только весьма небольшому их числу.

Поддерживая движение избирательных действий при организации и проведении дистанционного электронного голосования через разные информационно-коммуникационные системы, думается, **не следует заведомо исходить из обязательности использования системы «Интернет»**. Этот вопрос заслуживает особого обсуждения как с позиции принципа безопасности избирательного процесса, так и с более широких позиций обеспечения суверенитета России.

В условиях нарождающейся новой парадигмы ориентированные на обеспечение традиционной парадигмы избирательного процесса система и функции избирательных органов нуждаются в серьезном аудите и реформировании в соответствии с требованиями верховенства закона.

Список использованной литературы

Ахтенберг Н., Бадура П., Бекенфёрде Е. В. и др. Государственное право Германии : в 2 т. Т. 1. / отв. ред. Б. Н. Топорнин; под ред. Б. М. Лазарева, Ю. П. Урьяс. М. : Ин-т государства и права РАН, 1994. 311 с. ISBN: 5-201-01286-3.

Босова Е. Н., Реут Д. А. Дистанционное электронное голосование: поиск законодательного оформления // Правоприменение. 2019. Т. 3, № 3. С. 53–62. DOI: 10.24147/2542-1514.2019.3(3).53-62.

Гриценко Е. В. Обеспечение основных гарантий избирательных прав в условиях информатизации избирательного процесса // Конституционное и муниципальное право. 2020. № 5. С. 41–49. DOI: 10.18572/1812-3767-2020-5-41-49.

Зорькин В. Д. Правовая трансформация России: вызовы и перспективы // Доктрины правового государства и верховенства права в современном мире / отв. ред. В. Д. Зорькин, П. Д. Баренбойм. М. : ЛУМ : Юстицинформ, 2013. С. 19–75. ISBN: 978-5-906072-05-4.

Иванова К. А. Онлайн-голосование как элемент безопасности мегаполисов // Правоприменение. 2019. Т. 3, № 2. С. 31–37. DOI: 10.24147/2542-1514.2019.3(2).31-37.

Колюшин Е. И. Правовые проблемы дистанционного электронного голосования избирателей // Конституционное и муниципальное право. 2020. № 2. С. 25–30. DOI: 10.18572/1812-3767-2020-2-25-30.

Колюшин Е. И. Актуальные проблемы избирательного права России. М. : Проспект, 2019. 224 с. ISBN: 978-5-392-30556-8.

Корнев А. Б. Дигитализация права: проблемы и перспективы // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 6. С. 11–18. DOI: 10.17803/1994-1471.2019.103.6.011-018.

Синюков В. Н. Цифровое право и проблемы этапной трансформации российской правовой системы // Lex Russica. 2019. № 9. С. 9–18. DOI: 10.17803/1729-5920.2019.154.9.009-018.

Allers M., Natris D., Rienks H., Greef T. Is small beautiful? Transitional and structural effects of municipal on voter turnout in local and national elections // Electoral Studies. April 2021. Vol. 70, art. 102284. DOI: https://doi.org/10.1016/j.electstud.2021.102284.

Gattermann K., Marquart F. Do Spitzenkandidaten really make a difference? An experiment on the effectiveness of personalized European Parliament election campaigns // European Union Politics. 2020. № 21 (4). Pp. 612–633. DOI: https://doi.org/10.1177/1465116520938148.

Petitpas A., Jaguet J. M., Sciarini P. Does E-Voting matter for turnout, and to whom? // Electoral Studies. 2021. Vol. 71. Art. 102245. DOI: https/doi.org/10.1016/j.electstud.2020.102245.

References

Akhtenberg, H., Badura, P., Bekenferde, E. V., et al., 1994. *Gosudarstvennoye pravo Germanii* = [State law of Germany]. B. N. Topornin, resp. ed.; B. M. Lazarev, Yu. P. Uryas, eds. In 2 vols. Vol. 1. Moscow: Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences. (In Russ.) ISBN: 5-201-01286-3.

Allers, M., Natris, D., Rienks, H. and Greef, T., 2021. Is small beautiful? Transitional and structural effects of municipal on voter turnout in local and national elections. *Electoral Studies*, 70, art. 102284. DOI: https://doi.org/10.1016/j.electstud.2021.102284.

Bosova, E. N. and Reut, D. A., 2019. [Remote electronic voting: search for legislative registration]. *Pravoprimenenie* = [Law Enforcement], 3(3), pp. 53–62. (In Russ.) DOI: 10.24147/2542-1514.2019.3(3).53-62.

Gattermann, K. and Marquart, F., 2020. Do Spitzenkandidaten really make a difference? An experiment on the effectiveness of personalized European Parliament election campaigns. *European Union Politics*, 21(4), pp. 612–633. https://doi.org/10.1177/1465116520938148.

Gritsenko, E. V., 2020. [Ensuring basic guarantees of electoral rights in the conditions of informatization of the electoral process]. *Konstitucionnoe i municipal'noe parvo* = [Constitutional and Municipal Law], 5, pp. 41–49. (In Russ.) DOI: 10.18572/1812-3767-2020-5-41-49.

Ivanova, K. A., 2019. Online voting as an element of cybersecurity of megacities. *Pravoprimenenie* = [Law Enforcement], 2(3), pp. 31–37. (In Russ.) DOI: 10.24147/2542-1514.2019.3(2).31-37.

Kolyushin, E. I., 2019. *Aktual'nye problemy izbiratel'nogo prava Rossii* = Current issues of electoral law in Russia. Moscow: Prospekt. (In Russ.) ISBN: 978-5-392-30556-8.

Kolyushin, E. I., 2020. Legal issues of remote electronic voting. *Konstitucionnoe i municipal'noe parvo* = [Constitutional and Municipal Law], 2, pp. 25–30. (In Russ.) DOI: 10.18572/1812-3767-2020-2-25-30.

Kornev, A. B., 2019. Digitalization of law: challenges and prospects. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava* = [Actual Problems of Russian Law], 6, pp. 11–18. (In Russ.) DOI: 10.17803/1994-1471.2019.103.6.011-018.

Petitpas, A., Jaguet, J. M. and Sciarini, P., 2021. Does E-Voting matter for turnout, and to whom? *Electoral Studies*, 41, art. 102245. DOI: https/doi.org/10.1016/j.electstud.2020.102245.

Sinyukov, V. N., 2019. Digital law and problems of gradual transformation of the russian legal system. *Lex Russica*, 9, pp. 9–18. (In Russ.) DOI: 10.17803/1729-5920.2019.154.9.009-018.

Zor'kin, V. D., 2013. [Legal transformation of Russia: vyzovy i perspektivy]. In: V. D. Zor'kin, P. D. Barenboim, eds. *Doktriny pravovogo*

gosudarstva i verhovenstva prava v sovremennom mire = [Doctrines of the rule of law and the rule of law in the modern world]. Moscow: LUM, Justicinform. Pp. 19–75. (In Russ.) ISBN: 978-5-906072-05-4.

Информация об авторе / Information about the author

Колюшин Евгений Иванович, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, член Центральной избирательной комиссии Российской Федерации (Российская Федерация, 109012, Москва, Б. Черкасский пер., д. 9).
Evgeniy I. Kolyushin, Dr. Sci. (Law), Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, Member of the Central Election Commission of the Russian Federation (9 Bol'shoy Cherkasskiy Lane, Moscow, 109012, Russian Federation).
E-mail: ekolushin@gmail.com

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.
The author declares no conflicts of interests.

Дата поступления рукописи в редакцию издания: 16.06.2021; дата одобрения после рецензирования: 29.06.2021; дата принятия статьи к опубликованию: 05.07.2021.
Submitted: 16.06.2021; reviewed: 29.06.2021; revised: 05.07.2021.

Научная статья
УДК 343.1
DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.151-166

Трансформация производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних в современном российском уголовном процессе: к двадцатилетию принятия УПК РФ

В. В. Николюк[1], Е. В. Марковичева[2]

[1, 2] Российский государственный университет правосудия, г. Москва, Российская Федерация
[1] nvv56@mail.ru
[2] markovicheva@yandex.ru

Аннотация
Введение. В российском уголовном процессе в качестве усложненного производства исторически оформилось производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних. Двадцать лет действия Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации показали достаточную эффективность правового регулирования уголовно-процессуальных отношений, возникающих в связи с расследованием и рассмотрением этой категории уголовных дел. Однако в процессе правоприменения был выявлен и ряд проблем, потребовавших разрешения через корректировку действующего уголовно-процессуального закона. Данная статья посвящена анализу наиболее значимых изменений в нормативном регулировании производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних в период действия Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. Критическое осмысление процесса трансформации соответствующих норм будет способствовать разработке обновленной нормативной модели уголовного судопроизводства с участием несовершеннолетних.
Теоретические основы. Методы. Теоретической основой исследования явились российские и зарубежные научные работы в области уголовно-процессуального права, посвященные как усложненным производствам в целом, так и специфике ювенального уголовного судопроизводства. Использование формально-юридического метода исследования позволило выявить закономерности трансформации производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних, а сравнительно-правового метода (исторический аспект) – обозначить этапы соответствующих изменений и их причины.
Результаты исследования. В статье раскрываются наиболее значимые трансформации нормативного регулирования производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних. Анализируются отдельные изменения и дополнения, внесенные в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации за период его действия, намечаются основные направления для дальнейшей научной дискуссии

© Николюк В. В., Марковичева Е. В., 2021

относительно правового регулирования уголовно-процессуальных отношений с участием несовершеннолетних.
Обсуждение и заключение. Хотя производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних показало достаточную эффективность и соответствие нормам международного права, существует потребность в систематизации уголовно-процессуальных норм, регулирующих участие в производстве по уголовному делу всех несовершеннолетних, вне зависимости от их процессуального статуса. Авторы предлагают в рамках обновленного уголовно-процессуального законодательства закрепить системно нормы, регулирующие правовое положение не только несовершеннолетних обвиняемых, но и несовершеннолетних потерпевших и свидетелей.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, уголовно-процессуальное право, несовершеннолетние, суд, правосудие, благоприятное для детей

Для цитирования: Николюк В. В., Марковичева Е. В. Трансформация производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних в современном российском уголовном процессе: к двадцатилетию принятия УПК РФ // Правосудие/Justice. 2021. Т. 3, № 3. С. 151–166. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.151-166.

Transformation of Criminal Proceedings against Minors in Contemporary Russian Criminal Procedure: Towards the Twentieth Anniversary of the Adoption of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation

Vyacheslav V. Nikolyuk[1], Elena V. Markovicheva[2]

[1, 2] Russian State University of Justice, Moscow, Russian Federation
For correspondence: [1] nvv56@mail.ru; [2] markovicheva@yandex.ru

Abstract
Introduction. In the Russian criminal process, criminal proceedings against minors have historically taken shape as a complicated procedure. Twenty years of operation of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation have shown sufficient efficiency of legal regulation of criminal procedural relations having to do with the investigation and consideration of this category of criminal cases. But in the process of law enforcement, a number of problems were identified that required resolution through the adjustment of the current criminal procedure law. This article is devoted to the analysis of the most significant changes in the normative regulation of criminal proceedings against minors during the period of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation. A critical understanding of the process of transformation of the relevant norms will contribute to the development of an updated regulatory model of criminal justice involving minors.
Theoretical Basis. Methods. The theoretical basis of the study consisted of both Russian and foreign scientific works in the field of criminal procedural law, specifically those devoted to both complicated proceedings in general and the specifics of juvenile criminal proceedings. The use of a formal legal research method allowed us to identify patterns in the transformation of criminal proceedings against minors.
Results. The article reveals the most significant transformations of the normative regulation of criminal proceedings against minors. Some changes and additions made to the Criminal Procedure Code of the Russian Federation during the period of its validity are analysed.

Further, he main directions for further scientific discussion on the legal regulation of criminal procedure relations with the participation of minors are outlined.
Discussion and Conclusion. Although criminal proceedings against minors show sufficient efficiency and compliance with international law, there is a need to systematise the criminal procedural norms governing the participation in criminal proceedings of all minors, regardless of their procedural status. The authors propose, within the framework of the updated criminal procedure law, to systematically consolidate the norms governing the legal status of not only the underage defendants, but also the juvenile victims and witnesses.

Keywords: criminal procedure, criminal procedure law, minor, court, child-friendly justice

For citation: Nikolyuk, V. V. and Markovicheva, E. V., 2021. Transformation of criminal proceedings against minors in contemporary Russian Criminal Procedure: towards the twentieth anniversary of the adoption of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation. *Pravosudie/Justice*, 3(3), pp. 151–166. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.151-166.

Введение

Особенностью российского уголовного процесса на протяжении всей его истории почти всегда была приверженность единой процессуальной форме и ее ограниченная дифференциация. Закрепление единых процедурных правил расследования и рассмотрения всех уголовных дел оценивалось и многими учеными скорее как положительный момент, обеспечивающий законность и справедливость в рамках уголовного процесса, в котором будут функционировать унифицированные правила производства отдельных процессуальных действий [Строгович, М. С., 1979, с. 83]. Однако общей тенденцией в развитии уголовного процесса отдельных государств в рамках различных правовых систем стал постепенный отход от универсальной формы производства по отдельным категориям уголовных дел. Потребность в обеспечении процессуальной экономии, оптимизация сроков производства по уголовным делам, ориентация на новые процедуры разрешения уголовно-правового конфликта вызывают к жизни новые варианты дифференциации уголовного судопроизводства. Дифференциация может как распространяться на всю процессуальную форму по отдельным категориям дел, так и затрагивать только отдельные стадии, что в подавляющем большинстве случаев в современном уголовном процессе приводит к порождению нового ускоренного или упрощенного производства. Такие производства в разное время нормативно оформились в российском уголовном процессе.

Однако российский законодатель при конструировании действующего законодательства остался верен исторически сложившемуся в уголовно-процессуальном праве подходу, когда основным критерием дифференциации уголовно-процессуальной формы является ее упрощение или усложнение. Применение критерия «сложность» процессуальной формы позволило определить в нормах Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (УПК РФ) особенности производства по отдельным категориям уголовных дел, когда «можно дифференцировать всю уго-

ловно-процессуальную деятельность в целом на общий порядок и различные особые порядки» [Россинский, С. Б., 2006, с. 143]. К таким особым порядкам в разделе XVI УПК РФ отнесены два усложненных производства: регулируемое нормами главы 50 УПК РФ производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних и производство о применении принудительных мер медицинского характера, предусмотренное главой 51 УПК РФ.

Заметим, что оформление данных производств в российском уголовном процессе второй половины XIX в., т. е. после принятия Устава уголовного судопроизводства 1864 г., шло не по пути усложнения процессуальной формы, а скорее определенного ее упрощения. В частности, по делам в отношении душевнобольных лиц практика сложилась таким образом, что полноценное судебное разбирательство могло усекаться [Буфетова, М. А., 2014]. Д. В. Великий по итогам своего диссертационного исследования сформулировал вполне обоснованный вывод об исторической трансформации производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних, отметив, что «трудность в случае с производством по делам несовершеннолетних заключается в том, что его дореволюционная регламентация позволяла говорить о нем как об упрощенном типе производства, между тем как в современной науке производство по делам несовершеннолетних рассматривается не иначе как производство с дополнительными процессуальными гарантиями, то есть производство усложненное» [Великий, Д. В., 2001, с. 167].

В советский период истории российского уголовного процесса усложненные производства уже получили нормативное закрепление. М. С. Строгович, оценивая нормы глав 32 и 33 УПК РСФСР 1960 г., подчеркивал, что в данном случае речь должна идти не о тех особых производствах, которые «…характеризовались упрощением порядка судебного разбирательства, ограничением процессуальных гарантий» [Строгович, М. С., 1968, с. 63].

После принятия в 2001 г. УПК РФ производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних стало предметом продуктивных научных исследований. Однако большинство научных работ было выполнено преимущественно в первое десятилетие действия УПК РФ. В последние же годы появляются лишь отдельные исследования, посвященные тем или иным проблемам, возникающим в рамках анализируемого усложненного производства. При этом исследователями не только оценивались нормы действующего уголовно-процессуального закона, но и были сформулированы конструктивные предложения по его совершенствованию. К сожалению, многие из этих предложений остались пока нереализованными, но не теряют своей актуальности и могут быть предметом обсуждения.

Теоретические основы. Методы

Теоретическую основу исследования составили российские и зарубежные научные работы в области уголовно-процессуального права, посвя-

щенные особенностям расследования и рассмотрения уголовных дел в отношении несовершеннолетних. Использование сравнительно-правового метода исследования позволило выявить общие подходы к обеспечению прав несовершеннолетних лиц, нуждающихся в повышенной защите, в российском и зарубежном уголовном процессе XXI в. Историко-правовой метод позволил сформулировать ряд значимых выводов об эволюционном развитии в российском уголовном судопроизводстве усложненного ювенального производства. На основе формально-юридического метода и общенаучных методов исследованы в динамике особенности нормативного регулирования производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних в период действия Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации.

Результаты исследования

Системный анализ уголовно-процессуальных норм, регулирующих производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних, позволяет выявить ряд *закономерностей*, характерных для правового регулирования данного производства на протяжении последних двадцати лет.

Разработчики УПК РФ 2001 г. не отказались от того подхода к нормативному закреплению особенностей указанного производства, который был реализован в ранее действующем УПК РСФСР 1960 г. Поэтому действующий уголовно-процессуальный закон включает *две группы специальных норм*, регулирующих производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних: специальные нормы, закрепленные в главе 50 УПК РФ, и специальные нормы, закрепленные в иных главах Кодекса. Применительно к данному производству действуют также общие уголовно-процессуальные нормы, если они не противоречат нормам специальным. Специальное регулирование распространяется на предмет доказывания, процедурные правила производства отдельных процессуальных действий, дополнительные гарантии обеспечения прав несовершеннолетних, особенности разрешения уголовно-правового конфликта с отказом от уголовной ответственности или уголовного наказания.

Таким образом, российский законодатель, следуя сложившейся в советский период традиции, аккумулировал подавляющее большинство норм, определяющих особенности производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних, в главе 50 УПК РФ, оговорив в ст. 420 УПК РФ, что положения указанной главы лишь дополняют общий порядок производства, применимый ко всем уголовным делам. В целом можно приветствовать стремление разработчиков УПК РФ сохранить в отечественном уголовном судопроизводстве конструкции, жизнеспособность которых подтверждена сорокалетним периодом действия предшествующего Кодекса. Однако подобная конструкция не идеальна и не всегда соотносится с современными приоритетами в уголовно-процессуальной политике.

Характерной чертой рассматриваемого производства в российском уголовном процессе можно считать достаточно высокий уровень стабильности правового регулирования. С учетом того, что за двадцать лет действия УПК РФ многие его положения были подвергнуты многократной корректировке, специальные нормы, регламентирующие усложненные производства, менялись не столь часто и кардинально. Если глава 51 УПК РФ претерпела несколько принципиальных трансформаций под влиянием позиций Европейского Суда по правам человека и Конституционного Суда Российской Федерации, то глава 50 УПК РФ оставалась весьма стабильной: нормы семи статей из тридцати за двадцать лет вообще не подвергались изменениям. Справедливости ради отметим, что законодатель на протяжении этих двадцати лет вносил точечные коррективы и в иные нормы, но они не меняли принципиально сущность и характер производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних.

За весь двадцатилетний период действия УПК РФ не было принято специальных законов, регламентирующих данное производство. По пути специального правового регулирования ювенального уголовного судопроизводства через отдельные нормативные правовые акты идут многие государства. Например, такая правовая традиция сложилась во Франции [Youf, D., 2000]. Единственным законом, который может применяться комплексно вместе с нормами УПК РФ, является Федеральный закон от 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних»[1]. Даже в период активного обсуждения возможностей внедрения в деятельность российских судов ювенальных технологий[2] сторонники ювенальной юстиции не предлагали принять отдельный закон, регламентирующий уголовное преследование (или отказ от него) несовершеннолетних, а сконцентрировали внимание на обсуждении возможностей изменения судебной системы за счет введения специальных ювенальных судов и наделения работников аппарата суда дополнительными функциями, связанными с оказанием суду содействия в установлении сведений, характеризующих личность подростка и его социальное окружение [Карнозова, Л. М., 2008]. Следует отметить, что применение российскими судами ювенальных технологий хотя и не завершилось принятием законодательной базы, необходимой для перехода из режима эксперимента к полноценной правоприменительной деятельности, позитивно сказалось на качестве рассмотрения данной категории уголовных дел. Согласимся с Л. А. Шестаковой, отмечающей, что целый ряд объективных факторов препятствовал развитию ювенальной инициативы «“снизу”, без какого-либо законодательного закрепления» [Шестакова, Л. А., 2016, с. 94]. Но высокая продуктивность

[1] Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».

[2] Постановление Президиума Совета судей Российской Федерации от 6 августа 2009 г. № 185 «О ювенальной юстиции в системе правосудия Российской Федерации. URL: http://files.sudrf.ru/2282/user/Postanovlenie_N_185.pdf

эксперимента позволила позднее судам использовать накопленные наработки при реализации концепции дружественного ребенку правосудия («childe-friendly justice»), реализация которой была обозначена в качестве стратегической задачи в Национальной стратегии действий в интересах детей на 2012–2017 гг.[3], утвержденной Указом Президента Российской Федерации от 1 июня 2012 г. № 761. Руководствуясь Постановлением Президиума Совета судей Российской Федерации от 1 декабря 2014 г. № 427 «О формировании дружественного к ребенку правосудия в системе правосудия Российской Федерации»[4], многие российские суды сохранили «ювенальную» специализацию судей и помощников судей, активно взаимодействуют со службами социально-психологического сопровождения несовершеннолетних [Садовникова, М. Н. и Раднаева, Э. Л., 2016]. А выявленные в период применения ювенальных технологий проблемы стали одной из причин принятия 1 февраля 2011 г. Пленумом Верховного Суда Российской Федерации обновленного Постановления, ориентирующего суды на более высокий уровень применения норм уголовного и уголовно-процессуального права[5].

УПК РФ не регулирует правоотношения, возникающие в связи с совершением уголовно наказуемого деяния несовершеннолетним, не достигшим возраста уголовной ответственности, т. е. не рассматривает такие деяния как уголовно-процессуальные. Российское ювенальное уголовное судопроизводство – это фактически только производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних. Нормы, определяющие правовое положение несовершеннолетних потерпевших и свидетелей, не включены в главу 50 УПК РФ и закреплены достаточно разрозненно в различных статьях действующего уголовно-процессуального закона.

Особенностью анализируемого производства является установление в уголовно-процессуальном законе ряда ограничений для рассмотрения таких дел судом. Усложненный характер производства не допускает применение к несовершеннолетним упрощенных порядков, предусмотренных главами 32[1], 40 и 40[1] УПК РФ, и по общему правилу не предусматривает рассмотрение уголовных дел судом с участием присяжных заседателей.

Достаточно высокая стабильность производства обусловлена и его соответствием основным международным стандартам отправления правосудия в отношении несовершеннолетних [Спесивов, Н. В., 2018]. На необходимость следовать указанным стандартам (в том числе и не по-

[3] Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».

[4] Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».

[5] Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 1 февраля 2011 г. № 1 (ред. от 2 апреля 2013 г.) «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2011. № 4.

лучившим специального закрепления в нормах УПК РФ) ориентирует правоприменителя и Верховный Суд Российской Федерации в вышеупомянутом специальном Постановлении Пленума от 1 февраля 2011 г. № 1.

Однако определенные изменения, трансформирующие производство по делам в отношении несовершеннолетних, за двадцать лет действия УПК РФ были внесены законодателем. Обозначим значимые корректировки, которым на легальном уровне подверглось данное усложненное производство.

Изначально УПК РФ 2001 г. закрепил действительно «революционную» новеллу, распространив на производство предварительного расследования по уголовным делам в отношении несовершеннолетних общие правила подследственности и допустив в том числе расследование в форме дознания. Это знаменовало полный отказ от сложившейся в советский период персональной подследственности по данной категории дел. Надо отметить, что такой подход вызывал и продолжает вызывать много споров в научном сообществе [Галиахметов, М. Р., 2016]. В 2010 году законодатель частично восстановил «историческую традицию», отнеся к подследственности следователей Следственного комитета Российской Федерации уголовные дела о тяжких и особо тяжких преступлениях, совершенных несовершеннолетними и в отношении несовершеннолетних[6]. Такое решение в значительной мере является оправданным, поскольку расследование подобных уголовных дел является достаточно сложным и требует от следователя определенного уровня профессионализма.

Заслуживает отдельного внимания и расширение в 2010 г. предмета доказывания по таким уголовным делам за счет дополнения ст. 421 УПК РФ положениями, предусматривающими установление наличия или отсутствия у несовершеннолетнего заболевания, препятствующего его содержанию и обучению в специальном учебно-воспитательном учреждении закрытого типа (далее – СУВУЗТ), что необходимо для принятия судом законного и обоснованного приговора, которым несовершеннолетний освобождается от уголовного наказания и направляется в данное специализированное учебное заведение. К сожалению, в действующем уголовно-процессуальном законе до сих пор не нашел своего отражения процессуальный порядок проведения такого медицинского освидетельствования несовершеннолетнего [Николаева, Н. А., 2020]. Что же касается самого процессуального порядка решения вопросов, связанных с направлением несовершеннолетнего в СУВУЗТ, предпринимались неоднократные попытки внесения точечных корректив в ст. 432 УПК РФ, но многие проблемы остались нерешенными и по сей день, что негативно сказывается на судебной практике [Николюк, В. В., Марковичева, Е. В.

[6] Федеральный закон от 28 декабря 2010 г. № 404-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием деятельности органов предварительного следствия». Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».

и Николаева, Н. А., 2020]. Как показывает зарубежный опыт, специальные воспитательные учреждения для несовершеннолетних хотя и не лишены недостатков, но могут использоваться как продуктивная альтернатива мерам уголовной репрессии [Young, S., Greer, B. and Church, R., 2017]. Помещение несовершеннолетних с поведенческими проблемами в СУВУЗТ имеет достаточный воспитательный потенциал, но регламентация процедуры направления подростка в такое учреждение нуждается в дальнейшей оптимизации [Смирнова, И. Г., и др., 2019]. Верховным Судом Российской Федерации в 2018 г. был подготовлен ряд предложений законодателю, связанных с оптимизацией процедуры судебного контроля за пребыванием несовершеннолетнего в СУВУЗТ[7]. Однако концепция исключения из сферы уголовно-процессуального регулирования вопросов, связанных с пребыванием осужденного несовершеннолетнего в таком учреждении, и разрешения их в порядке административного судопроизводства пока не получила поддержки на законодательном уровне и является предметом осторожной дискуссии ученых и правоприменителей.

Принятие в декабре 2012 г. Федерального закона № 273-ФЗ «Об образовании» сделало возможным закрепление в п. 62 ст. 5 УПК РФ критериев, которым должен соответствовать педагог, участвующий в досудебном и судебном производстве по уголовным делам с участием несовершеннолетних[8]. Параллельно уголовно-процессуальный закон, следуя международным нормам права, предусмотрел ряд дополнительных гарантий обеспечения прав несовершеннолетних свидетелей и потерпевших. В результате таких законодательных трансформаций наметилась тенденция к разграничению статуса педагога и психолога как участников процесса, которые не всегда могут быть взаимозаменяемыми субъектами [Лазарева, В. А. и Демкина, М. С., 2019].

И последний аспект, на котором необходимо остановиться. Изначально УПК РФ не предусматривал возможности рассмотрения уголовных дел в отношении несовершеннолетних судом с участием присяжных заседателей. Аналогичную позицию по данному вопросу занял в 2014 г. и Конституционный Суд Российской Федерации[9]. Однако в 2019 г. Конституционному

---

[7] Законопроект № 618625-7 «О внесении изменений в Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации и Федеральный закон “Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних” (о помещении несовершеннолетних в специальные учебно-воспитательные учреждения закрытого типа и центры временного содержания)». URL: https://sozd.duma.gov.ru/bill/618625-7

[8] Федеральный закон от 2 июля 2013 г. № 185-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу законодательных актов (отдельных положений законодательных актов) Российской Федерации». Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».

[9] Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 20 мая 2014 г. № 16-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 части третьей ста-

Суду пришлось вернуться к этому вопросу, и в Постановлении от 22 мая 2019 г. № 20-П[10] была предусмотрена возможность рассмотрения уголовного дела судом присяжных в случае заявления соответствующего ходатайства взрослым сообщником несовершеннолетнего и невозможности выделить дело в отношении несовершеннолетнего в отдельное производство. Такое решение Конституционного Суда получило неоднозначную оценку как со стороны ученых, так и судей, поскольку в суде с участием присяжных заседателей крайне сложно реализовать личностно ориентированную модель доказывания, которая обязательна по уголовным делам в отношении несовершеннолетних. При этом необходимо признать, что Конституционный Суд Российской Федерации в решении, принятом 22 мая 2019 г., сделал существенный шаг в направлении распространения подсудности суда с участием присяжных заседателей на несовершеннолетних, и можно ожидать, что в перспективе будут внесены определенные изменения и в законодательство [Марковичева, Е. В., 2019].

Обсуждение и заключение

Хотя производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних является достаточно стабильным, как отмечалось выше, направления его трансформации представляют как научный, так и практический интерес.

Поскольку к несовершеннолетним уголовно преследуемым лицам применяются все нормы, регулирующие ординарное производство по уголовным делам, если они не противоречат специальным нормам, установленным как в главе 50, так и в ряде иных статей УПК РФ, многочисленные изменения и дополнения, которые вносились в уголовно-процессуальный закон за все годы его применения, отчасти корректировали и порядок производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних. Но проблема заключается в том, что при внесении в закон изменений и дополнений, специально не ориентированных на несовершеннолетнего, особенности обеспечения прав последнего нередко упускались из виду. Наглядным примером является нерешенный на нормативном уровне вопрос о подсудности анализируемой категории уголовных дел суду с участием присяжных заседателей, о чем выше шла речь.

Полагаем, законодательным инициативам в решении данного вопроса должно предшествовать в том числе и критическое осмысление зарубеж-

---

тьи 31 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина В. А. Филимонова». Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».

[10] Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 22 мая 2019 г. № 20-П «По делу о проверке конституционности пункта 2^1 части второй статьи 30 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Ленинградского областного суда». Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».

ного опыта функционирования таких судов [Jehle, J.-M., Lewis, C. and Sobota, P., 2008].

В контексте обсуждения законопроекта, подготовленного Советом при Президенте Российской Федерации по развитию гражданского общества и правам человека, на основе наработок МОО «Центр Судебно-правовая реформа»[11] по более широкому использованию в уголовном процессе примирительных процедур актуальным видится изучение потребности и возможностей их использования по уголовным делам в отношении несовершеннолетних. Очевидно, что включение в текст УПК РФ норм, регулирующих такие процедуры, должно учитывать и особенности заключения примирительного договора с несовершеннолетними, и возможности насыщения его «воспитательным» содержанием с тем, чтобы новая процедура не привела лишь к формальному возмещению родителями подростка причиненного его противоправными действиями ущерба.

Перспективным направлением совершенствования регулирования производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних представляется его системная трансформация в производство с участием несовершеннолетних. В частности, исследователи отмечают, что в последние годы в рамках российского уголовно-процессуального законодательства оформляется новый досудебный порядок производства по уголовным делам о преступлениях против половой неприкосновенности несовершеннолетнего. Законодатель предусмотрел дополнительные процедурные правила производства, которые в том числе обеспечивают эффективность применения норм главы 18 Уголовного кодекса Российской Федерации [Ломакина, А. А., 2021].

Существует реальная практическая потребность в систематизации норм, регламентирующих в российском уголовном процессе правовое положение как несовершеннолетних обвиняемых, так и несовершеннолетних потерпевших и свидетелей. Возможно объединение этих норм, в том числе и в главе 50 УПК РФ с корректировкой ее названия. Это позволит устранить ряд противоречий, существующих в действующем законе, и в целом будет соответствовать выработке более универсальных подходов к обеспечению прав всех несовершеннолетних в уголовном процессе.

Список использованной литературы

Буфетова М. А. Законодательное регулирование и порядок применения принудительных мер медицинского характера по уставу уголовного судопроизводства 1864 г. // Глаголъ правосудия. 2014. № 2. С. 11–13.

[11] СПЧ прорабатывает варианты расширения применения института примирения в уголовном процессе. См.: Официальный сайт Совета при Президенте Российской Федерации по развитию гражданского общества и правам человека. URL: http://president-sovet.ru/members/blogs/post/4532/

Великий Д. П. Единство и дифференциация уголовно-процессуальной формы: история, современность, перспективы : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. 211 с.

Галиахметов М. Р. Особенности производства дознания по уголовным делам о преступлениях несовершеннолетних // Судебная власть и уголовный процесс. 2016. № 2. С. 232–237.

Карнозова Л. М. Российское уголовное правосудие в отношении несовершеннолетних и ювенальная юстиция // Государство и право. 2008. № 3. С. 54–64.

Лазарева В. А., Демкина М. С. Проблемы развития правовой регламентации деятельности педагога (психолога) в следственных действиях // Юридический вестник Самарского университета. 2019. Т. 5, № 3. С. 101–107. DOI: 10.18287/2542-047X-2019-5-3-101-107.

Ломакина А. А. Криминалистическая методика расследования преступлений против половой неприкосновенности несовершеннолетних: генезис, теоретико-правовые основы, направления совершенствования : автореф. ... дис. канд. юрид. наук. Краснодар, 2021. 30 с.

Марковичева Е. В. Право несовершеннолетних на суд присяжных в российском и зарубежном уголовном судопроизводстве // Международное уголовное право и международная юстиция. 2019. № 6. С. 19–22.

Николаева Н. А. Медицинское освидетельствование несовершеннолетнего (ч. 3 и 4 ст. 421 УПК РФ) как самостоятельное следственное действие // Российский следователь. 2020. № 8. С. 28–32. DOI: 10.18572/1812-3783-2020-8-28-32.

Николюк В. В., Марковичева Е. В., Николаева Н. А. Обзор практики освобождения судами несовершеннолетних осужденных от наказания с направлением их в специальные учебно-воспитательные учреждения закрытого типа // Российское правосудие. 2020. № 5. С. 50–59. DOI: 10.37399/issn2072-909X.2020.5.50-59.

Россинский С. Б. Уголовно-процессуальная форма: понятие и тенденции развития // Вестник Оренбургского государственного университета. 2006. № 3. С. 140–144.

Садовникова М. Н., Раднаева Э. Л. Дружественное к ребенку правосудие и восстановительно-медиативные технологии: аналитический обзор научно-практических форумов Восточной Сибири // Сибирский юридический вестник. 2016. № 1. С. 92–99.

Смирнова И. Г., Николюк В. В., Марковичева Е. В., Качалова О. В. Направление несовершеннолетних осужденных в специальные учебно-воспитательные учреждения закрытого типа // Всероссийский криминологический журнал. 2019. Т. 13, № 5. С. 837–845. DOI: 10.17150/2500-4255.2019.13(5).837-845.

Спесивов Н. В. Реализация международных стандартов уголовного судопроизводства в отношении несовершеннолетних в современной России. М. : Юрлитинформ, 2018. 160 с. ISBN: 978-5-4396-1654-1.

Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса : в 2 т. Т. 1. М. : Наука, 1968. 470 с.

Строгович М. С. Уголовно-процессуальная форма и обеспечение прав обвиняемого // Развитие и совершенствование уголовно-процессуальной формы. Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1979. С. 83–92.

Шестакова Л. А. Реализация концепции ювенальной юстиции в производстве по делам несовершеннолетних в Российской Федерации: генезис, современность и перспективы. М. : Юрлитинформ, 2016. 278 с. ISBN: 978-5-4396-1137-9.

Jehle J.-M., Lewis C., Sobota P. Dealing with Juvenile Offenders in the Criminal Justice System // European Journal on Criminal Policy and Research. 2008. Issue 14 (2–3). P. 237–247. DOI: 10.1007/s10610-008-9062-y.

Youf D. Repenser le droit pénal des mineurs // Esprit. Octobre 2000. P. 87–112. URL: https://esprit.presse.fr/article/youf-dominique/repenser-le-droit-penal-des-mineurs-9407

Young S., Greer B., Church R. Juvenile delinquency, welfare, justice and therapeutic interventions: A global perspective // BJPsych Bulletin. 2017. Vol. 41, issue 1. P. 21–29. DOI: 10.1192/pb.bp.115.052274.

References

Bufetova, M. A., 2014. [Legislative regulation and the procedure for applying compulsory medical measures according to the statute of criminal proceedings of 1864]. *Glagol pravosudiya* = [Word of Justice], 2, pp. 11–13. (In Russ.)

Galiakhmetov, M. R., 2016. Features of inquiry on criminal cases about crimes ofminors. *Sudebnaya vlast' i ugolovnyj process* = [Judicial Power and Criminal Process], 2, pp. 232–237. (In Russ.)

Jehle, J.-M., Lewis, C. and Sobota, P., 2008. Dealing with Juvenile Offenders in the Criminal Justice System. *European Journal on Criminal Policy and Research*, 14(2–3), pp. 237–247. DOI: 10.1007/s10610-008-9062-y.

Karnozova, L. M., 2008. Russian criminal justice in relation to minors and juvenile justice. *Gosudarstvo i pravo* = [State and Law], 3, pp. 54–64. (In Russ.)

Lazareva, V. A. and Demkina, M. S., 2019. Development problems of legal regulation of the teacher's (psychologist) activities in. *Yuridicheskij vestnik Samarskogo universiteta* = [Legal Bulletin of the Samara

University], 5(3), pp. 101–107. (In Russ.) DOI: 10.18287/2542-047X-2019-5-3-101-107.

Lomakina, A. A., 2021. Kriminalisticheskaya metodika rassledovaniya prestuplenij protiv polovoj neprikosnovennosti nesovershennoletnix: genezis, teoretiko-pravovye osnovy, napravleniya sovershenstvovaniya = [Forensic methods of investigating crimes against sexual inviolability of minors: genesis, theoretical and legal basis, areas of improvement]. Abstract of Cand. Sci. (Law) Dissertation. Krasnodar. (In Russ.)

Markovicheva, E. V., 2019. The minors' right to a jury trial in russian and foreign criminal proceedings. *Mezhdunarodnoe ugolovnoe pravo i mezhdunarodnaya yusticiya* = [International Criminal Law and International Justice], 6, pp. 19–22. (In Russ.)

Nikolaeva, N. A., 2020. Medical examination of a minor (parts 3 and 4 of article 421 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation) as an independent investigative action. *Rossijskij sledovatel'* = [Russian Investigator], 8, pp. 28–32. (In Russ.) DOI: 10.18572/1812-3783-2020-8-28-32.

Nikolyuk, V. V., Markovicheva, E. V. and Nikolaeva, N. A., 2020. Exempting juvenile convicts from punishment by the courts with their referral to boarding schools: overview. *Rossijskoe pravosudie* = [Russian Justice], 5, pp. 50–59. (In Russ.) DOI: 10.37399/issn2072-909X.2020.5.50-59.

Rossinsky, S. B., 2006. Criminal procedural form: the concept and development trends. *Vestnik Orenburgskogo gosudarstvennogo universiteta* = [Bulletin of the Orenburg State University], 3, pp. 140–144. (In Russ.)

Sadovnikova, M. N. and Radnaeva, E. L., 2016. The child-friendly justice and technologies of mediation and restorative justice: the analytical review of scientific forums of eastern Siberia. *Sibirskij yuridicheskij vestnik* = [Siberian Legal Bulletin], 1, pp. 92–99. (In Russ.)

Shestakova, L. A., 2016. *Realizaciya koncepcii yuvenal'noj yusticii v proizvodstve po delam nesovershennoletnih v Rossijskoj Federacii: genezis, sovremennost' i perspektivy* = [Implementation of the concept of juvenile justice in juvenile proceedings in the Russian Federation: genesis, modernity and prospects]. Moscow: Yurlitinform. (In Russ.) ISBN: 978-5-4396-1137-9.

Smirnova, I. G., Nikolyuk, V. V., Markovicheva, E. V. and Kachalova, O. V., 2019. Placing juvenile delinquents into residential correctional schools. *Vserossijskij kriminologicheskij zhurnal* = [All-Russian Criminological Journal], 13(5), pp. 837–845. (In Russ.) DOI: 10.17150/2500-4255.2019.13(5).837-845.

Spesivov, N. V., 2018. *Realizaciya mezhdunarodnyh standartov ugolovnogo sudoproizvodstva v otnoshenii nesovershennoletnih v sovremennoj Rossii* = [Implementation of international standards of criminal proceedings against minors in modern Russia]. Moscow: Yurlitinform. (In Russ.) ISBN: 978-5-4396-1654-1.

Strogovich, M. S., 1968. *Kurs sovetskogo ugolovnogo processa* = [Course of the Soviet Criminal Process]. In 2 vols. Vol. 1. Moscow: Nauka. (In Russ.)

Strogovich, M. S., 1979. Criminal procedural form and ensuring the rights of the accused. In: *Razvitie i sovershenstvovanie ugolovno-processual'noj formy* = [Development and improvement of the criminal procedural form]. Voronezh: Voronezh State University Publishing House. Pp. 83–92. (In Russ.)

Velikiy, D. P., 2001. *Edinstvo i differenciaciya ugolovno-processual'noj formy: istoriya, sovremennost', perspektivy* = [Unity and differentiation of the criminal procedural form: history, modernity, prospects]. Cand. Sci. (Law) Dissertation. Moscow. (In Russ.)

Youf, D., 2000. Repenser le droit pénal des mineurs. *Esprit*. Octobre, pp. 87–112. Available at: <https://esprit.presse.fr/article/youf-dominique/repenser-le-droit-penal-des-mineurs-9407>.

Young, S., Greer, B. and Church, R., 2017. Juvenile delinquency, welfare, justice and therapeutic interventions: A global perspective. *BJPsych Bulletin*, 41(1), pp. 21–29. DOI: 10.1192/pb.bp.115.052274.

Информация об авторах / Information about the authors

Николюк Вячеслав Владимирович, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, главный научный сотрудник Центра исследования проблем правосудия ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (Российская Федерация, 117418, г. Москва, ул. Новочеремушкинская, д. 69), член Научно-консультативного совета при Верховном Суде Российской Федерации.
Vyacheslav V. Nikolyuk, Dr. Sci. (Law), Professor, Honored Scientist of the Russian Federation, Principal Researcher of the Justice Research Center, Russian State University of Justice (69 Novocheremushkinskaya St., Moscow, 117418, Russian Federation), Member of the Scientific Advisory Council of the Supreme Court of the Russian Federation.
E-mail: nvv56@mail.ru

Марковичева Елена Викторовна, доктор юридических наук, доцент, главный научный сотрудник Центра исследования проблем правосудия ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (Российская Федерация, 117418, г. Москва, ул. Новочеремушкинская, д. 69).

Elena V. Markovicheva, Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Principal Researcher of the Justice Research Center, Russian State University of Justice (69 Novocheremushkinskaya St., Moscow, 117418, Russian Federation).
E-mail: markovicheva@yandex.ru

Заявленный вклад авторов / Contribution of the authors

Все авторы сделали эквивалентный вклад в подготовку публикации.
The authors contributed equally to this article.

Авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.
The authors declare no conflicts of interests.

Дата поступления рукописи в редакцию издания: 03.06.2021; дата одобрения после рецензирования: 28.06.2021; дата принятия статьи к опубликованию: 05.07.2021.
Submitted: 03.06.2021; reviewed: 28.06.2021; revised: 05.07.2021.

Научная статья
УДК 343.1
DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.167-188

Уголовно-процессуальный кодекс России: двадцать лет спустя (2001–2021)

О. В. Качалова[1], В. И. Качалов[2]

[1, 2] Российский государственный университет правосудия, Москва, Российская Федерация
[1] oksana_kachalova@mail.ru; [2] okukel@yandex.ru

Аннотация
Введение. В 2021 году исполняется 20 лет Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации, принятому Государственной Думой 22 ноября 2001 г. Федеральным законом № 174-ФЗ. Развитие уголовно-процессуального законодательства в эти годы не всегда было последовательным, нередко отличалось хаотичностью и поспешностью. Тем не менее основные факторы, определяющие развитие современного уголовно-процессуального законодательства, а также ключевые тенденции правового регулирования уголовно-процессуальных правоотношений, остаются достаточно устойчивыми на протяжении 20 лет.
Теоретические основы. Методы. Объектом исследования являются нормы уголовно-процессуального права, возникающие и развивающиеся в период действия УПК РФ с 2001 г. Методологическую основу исследования составляют всеобщий диалектический метод научного познания, позволивший изучить предмет исследования во взаимосвязи с другими правовыми явлениями, а также общенаучные методы познания (анализ, синтез, индукция, дедукция, аналогия, моделирование) и частнонаучные методы познания (формально-юридический, историко-правовой, сравнительно-правовой).
Результаты исследования. В многообразии различных факторов, определяющих развитие современного уголовно-процессуального законодательства, можно выделить несколько основных:
1. Влияние международных стандартов в сфере уголовной юстиции на российское уголовное судопроизводство. Ратифицировав в 1998 г. Европейскую конвенцию о защите прав и свобод граждан, Россия добровольно приняла на себя обязательства в сфере обеспечения прав и свобод граждан, а также создания необходимых условий для их реализации. Среди важнейших уголовно-процессуальных норм и институтов, появившихся в системе уголовно-процессуального регулирования под влиянием позиций Европейского Суда по правам человека, следует назвать разумный срок уголовного судопроизводства, права участников проверки сообщения о преступлении, оглашение в судебном заседании показаний отсутствующего свидетеля, альтернативные заключению под стражу меры пресечения.
2. Оптимизация процессуальных ресурсов и повышение эффективности уголовного судопроизводства. С самого начала действия УПК РФ установил особый порядок судебного разбирательства, являющийся упрощенной формой рассмотрения уголовных дел, предусмотренной главой 40 УПК РФ. В 2009 году эта процедура была распространена на дела с заключенными досудебными соглашениями о сотрудни-

© Качалова О. В., Качалов В. И., 2021

честве (глава 40[1] УПК РФ), а в 2013 г. в УПК РФ появился институт сокращенного дознания (глава 32[1] УПК РФ).
3. Социальный запрос на повышение независимости суда, состязательность уголовного судопроизводства. Потребности общества в повышении независимости судей, доверия общества к суду, транспарентности и качества правосудия привели к реформированию в 2016 г. суда с участием присяжных заседателей (Федеральный закон от 23 июня 2016 г. № 190-ФЗ).
В результате проведенной реформы суд с участием присяжных заседателей стал функционировать и на уровне районных судов, была расширена подсудность уголовных дел присяжным заседателям, количество присяжных с 12 сокращено до 8 в судах областного звена и 6 – в районных судах. Однако практика показала, что приговоры, выносимые судом на основе вердикта, вынесенного присяжными заседателями, намного чаще, чем другие, отменяются вышестоящими судами из-за допущенных нарушений, которые связаны в том числе с невозможностью обеспечить объективность присяжных заседателей.
В контексте запроса общества на независимый суд была принята ст. 8[1] УПК РФ о независимости судей (Федеральный закон от 2 июля 2013 г. № 166-ФЗ).
4. Снижение степени уголовной репрессии. В контексте этой тенденции в уголовном и уголовно-процессуальном законах появились институты, регламентирующие новые виды освобождения от уголовной ответственности. В 2011 году была принята ст. 28[1] «Прекращение уголовного преследования в связи с возмещением ущерба», касающаяся ряда уголовных дел о налоговых и иных экономических преступлениях (Федеральный закон от 7 декабря 2011 г. № 420-ФЗ). В 2016 году УПК РФ дополнен нормами о прекращении уголовного дела или уголовного преследования в связи с назначением меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа (Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 323-ФЗ).
5. Цифровизация современного общества. Стремительное развитие информационных технологий и их внедрение во все сферы общественной жизни поставило на повестку дня вопрос об адаптации достаточно архаичного «бумажного» уголовного процесса к потребностям сегодняшнего дня, возможностях использования современных информационных технологий в процессе производства по уголовным делам. Среди нововведений в данной сфере следует отметить появление в уголовно-процессуальном законе ст. 186[1] «Получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами» (Федеральный закон от 1 июля 2010 г. № 143-ФЗ), ст. 474[1] «Порядок использования электронных документов в уголовном судопроизводстве» (Федеральный закон от 23 июня 2016 г. № 220-ФЗ), правовой регламентации видеоконференц-связи в уголовном судопроизводстве (Федеральный закон от 20 марта 2011 г. № 39-ФЗ), внедрение аудиопротоколирования судебных заседаний (Федеральный закон от 29 июля 2018 г. № 228-ФЗ) и др. В настоящее время активно обсуждаются возможности дальнейшей цифровизации уголовного судопроизводства, использования в производстве по уголовным делам программ на основе искусственного интеллекта и т. д.
Обсуждение и заключение. К числу основных факторов, определяющих вектор развития современного уголовного судопроизводства, следует, на наш взгляд, отнести влияние международных стандартов в сфере уголовной юстиции на российское уголовное судопроизводство; оптимизацию процессуальных ресурсов и потребности в повышении эффективности уголовного судопроизводства, социальные запросы на укрепление независимости суда, состязательность уголовного судопроизводства; потребности общества в снижении степени уголовной репрессии; цифровизацию современного общества.

Ключевые слова: Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации, эффективность уголовного судопроизводства, стандарты справедливого правосудия, оптимизация уголовного судопроизводства, информационные технологии, обеспечение прав участников уголовного судопроизводства

Для цитирования: Качалова О. В., Качалов В. И. Уголовно-процессуальный кодекс России: двадцать лет спустя (2001–2021) // Правосудие/Justice. 2021. Т. 3, № 3. С. 167–188. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.167-188.

Criminal Procedure Code of Russia: Twenty Years Later (2001–2021)

Oksana V. Kachalova[1], Viktor I. Kachalov[2]

[1, 2] Russian State University of Justice, Moscow, Russian Federation
For correspondence: [1] oksana_kachalova@mail.ru; [2] okukel@yandex.ru

Abstract

Introduction. 2021 marks the 20th anniversary of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation, adopted by the State Duma on November 22, 2001 by Federal Law No. 174-FZ. The development of criminal procedure legislation in these years was not always consistent, often characterized by chaotic and hasty measures. Nevertheless, the main factors that determine the development of modern criminal procedure legislation, as well as the key trends in the legal regulation of criminal procedure legal relations, have remained fairly stable for twenty years.

Theoretical Basis. Methods. The object of the study is the norms of criminal procedure law that have emerged and developed during the period of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation since 2001. The methodological basis of the study is the general dialectical method of scientific knowledge, which allowed us to study the subject of the study in relation to other legal phenomena, as well as general scientific methods of knowledge (analysis, synthesis, induction, deduction, analogy, and modelling) and private scientific methods of knowledge (formal legal, historical-legal, and comparative-legal).

Results. Among the variety of various factors that determine the development of modern criminal procedure legislation, there are several main ones:

1. The impact of international standards in the field of criminal justice on Russian criminal proceedings. Having ratified the European Convention for the Protection of Citizens' Rights and Freedoms in 1998, Russia voluntarily assumed obligations in the field of ensuring citizens rights and freedoms, as well as creating the necessary conditions for their implementation. Among the most important criminal procedure norms and institutions that have emerged in the system of criminal procedure regulation under the influence of the positions of the ECHR, the following are notable: a reasonable period of criminal proceedings, the rights of participants in the verification of a crime report, the disclosure of the testimony of an absent witness at a court session, and alternative preventive measures to detention.

2. Optimisation of procedural resources and improvement of the efficiency of criminal proceedings. From the very beginning of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation, there was a special procedure for judicial proceedings, which is a simplified form of consideration of criminal cases, provided for in Chapter 40 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation. In 2009, this procedure was extended to cases with concluded pre-trial cooperation agreements (Chapter 40[1] of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation), and in 2013, the institute of abbreviated inquiry appeared in the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation (Chapter 32[1] of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation).

3. Social demand for increasing the independence of the court, and the adversarial nature of criminal proceedings. Society's needs to improve the independence of judges, increase public confidence in the court, transparency and quality of justice led to the reform of the jury court in 2016 (Federal Law of 23 June 2016 N 190-FZ).

As a result of the reform, the court with the participation of jurors began to function at the level of district courts, the jurisdiction of criminal cases for jurors was expanded, the number of jurors was reduced from 12 to 8 in regional courts and 6 in district courts. However, practice has shown that sentences handed down by a court on the basis of a verdict rendered by a jury are overturned by higher courts much more often than others due to committed violations, which are associated, among other things, with the inability to ensure the objectivity of jurors.
In the context of a request for an independent court, Article 8[1] of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation on the independence of judges (Federal Law of 2 July 2013 N 166-FZ) was adopted.
4. Reducing the degree of criminal repression. In the context of this trend, institutions have emerged in the criminal and criminal procedure laws that regulate new types of exemption from criminal liability. In 2011, Article 28[1] "Termination of criminal prosecution in connection with compensation for damage" was adopted, concerning a number of criminal cases on tax and other economic crimes (Federal Law of 7 December 2011 N 420). In 2016, the Criminal Procedure Code of the Russian Federation introduced rules on the termination of a criminal case or criminal prosecution in connection with the appointment of a criminal law measure in the form of a court fine (Federal Law of 3 July 2016 N 323-FZ).
5. Digitalisation of modern society. The rapid development of information technologies and their implementation in all spheres of public life has put on the agenda the question of adapting a rather archaic "paper" criminal process to the needs of today, and the possibilities of using modern information technologies in the process of criminal proceedings.
Among the innovations in this area, it should be noted the appearance in the criminal procedure law of Article 186[1] "Obtaining information about connections between subscribers and (or) subscriber devices" (Federal Law of 1 July 2010 N 143-FZ), Article 474[1] "The procedure for using electronic documents in criminal proceedings" (Federal Law of 23 June 2016 N 220-FZ), the legal regulation of video-conferencing in criminal proceedings (Federal Law of 20 March 2011 N 39-FZ), and the introduction of audio recording of court sessions (Federal Law of 29 July 2018-FZ N 228-FZ), etc. Currently, the possibilities of further digitalisation of criminal proceedings, and the use of programs based on artificial intelligence in criminal proceedings, ets. are being actively discussed.
Discussion and Conclusion. The main factors determining the vector of development of modern criminal justice should, in our opinion, include the impact of international standards in the field of criminal justice on Russian criminal justice; optimisation of procedural resources and the need to improve the efficiency of criminal justice, social demands for strengthening the independence of the court, adversarial criminal proceedings; the needs of society to reduce the degree of criminal repression, and digitalisation of modern society.

Keywords: Criminal Procedure Code, efficiency of criminal proceedings, fair justice standards, optimization of criminal proceedings, information technologies, ensuring the rights of participants in criminal proceedings

For citation: Kachalova, O. V. and Kachalov, V. I., 2021. Criminal Procedure Code of Russia: twenty eears later (2001–2021). *Pravosudie/Justice*, 3(3), pp. 167–188. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.167-188.

Введение

В 2021 году исполняется 20 лет Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (УПК РФ), принятому Государственной Думой 22 ноября 2001 г. Федеральным законом № 174-ФЗ. За 20 лет было принято 278 законов, а также 34 решения Конституционного Суда Российской Федерации, которыми вносились изменения и дополнения в уголовно-процессуальный закон.

Развитие уголовно-процессуального законодательства в эти годы не всегда было последовательным. Тем не менее основные факторы, определяющие развитие современного уголовно-процессуального законодательства, а также ключевые тенденции правового регулирования уголовно-процессуальных правоотношений, остаются достаточно устойчивыми на протяжении 20 лет. Не претендуя на полноту исследования всех факторов и тенденций в развитии современного уголовно-процессуального законодательства, рассмотрим более подробно лишь самые, на наш взгляд, важные из них.

Теоретические основы. Методы

Объектом исследования являются нормы уголовно-процессуального права, возникающие и развивающиеся в период действия УПК РФ с 2001 г. Методологическую основу исследования составляют всеобщий диалектический метод научного познания, позволивший изучить предмет исследования во взаимосвязи с другими правовыми явлениями, а также общенаучные методы познания (анализ, синтез, индукция, дедукция, аналогия, моделирование) и частнонаучные методы познания (формально юридический, историко-правовой, сравнительно-правовой).

Результаты исследования

Состояние современного постиндустриального, постмодернистского общества отличается стремительным нарастанием разнообразных явлений социальной жизни, появлением качественно новых связей, которые потребовали новых подходов к правовому регулированию, в том числе и в сфере уголовного судопроизводства, поскольку традиционные уже не соответствовали стремительно развивающимся общественным отношениям. Поиск оптимальных стратегий и моделей общественного развития, детерминированный разнообразными экономическими, геополитическими, социокультурными и иными факторами, осуществлялся перманентно на протяжении всего существования общества, однако в условиях развития современного общества значительно ускорился [Качалова, О. В., 2016b, с. 30–31]. Напряженные поиски адекватных стратегий развития национальной правовой системы в условиях конвергенции (сближения) правовых норм и институтов, принадлежащих различным правовым семьям, применительно к уголовному судопроизводству в полной мере нельзя назвать успешными, однако существенный шаг в этом направлении уже сделан: в российском обществе в целом, в юридической науке, а также на законодательном уровне были восприняты признанные мировым сообществом мировоззренческие идеи, лежащие в основе таких правовых конструкций, как «справедливое правосудие», «независимый суд», «состязательный процесс», «гарантии прав участников уголовного судопроизводства», а также новых подходов, новых моделей разрешения социальных конфликтов.

В многообразии различных факторов, определяющих развитие современного уголовно-процессуального законодательства, следует выделить несколько основных.

1. Влияние международных стандартов в сфере уголовной юстиции на российское уголовное судопроизводство

Ратифицировав в 1998 г. Европейскую конвенцию о защите прав и свобод граждан (далее – Конвенция)[1], Россия добровольно приняла на себя обязательства в сфере обеспечения прав и свобод граждан, а также создания необходимых условий для их реализации. Ряд этих прав – право на свободу, право на справедливое судебное разбирательство (включающее право быть информированным о причинах уголовного преследования, право на защиту, право на своевременное судебное разбирательство независимым судом и т. д.) – реализуются в сфере уголовного судопроизводства. Эти права не являются новыми либо чужеродными для России: они совпадают с правами, предусмотренными Конституцией Российской Федерации, формально и ранее были закреплены в российском уголовно-процессуальном законодательстве. Однако их переосмысление в свете позиций, выраженных Европейским Судом по правам человека, привело к изменениям в УПК РФ, в которых содержание этих прав было детализировано, появились новые механизмы обеспечения этих прав, усовершенствованы уже содержащиеся в уголовно-процессуальном законе процедуры.

Среди важнейших уголовно-процессуальных норм и институтов, появившихся в системе уголовно-процессуального регулирования под влиянием позиций Европейского Суда по правам человека, можно назвать следующие.

Разумный срок уголовного судопроизводства

Среди наиболее частых причин, приводивших к нарушениям ст. 6 Конвенции в практике Европейского Суда по правам человека, долгое время указывалась чрезмерная длительность уголовного судопроизводства. Множество решений Суда, в которых констатировалось нарушение права на разумный срок судопроизводства[2], привели к появлению в УПК РФ норм

---

[1] Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 2. Ст. 163 (ратифицирована Федеральным законом от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1998. № 14. Ст. 1514; вступила в силу для Российской Федерации 5 мая 1998 г.).

[2] Постановления Европейского Суда по правам человека от 12 октября 2006 г. «Глазков против России»; от 21 октября 2010 г. № 22596/04 «Ахматова против России»; от 15 октября 2009 г. № 42277/04 «Довидян против России»; от 23 октября 2008 г. № 34171/04 «Губер против России»; от 15 июня 2006 г. № 4171/03 «Чевкин против России»; от 22 декабря 2009 г. № 20882/04 «Горовая против России»; от 4 марта 2010 г. № 22721/04, § 59 «Баранцева против России»; от

о разумном сроке уголовного судопроизводства. Одноименная ст. 6[1] УПК РФ была введена Федеральным законом от 30 апреля 2010 г. № 69-ФЗ. На протяжении десяти лет в нее пять раз вносились дополнения[3].

В данной статье установлены критерии определения разумности срока уголовного судопроизводства, момент начала его исчисления для разных участников уголовного процесса; предусмотрены средства ускорения судопроизводства в судебных стадиях процесса.

Права участников проверки сообщения о преступлении

До 2013 года лицо, в отношении которого осуществлялась проверка сообщения о совершении им преступления, фактически заподозренное, в отношении которого уже начинается уголовное преследование, формально не обладало никакими процессуальными правами, позволяющими реализовывать свое право на защиту. Нередко это приводило к нарушениям.

Так, в Постановлении Европейского Суда по правам человека по делу «Александр Зайченко против Российской Федерации» (Первая Секция, жалоба № 39660/02) было указано, что процессуальные действия, проведенные до возбуждения уголовного дела, «существенно воздействовали» на его положение (опрос во время производства осмотра, произведенного до возбуждения уголовного дела). Европейский Суд также отметил, что Зайченко был обвинен на основе его досудебных признаний, сделанных при невозможности посоветоваться с юристом[4].

В 2013 году в ст. 144 УПК РФ была введена ч. 1[1], которая наделяет участников проверки сообщения о преступлении комплексом прав, позволяющим быть информированными о производимых действиях, осуществлять право на защиту, не свидетельствовать против себя и своих близких, обжаловать производимые действия, а должностных лиц обязывает разъяснять эти права и обеспечивать возможность их осуществления[5].

Оглашение показаний отсутствующего свидетеля

Ряд решений Европейского Суда по правам человека касался нарушения права обвиняемого, предусмотренного п. d) ч. 3 ст. 6 Европейской конвенции по правам человека (право допрашивать показывающих про-

30 апреля 2009 г. № 23310/04 «Гасанова против России»; от 30 июля 2009 г. № 4487/04 «Светлана Орлова против России»; от 18 февраля 2010 г. № 16583/04 «Грибаненко против России» и др.

3 См. федеральные законы от 21 июля 2014 г. № 273-ФЗ; от 29 июня 2015 г. № 190-ФЗ; от 30 декабря 2015 г. № 440-ФЗ; от 3 июля 2016 г. № 331-ФЗ; 31 июля 2020 г. № 243-ФЗ.

4 Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».

5 Федеральный закон от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ.

тив него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, что и для свидетелей, показывающих против него). Нередко обвинение строилось на оглашенных показаниях свидетелей, существование которых оспаривала сторона защиты, что давало основания говорить о фальсификациях в данном вопросе.

В 2013 году под влиянием решений Европейского Суда по правам человека[6] в ст. 281 УПК РФ были внесены существенные изменения[7]: установлены четкие основания для возможности оглашения показаний отсутствующих в судебном заседании свидетелей. При отсутствии согласия сторон показания потерпевшего и свидетеля, ранее данные при производстве предварительного расследования или судебного разбирательства, а также демонстрация фотографических негативов и снимков, диапозитивов, сделанных в ходе допросов, воспроизведение аудио- и (или) видеозаписи, киносъемки допросов допускаются с согласия сторон в случае неявки потерпевшего или свидетеля в случаях смерти потерпевшего или свидетеля; тяжелой болезни, препятствующей явке в суд; отказа потерпевшего или свидетеля, являющегося иностранным гражданином, явиться по вызову суда; стихийного бедствия или иных чрезвычайных обстоятельств, препятствующих явке в суд; если в результате принятых мер установить место нахождения потерпевшего или свидетеля для вызова в судебное заседание не представилось возможным. Решение об оглашении показаний потерпевшего или свидетеля и о воспроизведении видеозаписи или киносъемки следственных действий, производимых с их участием, может быть принято судом при условии предоставления обвиняемому (подсудимому) в предыдущих стадиях производства по делу возможности оспорить эти доказательства предусмотренными законом способами. Согласно разъяснениям, данным в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 ноября 2016 г. № 55 «О судебном приговоре»[8], суд не вправе оглашать без согласия сторон показания неявившихся потерпевшего или свидетеля, воспроизводить в судебном заседании материалы видеозаписи или киносъемки следственных действий, проведенных с их участием, а также ссылаться в приговоре на эти доказательства, если подсудимому в предыдущих стадиях производства по делу не была предоставлена возможность оспорить показания указанных лиц предусмотренными законом способами (например, в ходе очных ста-

---

6 См. постановления Европейского Суда по правам человека от 11 декабря 2008 г. № 6923/04 «Мириашвили против России»; от 4 декабря 2008 г. № 1111/02 «Трофимов против России»; от 16 ноября 2006 г. № 46503/99 «Климентьев против России»; от 29 января 2009 г. № 7718/01 «Поляков против России»; от 13 июля 2006 г. № 26853/04 «Попов против России»; от 14 февраля 2008 г. № 66802/01 «Дорохов против России» и др.

7 Федеральный закон от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ.

8 Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».

вок с его участием задать вопросы потерпевшему или свидетелю, с чьими показаниями подсудимый не согласен, и высказать свои возражения против них).

Альтернативные заключению под стражу меры пресечения

Одной из системных проблем российского уголовного судопроизводства является чрезмерное применение заключения под стражу в качестве меры пресечения, существенно ограничивающего право на свободу, которое является естественным неотъемлемым правом каждого человека, охраняемым ст. 22 Конституции Российской Федерации и ст. 5 Европейской конвенции. В Европейский Суд по правам человека ежегодно поступает большое количество жалоб из России на необоснованное применение меры пресечения в виде содержания под стражей. В настоящее время около 10% от всех постановлений, вынесенных Европейским Судом по правам человека по делам в отношении Российской Федерации, связаны с нарушением п. 3 ст. 5 Конвенции о защите прав человека и основных свобод [Качалова, О. В. и Качалов, В. И., 2019, с. 6]. Конституционный и Верховный суды Российской Федерации неоднократно подчеркивали, что право на свободу и личную неприкосновенность воплощает наиболее значимое социальное благо, которое, исходя из признания государством достоинства личности, предопределяет недопустимость произвольного вмешательства в сферу автономии личности и создает условия как для демократического устройства общества, так и для всестороннего развития человека. Данное право может быть ограничено лишь в той мере, в какой это необходимо в определенных законом целях и в установленном законом порядке.

Под влиянием многочисленных решений Европейского Суда по правам человека[9] институт мер пресечения в российском уголовном судопроизводстве подвергся значительной либерализации.

В статьи 108 и 109 УПК РФ, регламентирующие заключение под стражу, было внесено значительное количество изменений[10].

---

[9] См. постановления Европейского Суда по правам человека от 3 мая 2012 г. № 6479/05 «Евгений Кузьмин против России»; от 24 июля 2012 г. № 14807/08 «Михаил Гришин против России»; от 27 ноября 2014 г. № 51857/13 «Амиров против России»; от 31 января 2017 г. № 18232/11 «Вахитов и другие против России»; от 7 ноября 2013 г. № 43165/10 «Ермаков против России»; от 29 мая 2012 г. № 41716/08 «Валерий Коваленко против России»; от 21 июня 2007 г. № 24552/02 «Мельникова против России»; от 27 ноября 2012 г. № 41461/10 § 109 «Дирдизов против России»; от 30 июля 2009 г. № 3194/08 «Сергей Медведев против России»; от 24 июня 2010 г. № 24202/05 «Велиев против России»; от 29 апреля 2010 г. № 5453/08 «Юрий Яковлев против России»; от 18 декабря 2012 г. № 57319/10 «Сопин против России»; от 6 февраля 2014 г. № 48613/06 «Зимин против России»; от 5 декабря 2013 г. № 28020/05 «Евгений Гусев против России»; от 13 ноября 2012 г. № 61767/08 «Пятков против России»; от 10 января 2012 г. № 48977/09 «Арутюнян против России» и многие другие.

[10] См. федеральные законы от 8 декабря 2003 г. № 161-ФЗ; от 2 декабря 2008 г. № 226-ФЗ; 30 декабря 2012 г. № 309-ФЗ; от 2 августа 2019 г. № 315-ФЗ; от 5 июня 2007 г. № 87-ФЗ; от 29 мая 2002 г. № 58-ФЗ; от 6 марта 2019 г. № 21-

Данная проблема разрешалась также посредством принятия Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации, обзоров судебной практики, решений Конституционного Суда Российской Федерации.

Заключение под стражу стало рассматриваться в качестве исключительной меры пресечения, применяемой только тогда, когда применение более мягкой меры невозможно. Эта мера может быть оправдана публичными интересами, если отвечает требованиям справедливости, является пропорциональной, соразмерной и необходимой для целей защиты конституционно значимых ценностей мерой. Был установлен перечень уголовных дел экономической направленности, при расследовании которых данная мера пресечения применяться не может; на уровне правоприменительной практики был скорректирован алгоритм по применению заключения под стражу; детализированы основания и условия ее применения, расширены возможности применения альтернативных мер пресечения, в том числе введена новая мера пресечения в виде запрета определенных действий (ст. 105[1] УПК РФ, Федеральный закон от 18 апреля 2018 г. № 72-ФЗ).

Явка с повинной

В ряде случаев без формального изменения норм УПК РФ изменилась практика их применения. В ряде постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации судам разъяснялся порядок применения отдельных процессуальных норм, касающихся обеспечения важнейших прав и свобод граждан. Например, в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 ноября 2016 г. № 55 «О судебном приговоре» дано разъяснение относительно использования явки с повинной в качестве доказательства в уголовном судопроизводстве. Практика получения явок с повинной незаконными методами, в том числе с применением насилия, стала предметом внимания Европейского Суда, поскольку использование недопустимых доказательств подобного рода, положенных в основу обвинения, нарушает право на справедливое судебное разбирательство. В связи с этим в п. 10 Постановления Пленума № 55 было указано, что в тех случаях, когда в ходе проверки сообщения о преступлении в порядке, предусмотренном ст. 144 УПК РФ, подсудимый обращался с письменным или устным заявлением о явке с повинной и сторона обвинения ссылается на указанные в этом заявлении сведения как на одно из доказательств его виновности, суду надлежит проверять, в частности, разъяснялись ли подсудимому при принятии от него такого заявления с учетом требований ч. 1[1] ст. 144 УПК РФ права не

ФЗ; от 4 июля 2003 г. № 92-ФЗ; от 8 декабря 2003 г. № 161-ФЗ; от 18 апреля 2018 г. № 72-ФЗ; от 29 декабря 2010 г. № 433-ФЗ; от 1 июля 2010 г. № 132-ФЗ; от 22 июля 2010 г. № 155-ФЗ и др.

свидетельствовать против самого себя, пользоваться услугами адвоката, приносить жалобы на действия (бездействие) и решения органов предварительного расследования, была ли обеспечена возможность осуществления этих прав.

2. Оптимизация процессуальных ресурсов и повышение эффективности уголовного судопроизводства

Более ста лет назад И. Я. Фойницкий писал о том, что уголовный «процесс, кроме моральной основы, состоящей в направлении его к правильному разрешению дела, имеет основу… экономическую; как институт практической жизни он должен сообразоваться с наличными средствами государства, и при построении его весьма важно соблюдать экономию времени, личных сил и денежных затрат» [Фойницкий, И. Я., 1996, с. 141].

Общий критерий пределов возможной оптимизации уголовного судопроизводства был обозначен отечественной наукой более 30 лет назад: И. Л. Петрухин, Г. П. Батуров и Т. Г. Морщакова подчеркнули, что «…снижать уровень социальных издержек в судопроизводстве можно и нужно лишь при условии, что это не отразится на его качестве», экономия может привести к ухудшению качества правосудия, в этом случае велик риск причинения вреда охраняемым ценностям нематериального характера, еще более важным, чем материальные [Петрухин, И. Л., Батуров, Г. П. и Морщакова, Т. Г., 1979, с. 185].

В конечном итоге общей точкой приложения векторов рационализации уголовного судопроизводства и задач, стоящих перед уголовным процессом, является его эффективность [Бобрышев, Д. Н., 1986, с. 54]. Эффективность уголовного судопроизводства с точки зрения количественных показателей, определяющих его экономический эффект, и качественных показателей, определяющих социальную эффективность, предполагает оценку степени достижения результатов и поставленных целей [Качалова, О. В., 2016b, с. 32–33].

Долгое время вопрос о том, применимы ли показатели, которые использовались в основном в экономической сфере, к оценке деятельности судов, был весьма спорным. В последние годы вопрос о соотношении средств, вложенных в организацию уголовного судопроизводства, и полученного результата в виде справедливых, законных и обоснованных решений по уголовным делам, в полной мере отвечающих задачам уголовного судопроизводства, обеспечивающих защиту прав личности, общества и государства, перестал быть неуместным [Бажанов, С. В., 2002]. Решение проблемы повышения эффективности уголовного судопроизводства и его модернизация как способа регулирования уголовно-правового конфликта основаны на весьма простой идее: выборе лучшего (в том числе и с ресурсосберегающей точки зрения) из возможных вариантов для приведения системы в более совершенное состояние.

Один из создателей теории модернизации американский социолог С. Блэк трактует ее как «процесс адаптации традиционного общества к быстро меняющимся условиям, порожденным научно-технической революцией, которая сделала возможным установление беспрецедентного контроля за средой обитания» [Black, C., 1966, p. 7]. Модернизация уголовного судопроизводства может вестись одновременно в нескольких направлениях, в том числе и посредством снижения его избыточного формализма. За последние годы в сфере уголовного судопроизводства сформировалась достаточно устойчивая тенденция рационализации уголовного судопроизводства. Суть этой тенденции заключается в отказе от непременного соблюдения всех предусмотренных законом процедур уголовного судопроизводства при расследовании и разрешении ряда уголовных дел и появлении новых дифференцированных сокращенных форм производства по отдельным категориям уголовных дел. Она является общемировой, в ее основе лежат выработка и практическая реализация стандартов оптимизации, соответствующих уровню развития общественных отношений, социальным потребностям, мировоззренческим ценностям, финансовым, техническим, организационным, кадровым и иным возможностям государства [Качалова, О. В., 2016b, с. 33].

В 1987 году объективно развивающийся процесс рационализации сферы уголовной юстиции, с разной степенью интенсивности проходивший в различных странах, был нормативно обозначен принятием Рекомендации № 6 r (87) 18 Комитета министров Совета Европы «Относительно упрощения уголовного правосудия»[11]. В ней были определены основные направления оптимизации уголовно-процессуальной деятельности, к числу которых отнесены суммарное производство, введение упрощенных процедур и т. д.

С самого начала действия УПК РФ в нем существовал особый порядок судебного разбирательства, являющийся упрощенной формой рассмотрения уголовных дел, предусмотренный главой 40 УПК РФ. В 2009 году эта процедура была распространена на дела с заключенными досудебными соглашениями о сотрудничестве (глава 40^1 УПК РФ), а в 2013 г. в УПК РФ появился институт сокращенного дознания (глава 32^1 УПК РФ).

Особый порядок судебного разбирательства

Юридический смысл конструкции «постановление приговора без судебного разбирательства», которым был законодательно назван особый порядок судебного разбирательства, предложенный в ч. 2 ст. 314 УПК РФ и далее повторенный в ст. 315 и 316 УПК РФ, представляется абсурдным, поскольку установленная процедура рассмотрения дела в особом порядке предусматривает все необходимые элементы судебного разбирательства: подготовительную часть, судебное следствие, судебные прения и последнее слово подсудимого, постановление приговора. Сокращенный порядок

[11] Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».

предусмотрен лишь в отношении судебного следствия и прений сторон как логически детерминированных именно судебным следствием [Качалова, О. В., 2016b, с. 138–140].

Тенденции развития особого порядка судебного разбирательства за время его существования не отличались последовательностью. Изначально предусмотренное по таким делам предварительное слушание было отменено Федеральным законом от 4 июля 2003 г. № 92-ФЗ. Обязательное проведение предварительного слушания существенным образом тормозило распространение данной процессуальной формы, поскольку создавало для судей дополнительные сложности: на рассмотрение дела приходилось затрачивать два дня: один – для предварительного слушания, другой – для рассмотрения дела по существу, тогда как рассмотреть это же дело в особом порядке можно было бы за один день. Очевидно, что такая ситуация противоречила идеям рациональности и процессуальной экономии, которые стали предпосылками для возникновения особого порядка судебного разбирательства, что и было законодательно скорректировано.

С 2003 по 2020 г. расширение данной процессуальный формы судебного разбирательства развивалось в двух направлениях – легальном и правоприменительном. Легальное расширение заключалось в юридическом закреплении дополнительных возможностей применения данного института путем расширения границ его возможной реализации. В проекте УПК РФ предусматривалась возможность рассмотрения в особом порядке уголовных дел, максимальное наказание за совершение которых не превышает трех лет лишения свободы. В первоначальной редакции УПК РФ этот срок был установлен в пять лет (по делам о преступлениях небольшой и средней тяжести), а в 2003 г. Федеральным законом № 92-ФЗ особый порядок был распространен на уголовные дела о тяжких преступлениях (максимальное наказание за совершение которых не превышает 10 лет лишения свободы). Правоприменительное расширение означало увеличение количества уголовных дел, рассмотренных в сокращенном порядке, которое к 2019 г. достигало 70% от общего количества рассмотренных дел. Формальный подход к рассмотрению уголовных дел в особом порядке стал вызывать все больше нареканий, в том числе на уровне Верховного Суда Российской Федерации и Генеральной прокуратуры, в связи с чем было принято решение исключить уголовные дела о тяжких преступлениях из рассматриваемых в общем порядке, предоставив обвиняемым в их совершении лицам гарантии в виде полноценного судебного разбирательства. Федеральным законом от 20 июля 2020 г. № 224-ФЗ в главу 40 УПК РФ были внесены изменения, в соответствии с которыми особый порядок судебного разбирательства стал возможен лишь при рассмотрении преступлений небольшой и средней тяжести, что привело к значительному сокращению уголовных дел, рассмотренных в особом порядке.

Досудебное соглашение о сотрудничестве

Взаимодействие двух важнейших стратегий уголовного судопроизводства – рационализации процесса и противодействия преступности – привело к введению Федеральным законом от 29 июня 2009 г. № 141-ФЗ института досудебного соглашения о сотрудничестве. Разработчиками законопроекта о досудебном соглашении данный институт рассматривался как средство, способствующее раскрытию и расследованию тяжких и особо тяжких преступлений, совершенных организованными преступными группами и сообществами, наркопреступлений, коррупционных проявлений и т. д. Однако в главе 40^1 УПК РФ не был установлен конкретный перечень составов преступлений, по которым возможно заключение досудебного соглашения о сотрудничестве, и они стали заключаться по делам о любых преступлениях. Институт досудебного соглашения о сотрудничестве фактически стал структурно состоять из двух самостоятельных процессуальных производств: усложненного досудебного производства, в рамках которого заключается и реализуется досудебное соглашение, а также особого порядка судебного разбирательства, в рамках которого рассматривается уголовное дело в отношении лица, заключившего досудебное соглашение. Рассмотрение таких уголовных дел в особом порядке, когда уголовное дело без исследования судом обстоятельств его совершения осуществляется раньше, нежели уголовное дело в общем порядке в отношении соучастников данного преступления, повлекло многочисленные проблемы в виде необходимости пересмотра приговоров, вынесенных в отношении лица, заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве. Законодательная корректировка главы 40^1 УПК РФ была осуществлена в 2016 г. Федеральным законом от 3 июля 2016 г. № 322-ФЗ.

Сокращенное дознание

Данная модель упрощенного производства в российском уголовном процессе появилась в 2013 г., когда Федеральным законом от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ в российское уголовное судопроизводство была введена новая форма предварительного расследования – дознание в сокращенной форме. Необходимость кардинального упрощения процедуры предварительного расследования, введения института сокращенного дознания неоднократно обсуждалась в ходе различных конференций, круглых столов, научно-практических семинаров; дискуссии о возможных формах и особенностях сокращенного дознания разворачивались на страницах ведущих юридических изданий. Как верно отмечал В. В. Дорошков, «в отношении несложных, очевидных преступлений сложная процедура не только не обеспечивает гарантий защищенности прав участников процесса, но и выглядит как чисто внешняя, бессодержательная и ритуальная. В результате нерационально используются не только время, финансовые, организационные ресурсы, но и само затягивание процесса негативно сказывается на разумных сроках рассмотрения дела, вызывает

недовольство участников процесса и не способствует достижению цели правосудия» [Дорошков, В. В., 2010, с. 30–31].

Вместе с тем введение данной процессуальной формы не принесло желаемого упрощения, она не стала популярна у правоприменителей из-за изъянов правового регулирования. В числе основных недостатков данного института ученые и практики называли излишнее сокращение процесса доказывания [Качалова, О. В., 2013; Сумин, А. А., 2013; Доля, Е. А., 2013; Кувалдина, Ю. В., 2014, с. 50–53; Боярская, А. В., 2015], недооценку данных о личности подсудимого [Андреева, О. Н., 2014], невозможность дознавателя по собственной инициативе отказаться от производства сокращенного дознания и расследовать его в общем порядке, неудачное регулирование окончания дознания, подмену следственных действий их оперативно-розыскными аналогами, возможность применения данной формы только по ходатайству подозреваемого, который может использовать его как часть тактики для уклонения от уголовной ответственности [Гирько, С. И., 2013]. Указывались нерациональность перехода к общему порядку производства дознания ввиду невозможности ознакомления сторон с обвинительным постановлением, недостаточность гарантий от принуждения подозреваемого к признанию вины [Кувалдина, Ю. В., 2014, с. 45–46], зависимость возможности производства сокращенного дознания от мнения потерпевшего [Гирько, С. И., 2013; Кувалдина, Ю. В., 2014, с. 47], размытые сроки, способные затянуть расследование [Ковтун, Н. Н., 2013] и др. Эти проблемы вряд ли могут быть решены в данной процессуальной форме, а российский уголовный процесс, равно как и 20 лет назад, нуждается в максимально простой процессуальной форме протокольного типа для расследования малозначительных преступлений.

3. Социальный запрос на повышение независимости суда, состязательность уголовного судопроизводства

Потребности общества в повышении независимости судей, доверия общества к суду, транспарентности и качества правосудия привели к реформированию суда с участием присяжных заседателей в соответствии с Федеральным законом от 23 июня 2016 г. № 190-ФЗ. Необходимость более широкого привлечения населения к участию в осуществлении правосудия была обусловлена снижением степени риска судебной ошибки (по сравнению с рассмотрением дела судьей единолично): участие граждан способно уменьшить влияние профессиональной деформации на принятие судебного решения; присутствие представителей общества побуждает судей к более строгому соблюдению процедуры рассмотрения дела; участие граждан в осуществлении правосудия увеличивает доверие населения к суду [Качалова, О. В. и Беляев, М. В., 2017].

Как верно отмечали Е. А. Асеева и О. В. Качалова, у граждан создается уверенность, что подсудимый признан виновным не только органами

власти, но и такими гражданами, как он сам, что содействует поднятию авторитета приговоров и судебной деятельности в целом. Увеличивается воспитательный эффект судебного разбирательства, участие представителей общественности усиливает независимость суда. Общественный контроль и активное участие граждан в осуществлении правосудия повышают степень демократичности общества и государства в целом. Участие граждан в отправлении правосудия способствует индивидуализации каждого рассматриваемого судом дела [Асеева, Е. А. и Качалова, О. В., 2015]. При разрешении дела учитываются мнения, преобладающие в настоящий период в обществе, в правосудие будет привнесен житейский здравый смысл. Вопросы права всегда имеют помимо юридического общечеловеческое содержание, понятное каждому разумному человеку, ибо правосудие лишь тогда является таковым, когда оно понятно самым обширным слоям общества.

В результате проведенной реформы суд с участием присяжных заседателей стал функционировать и на уровне районных судов, была расширена подсудность уголовных дел присяжным заседателям, количество присяжных с 12 сокращено до 8 в судах областного звена и 6 – в районных судах. Однако практика показала, что приговоры, выносимые судом на основе вердикта, вынесенного присяжными заседателями, намного чаще, чем другие, отменяются вышестоящими судами из-за допущенных нарушений, которые связаны в том числе с невозможностью обеспечить объективность присяжных заседателей.

В контексте запроса общества на независимый суд Федеральным законом от 2 июля 2013 г. № 166-ФЗ была принята ст. 8^1 УПК РФ о независимости судей.

4. Снижение степени уголовной репрессии

В последнее десятилетие в современном обществе растет понимание того, что задачи уголовного судопроизводства могут быть достигнуты не только с помощью традиционных способов разрешения уголовно-правовых конфликтов (путем осуждения лица, совершившего общественно опасное деяние), но и с помощью менее репрессивных мер, которые заключаются в отказе от уголовного преследования в отношении лиц, загладивших причиненный ущерб. В связи с этим одним из значимых публичных правовых интересов является отказ от применения избыточных мер уголовной ответственности к лицам, совершившим преступления и осуществляющим позитивные посткриминальные действия. Отказ от уголовного преследования лиц, совершивших преступление, не нуждающихся в применении к ним уголовного наказания, в полной мере соответствует запросам современного общества, которое не заинтересовано в стигматизации преступника, загладившего причиненный ущерб [Каминский, Э. С., 2021, с. 3]. В контексте этой тенденции в уголовном и уголовно-процессуальном законодательстве появились институты, регламентирующие новые виды

освобождения от уголовной ответственности. В 2011 году была принята ст. 28[1] «Прекращение уголовного преследования в связи с возмещением ущерба», касающаяся ряда уголовных дел о налоговых и иных экономических преступлениях (Федеральный закон от 7 декабря 2011 г. № 420-ФЗ). В 2016 году в УПК РФ Федеральным законом от 3 июля 2016 г. № 323-ФЗ введены нормы о прекращении уголовного дела или уголовного преследования в связи с назначением меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа.

Особенности прекращения уголовного преследования с применением штрафа заключаются в том, что решение о прекращении может быть вынесено только судом на основе анализа обстоятельств дела, которые предварительно установлены в ходе расследования. В ходе расследования преступления фактически доказывается виновность конкретного лица в его совершении, дается уголовно-правовая оценка деяния, а также выявляются причины, позволяющие не привлекать такое лицо к уголовной ответственности, не назначать ему наказание. Прекращение уголовного преследования по данному основанию возможно лишь при условии возмещения ущерба или заглаживания вреда, причиненного преступлением, а также с согласия обвиняемого. Кроме того, принимая решение о прекращении уголовного преследования и применении судебного штрафа, суд должен установить и указать в этом решении фактические обстоятельства совершенного деяния [Качалова, О. В., 2016а].

5. Цифровизация современного общества

Стремительное развитие информационных технологий и их внедрение во все сферы общественной жизни поставило на повестку дня вопрос об адаптации достаточно архаичного «бумажного» уголовного процесса к потребностям сегодняшнего дня, о возможностях использования современных информационных технологий в процессе производства по уголовным делам.

Среди нововведений в данной сфере следует отметить появление в уголовно-процессуальном законе ст. 186[1] «Получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами» (Федеральный закон от 1 июля 2010 г. № 143-ФЗ), ст. 474[1] «Порядок использования электронных документов в уголовном судопроизводстве» (Федеральный закон от 23 июня 2016 г. № 220-ФЗ), правовой регламентации видеоконференц-связи в уголовном судопроизводстве (Федеральный закон от 20 марта 2011 г. № 39-ФЗ), внедрение аудиопротоколирования судебных заседаний (Федеральный закон от 29 июля 2018 г. № 228-ФЗ) и др. В настоящее время активно обсуждаются возможности дальнейшей цифровизации уголовного судопроизводства, использование в производстве по уголовным делам программ на основе искусственного интеллекта и т. д.

Обсуждение и заключение

Таким образом, анализ 20-летнего периода действия Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации позволил сделать следующие выводы.

Развитие уголовно-процессуального законодательства на протяжении последних 20 лет было обусловлено совокупностью разнообразных факторов, детерминировано развитием общества в целом и его правовой системы. К числу основных факторов, определяющих вектор развития современного уголовного судопроизводства, следует, на наш взгляд, отнести влияние международных стандартов в сфере уголовной юстиции на российское уголовное судопроизводство; оптимизацию процессуальных ресурсов и потребности в повышении эффективности уголовного судопроизводства, социальные запросы на укрепление независимости суда, состязательность уголовного судопроизводства; потребности общества в снижении степени уголовной репрессии; цифровизацию современного общества.

Список использованной литературы

Андреева О. И. Проблемы производства дознания в сокращенной форме // Вестник Томского государственного университета. Право. 2014. № 4. С. 5–14.

Асеева Е. А., Качалова О. В. Формы участия граждан в осуществлении правосудия по уголовным делам // Российское правосудие. 2015. № 6. С. 33–40.

Бажанов С. В. Стоимость уголовного процесса : дис. … д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2002. 585 с.

Бобрышев Д. Н. Основные категории теории управления. М. : АНХ, 1986. 189 с.

Боярская А. В. Проблемы юридической конструкции предмета доказывания в рамках сокращенного дознания // Российская юстиция. 2015. № 1. С. 38–42.

Гирько С. И. Производство по уголовному делу дознания в сокращенной форме: прогнозы и суждения // Российский следователь. 2013. № 21. С. 2–5.

Доля Е. А. Особенности доказывания при производстве дознания в сокращенной форме // Российский судья. 2013. № 6. С. 43–46.

Дорошков В. В. Дифференциация форм уголовного судопроизводства // Уголовно-процессуальное законодательство в современных условиях. Проблемы теории и практики / под ред. В. И. Качалова. М. : Волтерс Клувер, 2010. С. 29–34.

Каминский Э. С. Обеспечение публичных правовых интересов при применении альтернативных способов разрешения уголовно-правовых конфликтов в досудебном производстве : дис. … канд. юрид. наук. М., 2021. 187 с.

Качалова О. В. Доказывание при сокращенной форме дознания // Уголовный процесс. 2013. № 6. С. 32–36.

Качалова О. В. Как суду нужно применять судебный штраф // Уголовный процесс. 2016a. № 11. С. 10.

Качалова О. В. Ускоренное производство в российском уголовном процессе : дис. … д-ра юрид. наук. М., 2016b. 482 с.

Качалова О. В., Беляев М. В. Вердикт присяжных заседателей и социальные запросы общества // Вестник Томского государственного университета. 2017. № 416. С. 176–180.

Качалова О. В., Качалов В. И. Заключение под стражу в качестве меры пресечения: обоснованность применения и продления : учеб.-метод. материалы, подготовленные в рамках программ сотрудничества Совета Европы и Российской Федерации. М. : Деловой стиль, 2019. 81 с.

Ковтун Н. Н. Дознание в сокращенной форме: коллизии и лакуны нормативного регулирования // Российская юстиция. 2013. № 12. С. 47–49.

Кувалдина Ю. В. Сокращенное судопроизводство: вчера, сегодня, завтра (гл. 32[1] УПК РФ) // Вестник Томского государственного университета. Право. 2014. № 1. С. 44–55.

Сумин А. А. Сокращенное дознание: мертворожденное дитя реформаторов уголовного процесса // Адвокат. 2013. № 10. С. 5–8.

Петрухин И. Л., Батуров Г. П., Морщакова Т. Г. Теоретические основы эффективности правосудия / отв. ред. Г. П. Батуров. М. : Наука, 1979. 392 с.

Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 1 / общ. ред., послесл., примеч. А. В. Смирнова. СПб. : Альфа, 1996. 552 с.

Black C. The dynamics of modernization: a study in comparative history. N. Y. : Harper & Row, 1966.

References

Andreeva, O. I., 2014. The problems of a reduced inquiry. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo* = [Bulletin of the Tomsk State University. Right], 4, pp. 5–14. (In Russ.)

Aseeva, E. A. and Kachalova, O. V., 2015. Types of citizen participation in administration of criminal justice. *Rossijskoe pravosudie* = [Russian Justice], 6, pp. 33–40. (In Russ.)

Bazhanov, S. V., 2002. *Stoimost' ugolovnogo processa* = [The cost of the criminal process]. Dr. Sci. (Law) Dissertation. Nizhny Novgorod. (In Russ.)

Black, C., 1966. *The dynamics of modernization: a study in comparative history*. New York: Harper & Row.

Bobryshev, D. N., 1986. *Osnovnye kategorii teorii upravleniya* = [Basic categories of control theory]. Moscow: ANKh. (In Russ.)

Boyarskaya, A. V., 2015. Issues legal structure of the subject of proof under reduced inquiries. *Rossijskoe pravosudie* = [Russian Justice], 1, pp. 38–42. (In Russ.)

Foynitsky, I. Y., 1996. *Kurs ugolovnogo sudoproizvodstva* = [Course of criminal justice]. Vol. 1. A. V. Smirnova, general ed., afterword, note. St. Petersburg : Al'fa.

Gir'ko, S. I., 2013. [Proceedings in the criminal case of the inquiry in an abbreviated form: forecasts and judgments]. *Rossijskij sledovatel'* = [Russian Investigator], 21, pp. 2–5. (In Russ.)

Dolya, E. A., 2013. [Features of proof in the production of an inquiry in an abbreviated form]. *Rossijskij sud'ya* = [Russian Judge], 6, pp. 43–46. (In Russ.)

Doroshkov, V. V., 2010. [Differentiation of forms of criminal justice]. In: V. I. Kachalov, ed. *Ugolovno-processual'noe zakonodatel'stvo v sovremennyh usloviyah. Problemy teorii i praktiki* = [Criminal procedure legislation in modern conditions. Problems of theory and practice]. Moscow: Volters Kluwer. Pp. 29–34. (In Russ.)

Kaminsky, E. S., 2021. *Obespechenie publichnyh pravovyh interesov pri primenenii al'ternativnyh sposobov razresheniya ugolovno-pravovyh konfliktov v dosudebnom proizvodstve* = [Ensuring public legal interests in the application of alternative methods of resolving criminal law conflicts in pre-trial proceedings]. Cand. Sci. (Law) Dissertation. Moscow. (In Russ.)

Kachalova, O. V., 2013. Proof in the abbreviated form of inquiry. *Ugolovnyj process* = [Criminal Proceedings], 6, pp. 32–36. (In Russ.)

Kachalova, O. V., 2016b. *Uskorennoe proizvodstvo v rossijskom ugolovnom processe* = [Accelerated production in the Russian criminal process]. Dr. Sci. (Law) Dissertation. Moscow. (In Russ.)

Kachalova, O. V., 2016a. When the court may apply a judicial penalty. *Ugolovnyj process* = [Criminal Procedure], 11, p. 10. (In Russ.)

Kachalova, O. V. and Belyaev, M. V., 2017. The jury verdict and social needs of society. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta* = [Bulletin of the Tomsk State University], 416, pp. 176–180. (In Russ.)

Kachalova, O. V. and Kachalov, V. I., 2019. *Zaklyuchenie pod strazhu v kachestve mery presecheniya: obosnovannost' primeneniya i prodleniya* = [Remand in custody as a preventive measure: the validity of the application and extension]. Educational and methodological materials prepared within the framework of cooperation programs of the Council of Europe and the Russian Federation. Moscow: Delovoy stil'. (In Russ.)

Kovtun, N. N., 2013. Inquiry in abbreviated form: collisions and gaps regulatory. *Rossijskaya yusticiya* = [Russian Justice], 12, pp. 47–49. (In Russ.)

Kuvaldina, Y. V., 2014. Reduced legal proceedings: yesterday, today and tomorrow (chapter 32.1 of the Criminal Procedural Code of the Russia Federation). *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo.* = [Bulletin of the Tomsk State University. Right], 1, pp. 44–55. (In Russ.)

Sumin, A. A., 2013. Short inquiry: stillborn child reformers of criminal legal proceeding. *Advokat* = [Advocate], 10, pp. 5–8.

Petrukhin, I. L., Baturov, G. P. and Morshchakova, T. G., 1979. *Teoreticheskie osnovy effektivnosti pravosudiya* = [Theoretical foundations of the effectiveness of justice]. G. P. Baturov, ed. Moscow: Nauka. (In Russ.)

Информация об авторах / Information about the authors

Качалова Оксана Валентиновна, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовно-процессуального права имени Н. В. Радутной ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (Российская Федерация, 117418, г. Москва, ул. Новочеремушкинская, д. 69).

Oksana V. Kachalova, Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Professor of the Radutnaya Department of Criminal Procedure Law, Russian State University of Justice (69 Novocheremushkinskaya St., Moscow, 117418, Russian Federation).

E-mail: oksana_kachalova@mail.ru

Качалов Виктор Иванович, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовно-процессуального права имени Н. В. Радутной ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (Российская Федерация, 117418, г. Москва, ул. Новочеремушкинская, д. 69).

Viktor I. Kachalov, Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Radutnaya Department of Criminal Procedure Law, Russian State University of Justice (69 Novocheremushkinskaya St., Moscow, 117418, Russian Federation).

E-mail: okukel@yandex.ru

Заявленный вклад авторов / Contribution of the authors

Качалова Оксана Валентиновна – сбор и систематизация данных, анализ и обобщение результатов исследования.

Oksana V. Kachalova – collection and systematization of data, analysis and synthesis of research results.
Качалов Виктор Иванович – обзор литературы по исследуемой проблеме.
Viktor I. Kachalov – literature review on the problem under study.

Авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.
The authors declare no conflicts of interests.

Дата поступления рукописи в редакцию издания: 03.06.2021; дата одобрения после рецензирования: 28.06.2021; дата принятия статьи к опубликованию: 05.07.2021.
Submitted: 03.06.2021; reviewed: 28.06.2021; revised: 05.07.2021.

Научная статья
УДК 341.01; 347.921.3
DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.189-205

Соотношение международного и внутригосударственного права: процессуально-правовые проблемы

А. Д. Магденко[1], А. Ю. Томилов[2]

[1, 2] Уральский филиал, Российский государственный университет правосудия, г. Челябинск, Российская Федерация
[1] dozent0760@mail.ru, [2] 79043059405@yandex.ru

Аннотация
Введение. Несмотря на множество работ, посвященных соотношению международного и внутригосударственного права, данная проблематика остается актуальной, так как в силу изменений общественных отношений меняется понимание порядка функционирования норм права. Это касается проблемы влияния международного права на процесс изменений гражданско-процессуального законодательства. Данный вопрос осложняют и активные явления глобализации общественных отношений, требование унификации правоотношений как в публично-правовой, так и в частноправовой сфере. В этом имеется заинтересованность национальных сообществ.
Наряду с этим процессы заимствования и унификации под влиянием международного права в гражданско-процессуальной сфере имеют свою отличительную особенность: в них приоритет всегда отдается национальным правопорядкам, что не исключает в силу интенсивного сближения различных сообществ проявления в национальной правовой системе элементов заимствования из норм международного права. Это требует проведения исследований, характеризующих порядок, способы и формы взаимодействия международного и внутригосударственного права, с целью понимания характера данных процессов в рамках гражданского судопроизводства и выработки стратегии законодательной деятельности.
Теоретические основы. Методы. Основными методами исследования стали сравнительно-правовой и исторический. В ходе исследования проведен анализ соотношения международного и национального права в рамках гражданско-процессуальных отношений с учетом эффекта глобализации.
Результаты исследования. Анализ современного характера взаимоотношений международного и внутригосударственного права позволяет сделать вывод, что глобализационные процессы способствуют сближению этих двух правовых систем. Современное толкование Конституции в свете правовых позиций Конституционного Суда ознаменовало отход от традиционного для России дуалистического понимания проблемы соотношения международного и внутригосударственного права в сторону умеренного монизма.
Обсуждение и заключение. Проведен анализ воздействия глобализационных процессов на механизм имплементации норм международного права в сферу гражданского процессуального законодательства. Полученные результаты и выводы позволяют определить особенности и характер современного соотношения международного права и национального права в сфере гражданско-процессуальных отношений.

© Магденко А. Д., Томилов А. Ю., 2021

Ключевые слова: соотношение международного и внутригосударственного права, гражданско-процессуальные отношения, глобализация, имплементация, международное право, отсылка

Для цитирования: Магденко А. Д., Томилов А. Ю. Соотношение международного и внутригосударственного права: процессуально-правовые проблемы // Правосудие/Justice. 2021. Т. 3, № 3. С. 189–205. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.189-205.

Correlation of International and Domestic Law: Procedural and Legal Problems

Alexandr D. Magdenko[1], Alexandr Yu. Tomilov[2]

[1, 2] Ural Branch, Russian State University of Justice, Chelyabinsk, Russian Federation

For correspondence: [1] dozent0760@mail.ru, [2] 79043059405@yandex.ru

Abstract

Introduction. Despite the multiplicity of works on the relationship between international and domestic law, this problem remains relevant, since due to changes in public relations, the understanding of the functioning of the rules of law changes. This concerns the problem of the influence of international law on the process of changes in civil procedure legislation. This issue also complicates the active phenomena of the globalisation of public relations, and the requirement of unification of legal relations, both in the public and private legal spheres. National communities have an interest in this.

At the same time, the processes of borrowing and unification under the influence of international law in the civil procedure sphere have their own distinctive feature. They always give priority to national legal systems, which does not exclude, (due to the intensive convergence of different communities), the manifestation of elements of borrowing from the norms of international law.

Theoretical Basls. *Methods*. The main research methods are comparative legal and historical. The study analyses the relationship between international and national law in the framework of civil procedure relations, taking into account the effect of globalisation.

Results. An analysis of the current nature of the relationship between international and domestic law allows us to conclude that the globalisation processes contribute to the convergence of these two legal systems. The modern interpretation of the Constitution in the light of the legal positions of the Constitutional Court marked a departure from the traditional Russian dualistic understanding of the problem of the relationship between international and domestic law in the direction of moderate monism.

Discussion and Conclusion. The analysis of the impact of globalisation processes on the mechanism of implementation of international law in the field of civil procedure legislation is carried out. The obtained results and conclusions allow us to determine the features and nature of the current relationship between international law and national law in the framework of civil procedure relations.

Keywords: correlation of international and domestic law, civil procedure relations, globalization, implementation, international law, reference

For citation: Magdenko, A. D. and Tomilov, A. Yu., 2021. Correlation of international and domestic law: procedural and legal problems. *Pravosudie/Justice*, 3(3), pp. 189–205. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.189-205.

Введение

Вопросы соотношения международного и внутригосударственного права исследуются как в европейской юридической науке, так и в отечественной. Проблематика охватывает как общие вопросы соотношения национальных и международных норм, так и особенности имплементации норм международного права в отдельных правовых сферах. Во многом в отечественном правопорядке это обусловлено пониманием и особенностями толкования положения ч. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации, в силу которого общепризнанные принципы и нормы международного права являются составной частью правовой системы Российской Федерации. Исходя из того, что это часть национального права, возможны как применение, так и определенная интерпретация международно-правовых норм в рамках конкретного правоприменения.

В работах С. С. Алексеева проблемы сближения и преобразования мира права характеризуются как проявление правовой конвергенции [Алексеев, С. С., 2003, с. 119], а процессы модернизации права определяются как вариативные, опирающиеся на традиции и направления развития общественной мысли, основанные, по мнению западных ученых, на презумпции идентичности (presumption similitudinis) [Цвайгерт, К. и Кётц, Х., 2000, с. 59]. При этом С. С. Алексеев подчеркивал, что данные процессы всегда развиваются в определенных интеграционных пределах. Это указание на пределы интеграции является, на наш взгляд, принципиальным и требующим дополнительного пояснения. Об этом свидетельствует проблема коллизий положений Конституции Российской Федерации и отдельных постановлений Европейского Суда по правам человека [Калиниченко, П. А., 2016], который изначально создавался как инструмент адаптации международных норм в сфере прав и свобод человека к правовой действительности стран – членов Совета Европы [Федосеева, Е. С., 2016].

Вопрос о соотношении международного и национального правопорядка является предметом пристального внимания в трудах зарубежных правоведов [Webb, P., 2012, p. 265; Armstrong, S., 2016, p. 98].

С. В. Глотова отмечает, что взгляды правоведов разделяются в зависимости от приверженности к определенной доктрине соотношения международного и внутригосударственного права [Глотова, С. В., 2018, с. 170]. Выдвигаются новые идеи, подходы и методы при описании данных явления, которые ранее не использовались. Так, Г. И. Курдюков рассматривает проблемы соотношения международного и внутригосударственного как соотношение правовых систем [Курдюков, Г. И., 2015, с. 267]. В. В. Ершов интерпретирует вопросы соотношения с позиций легизма и интегративного понимания [Ершов, В. В., 2011, с. 6]. Е. М. Переплеснина отмечает отсутствие конституционно и законодательно установленного механизма реализации конституционных предписаний о признании и гарантировании прав и свобод человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права [Переплесни-

на, Е. М., 2019, с. 38]. На основании приведенных позиций можно констатировать, что каждый из ученых предлагает свое видение данной проблематики.

В рамках европейской юридической научной мысли следует обратить внимание на труды ученых: Г. Кельзен, Г. Трипель, Х. Лаутерпахт, К. Шмидт, А. Цорн, которые уделили значительное внимание соотношению и взаимодействию международного и внутригосударственного (национального) права. Среди отечественных ученых (российских и советских) стоит прежде всего упомянуть работы Л. Б. Комаровского, Ф. Ф. Мартенса, В. Г. Буткевича, Г. В. Игнатенко, С. В. Черниченко, Г. И. Тункина, Д. Б. Левина, И. И. Лукашука, С. А. Бахина, Г. И. Курдюкова.

В аспекте взаимоотношения международного и национального права выработано мнение, что эти два феномена с момента их возникновения находятся в диалектическом единстве и развитии, взаимно влияя друг на друга. Причем если с точки зрения генезиса этих систем права первичным было влияние национальных систем права на международное, то сейчас мы наблюдаем обратную картину. Технически и диалектически высокоразвитое международное право активно влияет на существование и функционирование внутригосударственного права. Большинством ученых-международников признается, что в настоящее время в политико-правовой науке исторически сложились и существуют три концепции соотношения международного и внутригосударственного права: две монистические и одна дуалистическая. Дискуссия между представителями этих противоположных взглядов на соотношение международного и внутригосударственного права достаточно подробно описана в учебной и научной литературе, но нельзя не отметить, что, несмотря на длительность этой дискуссии, она активно продолжается и в современный период.

Отдельно следует обратиться к проблематике соотношения международного права и национального права в сфере частноправовых и особенно гражданско-процессуальных отношений. Д. Я. Малешин отмечает, что гражданское процессуальное право не может развиваться «автономно» без взаимодействия с различными отраслями права и правовыми системами, что обусловливает необходимость учета данных различий и выявления степени влияния международных норм на национальные правовые системы [Малешин, Д. Я., 2011, с. 10]. Одновременно с этим порождается и ряд проблем. В частности, Г. О. Аболонин обратил внимание на то, что заимствование отдельных институтов гражданского процессуального права ставит вопрос не только об их формальном закреплении, но и об эффективной реализации в рамках правоприменительной практики [Аболонин, Г. О., 2010, с. 18].

Можно констатировать, что в рамках общей проблематики соотношения международного и национального права вопрос об их соотношении в сфере гражданского судопроизводства занимает отдельное место и имеет свою специфику, которую необходимо иметь в виду при оценке и соотнесении данных правопорядков.

Теоретические основы. Методы

Объектом исследования являются международные и связанные с ними внутригосударственные общественные отношения в их проекции на сферу гражданского процессуального права. Данные отношения рассматриваются через характер их взаимодействия, а также с учетом факторов, воздействующих на особенности такого взаимодействия в современных условиях.

Основными методами исследования являются сравнительно-правовой, а также метод системного анализа. В рамках сравнительного метода принцип идентичности как выдвинутая гипотеза выполняет исключительно эвристическую функцию с целью формирования правил исследовани и выступает также критерием оценки его результатов.

Работа посвящена рассмотрению основных концепций соотношения международного и внутригосударственного права. Исследуются общественно-политические факторы, оказывающие влияние на особенности этого соотношения в последнее время. Особое внимание в этом аспекте уделяется такому развивающемуся феномену, как глобализация, и ее влиянию на функционирование и формирование гражданского судопроизводства. Но основе проведенного системного анализа делаются соответствующие выводы.

Результаты исследования

Концепции, которые характеризуют взаимодействие международного и национального права, отличаются разнообразием и порою прямо противоположны друг другу. Поскольку крайние точки зрения представляются неэффективными, следует выработать подход, отвечающий сегодняшним потребностям и ожиданиям общества, а примером будет выступать порядок использования международно-правовых норм в сфере гражданского процессуального права. Сразу оговорим такой момент: вопрос о порядке исполнения решений международных органов, которым в силу международного соглашения Российская Федерация передала часть своих полномочий, не входит в предмет рассмотрения авторами и используется только в качестве иллюстративного материала. Также мы солидаризируемся в этом вопросе с Е. Ю. Зарубаевой, которая утверждает, что «…поскольку именно в области внутригосударственной компетенции происходит окончательное формирование соотношения международного и национального права в правовой системе конкретной страны, создается совокупность таких условий, которые не допускают разрыва между обеими системами права, между деятельностью государства и формами реализации правовых норм» [Зарубаева, Е. Ю., 2003, с. 3].

В гражданском судопроизводстве относительно применения международно-правовых норм используется общий подход, сформированный на уровне Конституции Российской Федерации, закрепленный в ст. 1 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и ст. 3 Ар-

битражного процессуального кодекса Российской Федерации, с учетом разъяснений, данных Верховным Судом Российской Федерации. Так, в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации»[1] указывается, что под общепризнанными принципами международного права следует понимать основополагающие императивные нормы международного права, при этом к таковым, безусловно, относится принцип уважения прав человека. «Согласие Российской Федерации на обязательность международного договора выражается путем подписания договора; обмена документами, образующими договор; ратификации договора; утверждения договора; присоединения к договору; применения любого другого способа выражения согласия, о котором условились договаривающиеся стороны»[2]. Как указано в Постановлении Верховного Суда, существенными вопросами, на которые следует обратить внимание при разрешении проблемы о допустимости применения норм международного права, являются: во-первых, наличие федерального закона, которым тот или иной процессуальный порядок введен в российское гражданское процессуальное законодательство, во-вторых, наличие иного порядка исполнения по конкретному делу в силу действия международного договора, обязательного для Российской Федерации.

Указанный правовой подход соответствует сложившимся доктринальным представлениям о порядках включения международного права в сферу внутригосударственного права, именуемых «инкорпорация» и «отсылка». В обобщенном виде в международно-правовой науке соответствующую процедуру принято именовать имплементацией (трансформацией). С. В. Черниченко отмечает, что «трансформация, как мы ее понимаем, происходит во всех случаях, когда внутригосударственное право приводится в соответствие с международным» [Черниченко, С. В., 1993, с. 56].

Данные два порядка характеризуются тем, что при отсылке содержание международно-правовой нормы не изменяется и она применяется, не будучи инкорпорированной национальным правом, в том же объеме, что и в национальном праве [Мингазов, Л. С., 1990, с. 187]. А при инкорпорации государство принимает нормы национального права, способствующие исполнению предписаний международного права [Мюллерсон, Р. А., 1982, с. 56].

Правоприменительная практика развивается согласно позиции, которую сформулировал Верховный Суд Российской Федерации.

---

1 Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2003. № 12. С. 3.

2 Федеральный закон от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» (ст. 6) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 29. Ст. 2757.

Так, по делу о порядке общения с ребенком, имеющим гражданство иностранного государства, Верховный Суд указал[3], что при разрешении вопроса о подсудности следует исходить из положений Конвенции о юрисдикции, применимом праве, признании, исполнении и сотрудничестве в отношении родительской ответственности и мер по защите детей от 19 октября 1996 г.4, в п. 1 ст. 5 которой установлено, что вне зависимости от места жительства ответчика суд наделен правом рассмотреть подобный спор по обычному месту жительства ребенка. Под обычным местом жительства, исходя из содержания указанной Конвенции, понимается место наибольшей социальной и семейной интеграции ребенка. Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации, отменяя вынесенные по делу судебные постановления, исходила из положений ч. 2 ст. 1 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, в которых установлено, что при наличии иных правил гражданского судопроизводства, чем те, которые предусмотрены законом, следует применять правила, закрепленные в международном договоре. Это является проявлением отсылки.

Более сложным является вопрос об имплементации международной нормы в процессуальное законодательство – в порядок гражданского судопроизводства.

С момента приобретения для России статуса члена Совета Европы на нее в полной мере распространяются положения Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод[5]. Выявилась проблема включения содержащихся в ней норм в национальное законодательство. На уровне доктрины этот вопрос рассматривается как согласование международных и национальных норм права. Так, М. И. Абдулаев выделяет согласование норм международного права на стадии нормотворчества и согласование на стадии его реализации в отдельные блоки проблем законотворчества [Абдулаев, М. И., 1992, с. 93]. С. В. Бахин при этом отмечает, что международное и национальное право имеют различные сферы регулирования, что в существенной мере влияет на их природу и на возможность определения объема прав различных субъектов, на которых распространяется их регулирующее действие [Бахин, С. В., 2015, с. 83]. Также следует обратить внимание на то, что чаще всего норма международного права не устанавливает конкретный механизм реализации международно-правового обязательства, поэтому государство вправе самостоятельно определить средства реализации и

---

3 Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 3 (2019) (п. 15) // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2020. № 4. С. 28.

4 Конвенция о юрисдикции, применимом праве, признании, исполнении и сотрудничестве в отношении родительской ответственности и мер по защите детей // Собрание законодательства Российской Федерации. 2013. № 32. Ст. 4297.

5 Конвенция о защите прав человека и основных свобод // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 2. Ст. 163.

выбрать механизм реализации соответствующих положений права, который не противоречил бы объекту и целям соответствующей нормы [Зимненко, Б. В., 1999, с. 17].

Примером сложной имплементации может послужить формирование соответствующих правовых норм, касающихся разумности сроков рассмотрения дела в гражданском судопроизводстве. В статье 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод предусматривается право лица на справедливое публичное разбирательство дела в *разумный срок*. Понятие разумности срока при рассмотрении гражданских дел под влиянием как Конвенции, так и правоприменительной практики, которую выработал Европейский Суд по правам человека, в рамках российской действительности и правовых традиций подверглось значимой переоценке. В результате Российской Федерацией с целью исполнения своих обязательств при принятии Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации 2002 г. были внесены изменения в действующий процессуальный порядок рассмотрения гражданских дел. В дальнейшем был принят Федеральный закон от 30 апреля 2010 г. № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок»[6], который установил наиболее эффективный законодательный подход к соблюдению сроков рассмотрения гражданских дел.

Тем самым обязательство России по внедрению в рамках национального законодательства международных правовых норм было исполнено, для чего была задействована процедура законодательного механизма реализации. Данный порядок изменений в национальное законодательство в полной мере соответствует доктрине имплементации. По мнению Н. М. Юровой, «решение новых вставших перед государствами задач потребует от государств как субъектов международного права широкого согласования действий в тех областях, где ранее предусматривалось только внутринациональное право» [Юрова, Н. М., 2018, с. 16].

Следует отметить, что вопрос о включении международно-правовых норм в национальную правовую систему основывается на сложившихся национальных подходах к формированию законодательства.

Так, законодательство Германии имеет особый опыт включения международно-правовых норм в свой правопорядок: наряду с уже названными механизмами в государстве применяется рецепция, в рамках которой нормы международных договоров включаются в тексты внутригосударственных актов без изменения. В Гражданское процессуальное уложение Германии[7] включена Книга 11 «Сотрудничество в области правосудия в Евро-

---

6 Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».

7 Гражданское процессуальное уложение Германии = Deutsche Zivilprozessordnung mit Einfuhrungsgesetz : ввод. закон к Гражданскому процессуальному уложению / сост. В. Бергман. М. : Волтерс Клувер, 2006. 415 с.

пейском союзе», в которой имеются две части: Первая часть – доставка в соответствии с Регламентом (EG) № 1348/2000 и вторая часть – исследование доказательств в соответствии с Регламентом (EG) № 1206/2001. Законодатель Германии обеспечил действие отдельных международных документов посредством включения их в национальное законодательство, что можно рассматривать как один из путей развития внутригосударственного процессуального законодательства.

Интерес вызывает выработка современных подходов и методов по взаимодействию международного и национального права в аспекте процессов глобализации, которые охватили практически все сферы жизнедеятельности современного общества. Актуальны проекты электронного правосудия, новых видов доказательств и др. Например, М. Н. Марченко рассмотрел развитие института прав человека под влиянием глобализации и регионализации [Марченко, М. Н., 2015, с. 40–62]. Проблемам глобализации уделяется внимание в зарубежной научно-правовой мысли, о чем свидетельствуют многочисленные фундаментальные труды [Hopkins, A., 2002; Worthington, R., 2000].

Как уже отмечалось, в гражданском процессуальном праве это явление сохраняет существенные черты национальной идентичности и развивается с учетом социального и культурного развития страны. Процессы унификации национальных законодательств на основе международно-правовых стандартов продолжаются. Это, в частности, выражается в практике создания модельного законодательства, которая позволяет государствам-участникам приводить свое внутреннее законодательство в соответствие с международно-правовыми нормами. Трудно установить границы и пределы глобализационных процессов: они зависят от субъектов, участвующих в них, внутренних и внешних условий [Макуев, Р. Х., 2006, с. 173–174]. При этом большинство зарубежных исследователей утверждают, что имеют место размывание государственного суверенитета, оттеснение национального государства и доминирование глобальных институтов [Beitz, Ch. and Goodin, R., 2009; Khdir, R., 2016].

Позицию Российской Федерации при отстаивании ею своих национальных интересов в вопросах соотношения международного права и норм национального права можно обозначить как «умеренный монизм».

Эта позиция отражена, в частности, в Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 19 апреля 2016 г. № 12-П «По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией Российской Федерации постановления Европейского Суда по правам человека от 4 июля 2013 года по делу “Анчугов и Гладков против России” в связи с запросом Министерства юстиции Российской Федерации»[8] и Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации

[8] Собрание законодательства Российской Федерации. 2016. № 17. Ст. 2480.

от 19 января 2017 г. № 1-П «По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией Российской Федерации постановления Европейского Суда по правам человека от 31 июля 2014 года по делу “ОАО “Нефтяная компания “ЮКОС” против России” в связи с запросом Министерства юстиции Российской Федерации»[9]. В данном Постановлении Конституционный Суд указал, что взаимодействие европейского и российского правопорядков невозможно в условиях субординации, в основе их взаимоотношений должен быть диалог между различными правовыми системами: это обеспечит их равновесие, которое базируется на уважении национальной правовой идентичности, обеспечивающей эффективность норм о защите прав человека и основных свобод.

Обсуждение и заключение

В целом правовые основы соотношения международного и национального права России закреплены и определены в ст. 15 и 79 Конституции Российской Федерации. При этом Конституция, не устанавливая общий примат международно-правовых принципов и норм над внутригосударственным правопорядком, закрепляет приоритет международного договора Российской Федерации в применении, если и поскольку между ним и нормой национального закона возникла коллизия. Это означает, что нормы закона, предусматривающие иные правила, чем установленные международным договором, сохраняют свою юридическую силу, но не применяются при разрешении дел, касающихся государства, также участвующего в соответствующем договоре [Зорькин, В. Д. и Лазарев, Л. В., ред., 2009, с. 166–167]. В данном контексте правомерно выделение ряда выводов, которые характеризуют соотношение международного и внутригосударственного права, а именно:

– в силу приоритета конституционных положений, закрепляющих суверенитет России, а также признания высшей юридической силы именно Конституции Российской Федерации недопустима имплементация в правовую систему государства международных договоров, участие в которых может повлечь ограничения прав и свобод человека и гражданина или допустить какие-либо посягательства на основы конституционного строя Российской Федерации и тем самым нарушить конституционные предписания;

– признание Россией общепризнанных принципов и норм международного права составной частью национальной правовой системы не означает ее отказа от государственного суверенитета как основы конституционного строя и предполагающего верховенство, независимость и самостоятельность государственной власти, полноту законодательной, исполнительной и судебной власти государства на всей его территории

[9] Собрание законодательства Российской Федерации. 2017. № 5. Ст. 866.

и независимость в международном общении, а также являющегося необходимым качественным признаком Российской Федерации, характеризующим ее конституционно-правовой статус [Писарев, А. Н., 2016, с. 52–53].

Новые изменения, внесенные в Конституцию России, более четко обозначили позицию нашего государства относительно соотношения международного и отечественного права, обусловленного принципами государственного суверенитета и невмешательства во внутренние дела государств. Именно поэтому сущностное состояние этого соотношения можно охарактеризовать как умеренный монизм. Мы солидаризируемся в этом вопросе с В. Д. Зорькиным, который утверждает, что процессы глобализации будут развиваться и все национальное право окажется продуктом синтеза с правом всечеловеческим. Раньше или позже это оформится в совершенно другую систему международных институтов [Зорькин, В. Д., 2010, с. 6].

Изложенное позволяет признать необходимым в процессе развития гражданского процессуального права, закрепляющего порядок отечественного судопроизводства, использование международно-правовых норм, которые обеспечат позитивное развитие законодательства при отсутствии коллизий в сфере функционирования национального правопорядка.

Список использованной литературы

Абдулаев М. И. Соотношение международного и внутригосударственного права : дис. … канд. юрид. наук. М., 1992. 139 с.

Аболонин Г. О. Массовые иски. М. : Волтерс Клувер, 2011. 416 с. ISBN: 978-5-466-00496-0.

Алексеев С. С. Избранное: наука права. Общесоциальные проблемы. Публицистика. М. : Статут, 2003. 478 с. ISBN: 5-8354-0136-1.

Бахин С. В. Международное и национальное право: соотношение правовой природы // Современное международное право: теория и практика : сб. ст. / отв. ред. Б. М. Ашавский. М. : Оригинал-макет, 2015. С. 79–101.

Глотова С. В. Общепризнанные принципы и нормы международного права, их соотношение с иными категориями и вопросы применения в правовой системе России // Вопросы российского и международного права. 2018. Т. 8, № 12А. С. 170–182.

Ершов В. В. Международное и внутригосударственное право с позиций легизма и интегративного понимания права // Российское правосудие. 2011. № 8. С. 5–26.

Зарубаева Е. Ю. Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры в правовой системе России : автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2003. 195 с.

Зимненко Б. В. Применение норм международного права в судебной системе Российской Федерации : дис. … канд. юрид. наук. М., 1999. 194 с.

Зорькин В. Л. Время милосердия // Российская газета. 2010. 29 янв. URL: https://rg.ru/2010/01/29/zorkin.html

Калиниченко П. А. К вопросу о коллизии между постановлениями ЕСПЧ и Конституцией России в свете позиции Конституционного Суда РФ // Актуальные проблемы российского права. 2016. № 2. С. 42–48. DOI: 10.17803/1994-1471.2016.63.2.042-048.

Комментарий к Конституции Российской Федерации / под ред. В. Д. Зорькина, Л. В. Лазарева. М. : Эксмо, 2009. 1056 с. ISBN: 978-5-699-30766-1.

Курдюков Г. И. Соотношение международного и внутригосударственного права как правовых систем // Современное международное право: теория и практика : сб. ст. / отв. ред. Б. М. Ашавский. М. : Оригинал-макет, 2015. С. 267–281. ISBN: 978-5-998-80286-7.

Макуев Р. Х. Современная глобализация: вызовы и трансформация (монографическое исследование). Орел : ОРАГС, 2006. 215 с.

Малешин Д. Я. Гражданская процессуальная система России. М. : Статут, 2011. 494 с. ISBN: 978-5-8354-0786-6.

Марченко М. Н. Тенденции развития права в современном мире : учеб. пособие. М. : Проспект, 2015. 369 с. ISBN: 978-5-392-17932-9.

Мингазов Л. С. Эффективность норм международного права. Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1990. 375 с. ISBN: 5-7464-0443-8.

Мюллерсон Р. А. Соотношение международного и национального права. М. : Междунар. отнош., 1982. 135 с.

Переплеснина Е. М. Механизм реализации конституционных предписаний о включении в правовую систему России общепризнанных принципов и норм международного права, международных договоров Российской Федерации // Международное публичное и частное право. 2019. № 3. С. 38–42.

Писарев А. Н. Актуальные проблемы конституционного права Российской Федерации : учеб. пособие. М. : РГУП, 2016. 410 с. ISBN: 978-5-93916-496-2.

Федосеева Е. С. Проблемы имплементации Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод в российскую правовую систему в условиях активизма Европейского суда по правам человека // Ленинградский юридический журнал. 2016. № 1. С. 257–265.

Фурсов Д. А., Харламова И. В. Теория правосудия в кратком трехтомном изложении по гражданским делам : в 3 т. Т. 1: Теория и практика организации правосудия. М. : Статут, 2009. 524 с.

Цвайгерт К., Кётц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. Т. 1: Основы : пер. с нем. М. : Междунар. отнош., 2000. 480 с.

Черниченко С. В. Международное право: современные теоретические проблемы. М. : Междунар. отнош., 1993. 294 с. ISBN: 5-7133-0604-6.

Юрова Н. М. Международное гражданское процессуальное право: теоретические основы имплементации норм в правовой системе Российской Федерации. М. : Волтерс Клувер, 2018. 330 с. ISBN: 978-5-466-00311-6.

Armstrong S. Clothing the gap on moral relativity: comparing human rights regimes in the United States and the Russian Federation // Russian Law Journal. 2016. Vol. 4, no. 1. P. 98–128. DOI: 10.17589/2309-8678-2016-4-1-98-128.

Hopkins A. G. Globalization in World History. London, 2002. 392 p.

Khdir R. The right to self-defence in international law as a justification for crossing borders: the Turkey-PKK case within the borders of Iraq // Russian Law Journal. 2016. Vol. 4, no. 4. P. 62–80.

Mälksoo L. Russian Approaches to International Law. Oxford : Oxford University Press, 2015. 240 p.

Webb P. Immunity and Human Rights: Dissecting the Dialog in national and international and courts // The Practice of International and National Courts and the (De-)Fragmentation of International Law / eds. O. K. Fauchald, A. Nollkaemper. Oxford, 2012. P. 245–266. ISBN: 9781472565907 online.

References

Abdulaev, M. I., 1992. *Sootnoshenie mezhdunarodnogo i vnutrigosudarstvennogo prava* = [The relationship between international and domestic law]. Cand. Sci. (Law) Dissertation. Moscow. (In Russ.)

Abolonin, G. O., 2010. *Grazhdanskoe protsessual'noe parvo SShA* = [Civil procedural law of the United States]. Monograph. Moscow: Volters Kluver. (In Russ.)

Alekseev, S. S., 2003. *Izbrannoe: nauka prava. Obshchesotsial'nye problemy. Publitsistika* = [Favorites: the science of law. General social problems. Journalism]. Moscow: Statut. (In Russ.)

Armstrong, S., 2016. Clothing the gap on moral relativity: comparing human rights regimes in the United States and the Russian Federation.

Russian Law Journal, 4(1), pp. 98–128. DOI: 10.17589/2309-8678-2016-4-1-98-128.

Bakhin, S. V., 2015. International and national law: the correlation of legal nature. In: B. M. Ashavsky, ed. *Sovremennoe mezhdunarodnoe pravo: teoriya i praktika* = [Modern international law: theory and practice]. Collection of articles. Moscow: Original-maket. Pp. 79–101. (In Russ.)

Chernichenko, S. V., 1993. *Mezhdunarodnoe pravo: sovremennye teoreticheskie problemy* = [International law: modern theoretical problems]. Moscow: Mezhdunarodnye otnosheniya. (In Russ.) ISBN: 5-7133-0604-6.

Ershov, V. V., 2011. International and national law from position of legalism and integrative understanding of law. *Rossiyskoe pravosudie* = [Russian Justice], 8, pp. 5–26. (In Russ.)

Fedoseeva, E. S., 2016. Problems of implementation of the European convention on human rights and fundamental freedoms in the russian legal system in conditions activism of the European Court of Human Rights. *Leningradskiy yuridicheskiy zhurnal* = [Leningrad Law Journal], 1, pp. 257–265. (In Russ.)

Fursov, D. A. and Kharlamova, I. V., 2009. *Teoriya pravosudiya v kratkom trekhtomnom izlozhenii po grazhdanskim delam. T. 1: Teoriya i praktika organizatsii pravosudiya* = [The theory of justice in a brief three-volume summary of civil cases. Volume 1. Theory and practice of the organization of justice]. In 3 vols. Moscow: Statut. (In Russ.)

Glotova, S. V., 2018. [Generally recognized principles and norms of international law, their relationship with other categories and issues of application in the Russian legal system]. *Voprosy rossiyskogo i mezhdunarodnogo prava* = [Issues of Russian and International Law], 8(12A), pp. 170–182. (In Russ.)

Hopkins, A. G., 2002. *Globalization in World History*. London, UK.

Kalinichenko, P. A., 2016. On conflicts between the ECHR judgments and the Constitution of Russia in the light of the Russian Constitutional Court's legal position. *Aktual'nye problemy rossiyskogo prava* = [Current Problems of Russian Law], 2, pp. 42–48. (In Russ.) DOI: 10.17803/1994-1471.2016.63.2.042-048.

Khdir, R., 2016. The right to self-defence in international law as a justification for crossing borders: the Turkey-PKK case within the borders of Iraq. *Russian Law Journal*, 4(4), pp. 62–80.

Kurdyukov, G. I., 2015. Correlation of international and domestic law as legal systems. In: B. M. Ashavskiy, ed. *Sovremennoe mezhdunarodnoe pravo: teoriya i praktika* = [Modern international law: theory and

practice]. Collection of articles. Moscow: Original-maket. Pp. 267–281. (In Russ.) ISBN: 978-5-998-80286-7.

Makuev, R. Kh., 2006. *Sovremennaya globalizatsiya: vyzovy i transformatsiya (monograficheskoe issledovanie)* = [Modern Globalization: Challenges and Transformation (monographic research)]. Orel: ORAGS. (In Russ.)

Maleshin, D. Ya., 2011. *Grazhdanskaya protsessual'naya sistema Rossii* = [Russian Civil Procedure System]. Moscow: Statut. (In Russ.) ISBN: 978-5-8354-0786-6.

Mälksoo, L., 2015. *Russian Approaches to International Law*. Oxford: Oxford University Press.

Marchenko, M. N., 2015. *Tendentsii razvitiya prava v sovremennom mire* = [Trends in the development of law in the modern world]. Textbook. Moscow: Prospekt. (In Russ.) ISBN: 978-5-392-17932-9.

Mingazov, L. S., 1990. *Effektivnost' norm mezhdunarodnogo prava* = [Effectiveness of international law]. Kazan: Kazan University Press. (In Russ.) ISBN: 5-7464-0443-8.

Müllerson, R. A., 1982. *Sootnoshenie mezhdunarodnogo i natsional'nogo prava* = [Correlation of international and national law]. Moscow: Mezhdunarodnye otnosheniya. (In Russ.)

Pereplesnina, E. M., 2019. The mechanism of implementation of constitutional directives on inclusion of universally acknowledged international law principles and provisions, international treaties of the Russian Federation in the Russian legal system. *Mezhdunarodnoe publichnoe i chastnoe parvo* = [Public and Private International Law], 3, pp. 38–42. (In Russ.)

Pisarev, A. N., 2016. *Aktual'nye problemy konstitutsionnogo prava Rossiyskoy Federatsii* = [Actual problems of the Constitutional Law of the Russian Federation]. Textbook. Moscow: Russian State University of Justice. (In Russ.) ISBN: 978-5-93916-496-2.

Zwaigert, K. and Kötz, H., 2000. *Vvedenie v sravnitel'noe pravovedenie v sfere chastnogo prava. T. 1. Osnovy* = [Introduction to Comparative Law in the field of private law. Volume 1. The basics]. Moscow: Mezhdunarodnyye otnosheniya. (In Russ.)

Webb, P., 2012. Immunity and Human Rights: Dissecting the Dialog in national and international and courts. In: O. K. Fauchald and A. Nollkaemper, eds. *The Practice of International and National Courts and the (De-)Fragmentation of International Law*. Oxford. Pp. 245–266. ISBN: 9781472565907 online.

Yurova, N. M., 2018. *Mezhdunarodnoe grazhdanskoe protsessual'noe pravo: teoreticheskie osnovy implementatsii norm v pravovoy sisteme*

Rossiyskoy Federatsii = [International civil procedure law: Theoretical foundations of the implementation of norms in the legal system of the Russian Federation]. Moscow: Volters Kluver. (In Russ.) ISBN: 978-5-466-00311-6.

Zarubaeva, E. Yu., 2003. *Obshchepriznannye printsipy i normy mezhdunarodnogo prava i mezhdunarodnye dogovory v pravovoy sisteme Rossii* = [Generally recognized principles and norms of international law and international treaties in the Russian legal system]. Abstract of Cand. Sci. (Law) Dissertation. Moscow. (In Russ.)

Zimnenko, B. V., 1999. *Primenenie norm mezhdunarodnogo prava v sudebnoy sisteme Rossiyskoy Federatsii* = [Application of the norms of international law in the judicial system of the Russian Federation]. Cand. Sci. (Law) Dissertation. Moscow. (In Russ.)

Zor'kin, V. L., 2010. The time of mercy. *Rossiyskaya gazeta* = [Russian Newspaper], 29 January. Available at: <https://rg.ru/2010/01/29/zorkin.html>. (In Russ.)

Zor'kin, V. L. and Lazarev, L. V., eds., 2009. *Kommentariy k Konstitutsii Rossiyskoy Federatsii* = [Commentary to the Constitution of the Russian Federation]. Moscow: Eksmo. (In Russ.) ISBN: 978-5-699-30766-1.

Информация об авторах / Information about the authors

Магденко Александр Дмитриевич, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой теории и истории права и государства Уральского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (Российская Федерация, 454135, г. Челябинск, ул. Энергетиков, д. 63).

Alexandr D. Magdenko, Cand. Sci (Law), Associate Professor, Head of the Theory and History Law and State Department, Ural Branch, Russian State University of Justice (63 Energetikov St., Chelyabinsk, 454135, Russian Federation).

E-mail: dozent0760@mail.ru

Томилов Александр Юрьевич, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой гражданского права Уральского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (Российская Федерация, 454135, г. Челябинск, ул. Энергетиков, д. 63).

Alexandr Yu. Tomilov, Cand. Sci (Law), Associate Professor, Head of the Civil Law Department, Ural Branch, Russian State University of Justice (63 Energetikov St., Chelyabinsk, 454135, Russian Federation).

E-mail: 79043059405@yandex.ru

Заявленный вклад авторов / Contribution of the authors

Все авторы сделали эквивалентный вклад в подготовку публикации.
The authors contributed equally to this article.

Авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.
The authors declare no conflicts of interests.

Дата поступления рукописи в редакцию издания: 04.03.2021; дата одобрения после рецензирования: 29.04.2021; дата принятия статьи к опубликованию: 05.07.2021.
Submitted: 04.03.2021; reviewed: 29.04.2021; revised: 05.07.2021.

Научная статья
УДК 343.148
DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.206-220

Судебная лингвистическая экспертиза документного текста: зарубежный опыт

А. В. Бабук

Научно-практический центр, Государственный комитет судебных экспертиз Республики Беларусь, Минск, Республика Беларусь
alexander-babuk@yandex.by

Аннотация
Введение. В настоящее время судебная лингвистическая экспертиза является востребованной отраслью судебно-экспертного исследования. При этом судебная лингвистическая экспертиза документного текста – один из актуальных и перспективных современных видов проведения судебной лингвистической экспертизы.
Теоретические основы. Методы. Судебная лингвистическая экспертиза документного текста в зарубежных странах связана не с документной лингвистикой, которая означает документирование языков, а с юридической лингвистикой и языком права, владение которым необходимо для составления юридических документов. Соответственно цель методов проведения судебной лингвистической экспертизы документного текста – это прежде всего поиск корреляции (дифференциации) между языком и правом.
Результаты исследования. Создание юридических документов на английском языке осуществляется по определенному стандарту, который называется plain language. Объектом судебной лингвистической экспертизы документа выступает текст различных документов, таких как договор, соглашение, уведомление, протокол допроса и т. д. Необходимость в проведении судебной лингвистической экспертизы документного текста возникает в случае потребности объяснения и лингвистического описания различных языковых формулировок в документе, которые могут быть непонятны инициатору экспертизы. На примере фабул конкретных дел таких передовых западных стран, как Великобритания и США, в статье показывается, что проведение судебной лингвистической экспертизы документного текста за рубежом имеет свою специфику.
Обсуждение и заключение. Анализ экспертной практики в Великобритании и США показывает, что нарушение стандартов plain language приводит к неверному пониманию смысла всего документа, что может повлечь за собой определенные юридические последствия для одной из обозначенных в документе сторон. Иногда замена формулировок в документе осуществляется умышленно – преступниками с целью совершения противоправного деяния. Это связано с тем, что злоумышленники намеренно рассчитывают на неверную интерпретацию смысла документа рядовым гражданином в связи с отсутствием соответствующих специальных знаний и подготовки.

© Бабук А. В., 2021

Ключевые слова: судебная лингвистическая экспертиза, документный текст, юридическая лингвистика, юридический документ, общепринятый язык юридического документа, документирование языков

Для цитирования: Бабук А. В. Судебная лингвистическая экспертиза документного текста: зарубежный опыт // Правосудие/Justice. 2021. Т. 3, № 3. С. 206–220. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.206-220.

Forensic Linguistic Examination of a Documentary Text: Foreign Experience

Alexandr V. Babuk

Scientific and Practical Center, State Forensic Committee of the Republic of Belarus, Minsk, Republic of Belarus
For correspondence: alexander-babuk@yandex.by

Abstract
Introduction. Forensic linguistic examination is, currently, an essential type of forensic analysis. Herewith, forensic linguistic examination of a documentary text appears to be one of the most relevant and promising modern types of forensic linguistic examination.
Theoretical Basis. Methods. Forensic linguistic examination of a documentary text in foreign countries is not associated with language documentation, which means documenting languages, but with legal linguistic examination and legal language – the knowledge is required to compile legal documents. The objective of selecting methods to conduct a forensic linguistic examination of a documentary text is, primarily, a search of a correlation (and differentiation) between language and law..
Results. Preparation of legal documents in English is provided according to a certain standard that is called “plain language”. The object of a document’s forensic linguistic examination is a text of such documents as contracts, agreements, notifications, interrogation protocols, etc. The need to conduct a forensic linguistic examination of a documentary text arises when it is required to explain and describe various linguistic wordings in the document that may be incomprehensible to the forensic examination initiator. The author has illustrated, by the example of the trial cases of such advanced Western countries as Great Britain and the United States, that forensic linguistic examination of a documentary text abroad has its own unique features.
Discussion and Conclusion. An analysis of forensic best practice in the UK and the USA shows that plain language standards violation leads to a misunderstanding of the entire document meaning, which may entail certain legal consequences for one of the parties indicated in the document. Sometimes a replacement of wording in a document is carried out by criminals with the purpose of committing a crime. This is related to the fact that a malefactor deliberately counts on a misinterpretation of a document meaning by an ordinary citizen due to the lack of relevant special knowledge and training.

Keywords: forensic linguistic examination, documentary text, legal language, legal document, plain language, language documentation

For citation: Babuk, A. V., 2021. Forensic linguistic examination of a documentary text: foreign experience. *Pravosudie/Justice*, 3(3), pp. 206–220. DOI: 10.37399/2686-9241.2021.3.206-220.

Введение

Судебная лингвистическая экспертиза (далее – СЛЭ) – это экспертное исследование продуктов речевой деятельности человека с целью установления определенных фактов и поиска ответа на поставленные вопросы.

В западных странах СЛЭ возникла из судебной лингвистики (forensic linguistics) – отрасли, связывающей прикладную лингвистику, криминалистику и право. Одной из задач СЛЭ является научное объяснение и объективное толкование смыслового содержания конкретного высказывания или высказываний в рамках судебного разбирательства по конкретному делу.

Привлечение лингвистов с целью судебно-экспертного исследования в западных странах осуществляется по различным категориям дел. Это могут быть судебные экспертизы торговых марок (нейминг), профилирование автора текста (судебная автороведческая экспертиза), идентификация человека по голосу и речи (судебная фоноскопическая экспертиза), установление родного языка говорящего (судебная диалектология) и многие другие.

Одним из современных актуальных направлений СЛЭ является экспертно-криминалистическое исследование документного текста. При этом в разных культурах под документным текстом понимаются различные объекты исследования. Так, в российской науке документный текст является «…результатом реализации лингвотехнологических операций, реализуемых по устойчивому алгоритму и регулируемых как речевыми правилами письменной нормы, так и формально-прагматическими правилами стандартизирующих и унифицирующих инструментов» [Кушнерук, С. П., 2008, с. 90].

В целом СЛЭ первоначально возникла в западных странах, поэтому все первичные теоретико-методологические разработки, в том числе и в области судебно-экспертного исследования документного текста, принадлежат европейской и американской практике проведения судебной экспертизы [Himmelman, N. P., 1998; Walbaum, R. I., et al., 2013; Goddard, C., 2010; Tenedero, P. P., 2015; Fajans, E. and Falk, M. R., 1998; Engberg, J., 2013, p. 41; Strati, E. and Enesi, M., 2019; Rylance, P., 1994; Mattila, R. E., 2012; Hiltunen, R., 2012, pp. 39–41; Adler, M., 2012; Solan, S. A., 2001; Tiersma, P., 1999; Smith, N. M., 2001]. При этом со временем в отечественной судебно-экспертной практике сформировался свой подход к лингвистическому исследованию текста документа, связанный с языковыми основами составления конкретного документа и правилами ведения деловой переписки с использованием официально-делового стиля [Кушнерук, С. П., 1999; Бортников, В. И. и Михайлова, Ю. Н., 2017; Муравьева, Н. В., 2016; Нечаева, О. А., 1999; Веселов, П. В., 1993; Абрамова, Н. А., 2017; Бриллиантов, А. В., 2010; Плотникова, А. М., 2016; Кушнир, О. Н., 2017].

Теоретические основы. Методы

В зарубежной практике документом признается фрагмент рукописного текста, подтверждение чего-либо [Хокинс, Дж., Делаханти, Э. и Макдональд, Ф., 2008, с. 140]. При этом под *документной лингвистикой* в зарубежных странах понимается *документирование языков* (language documentation). Это направление прикладной лингвистики связано с протоколированием языковых феноменов с целью возрождения вымирающих языков. Оно включает в себя следующие задачи:

• сбор лингвистических цифровых и видео- и аудиоматериалов, составленных на вымирающем языке;

• перевод и комментирование языкового материала о вымирающем языке;

• публикация и архивирование собранного материала о вымирающем языке [Himmelman, N. P., 1998, p. 171].

Как видно, данные задачи являются иными, нежели ставит перед собой СЛЭ документного текста.

Криминалистическое исследование документного текста в практике зарубежных стран, таких как Великобритания и США, предполагает анализ документа с точки зрения использования в нем средств *юридической лингвистики* (legal language), целью которой является изучение специфики языка различных юридических документов. *Предметом* СЛЭ юридического документа выступают тексты деловых контрактов, законопроектов, протоколов допроса, судебных решений и т. д. Помощь судебного эксперта-лингвиста в таком случае может быть не только собственно экспертной, связанной непосредственно с проведением СЛЭ документного текста по конкретной категории дел, но и консультативной, которую лингвист может оказать уже как специалист в процессе составления юридических документов с целью недопущения двусмысленности, неясности и других форм коммуникативной неудачи. Этим обусловлена и цель методов, используемых в ходе СЛЭ документного текста, которая состоит в поиске корреляции (дифференциации) между языком и правом.

Цель СЛЭ документного текста определяет, соответственно, следующие задачи:

– установление актуального смысла отдельных частей текста документа, слов и предложений;

– определение скрытых (имплицитных) или противоречащих друг другу смыслов в тексте документа, установление факта наличия смысловой нейтрализации положений документа;

– определение типа смысловой неоднозначности и указание на способы (или невозможность) ее устранения;

– установление факта ложной неоднозначности интерпретатором текста, причиной которой является бытовое, упрощенное, неверное понимание функционирования языковых средств.

Все названные задачи в зарубежной процессуальной практике возникают в случае возникновения необходимости проведения СЛЭ документного текста в рамках расследования таких правонарушений, как мошенничество (fraud), незаконное задержание (false arrest), злоупотребление властью (legal abuse), лжесвидетельство (false statement), служебный подлог (counterfeit), незаконная сделка (illegal transaction), незаконное владение (unlawful possession), злоупотребление дискреционными полномочиями (abuse of discretion), заведомо ложное заключение эксперта (forensic fraud), дача ложных показаний (false testimony) и т. д.

Результаты исследования

Создание документного текста на английском языке предполагает следование определенным стандартам по форме и содержанию, в основе которых лежит *язык права* (legal writing). В зарубежных странах этот стандарт составления юридических документов называют plain language *(ясный язык)*. В нашем исследовании мы будем называть его *общепринятым языком юридического документа.* Данный стандарт предполагает упрощение документного текста, т. е. недопущение использования бюрократизмов и сложной терминологии, которая может быть недоступна для понимания простому обывателю, а также соответствие текста уровню погружения в тему целевой аудитории, для которой предназначен данный юридический документ.

Б. А. Гарнер утверждает, что создание юридического документа в зарубежной практике с использованием языкового стандарта plain language должно следовать трем важнейшим принципам:

1) тщательное структурирование мысли;

2) превращение мысли в высказывание;

3) подбор правильных слов и непосредственно написание самого документа.

Первый принцип подразумевает тщательное продумывание проекта документа, в котором должны быть представлены факты, выстроенные в правильной логической и хронологической последовательности, а также разделение документного текста на сегментарные части [Garner, B. A., 2001, pp. 3–6]. Для документного текста большого объема обязательным является создание оглавления с заголовками и подзаголовками структурных частей сегментов, что исключает необходимость чтения всего документа целиком и предоставляет возможность адресату обратиться сразу же к интересующей его части [Garner, B. A., 2001, p. 14].

Второй принцип означает требование избегать ненужных слов, многословных конструкций (лимит составляет, как правило, не более 20 слов), выстраивание всех пропозиций в их правильной грамматической последовательности (субъект + предикат + объект), предпочтительное использование конструкций активного залога, синтаксического параллелизма и эмфатического завершения, а также недопущение двойного отрицания,

которое является грубейшим нарушением грамматики английского языка [Garner, B. A., 2001, pp. 17–33].

Третий принцип связан непосредственно с лексическим наполнением и употреблением конкретных лексических единиц. Это касается использования имен собственных и названий предприятий в качестве обращений к упоминаемым в документе сторонам, недопущения языкового дуплета и триплета, новомодных акронимов, жаргонизмов [Garner, B. A., 2001, pp. 34–51] и т. п.

Проведение СЛЭ юридического документа в зарубежных странах касается в том числе и процессуальных документов, тексты которых создаются в процессе судебного разбирательства по определенному делу. Специфика реализации значения лексических единиц, употребляемых в процессуальных документах, зависит также от контекста и коммуникативной ситуации, касающихся конкретного судебного процесса. При этом все субъекты этого процесса – сторона обвинения, сторона защиты, обвиняемый, судебный эксперт – изначально предопределены, а их коммуникативное взаимодействие, осуществляемое в рамках судебного процесса, происходит по определенным правилам и носит статусно-ориентированный характер, что находит свое отражение в соответствующей лингвистической прагматике юридического дискурса [Holt, E. and Johnson, A., 2012]. Так, лингвистическому судебно-экспертному исследованию подвергаются не только протоколы допроса обвиняемого и свидетелей в суде, но и протоколы осмотра, протоколы судебного заседания, тексты судебного решения (приговора) и т. д. При этом цели экспертизы определяются законом, в рамках которого проводится исследование, а также спецификой конкретной экспертной задачи и вопросом, поставленным перед экспертом. Таким нормативным правовым актом может выступать так называемое «Правило Миранды» («Miranda Warnings») – специальный Закон США, согласно которому человек в случае задержания должен быть уведомлен о своих правах. В случае если задерживаемым оказывается не носитель английского языка, обвинитель и судебный исполнитель прибегают к услугам эксперта-лингвиста с целью разъяснения юридических терминов, используемых как при задержании, так и в ходе судебного разбирательства. Целью такой судебной экспертизы является объяснение юридических терминов, которые оказываются недоступными для понимания задержанного. Экспертному лингвистическому исследованию в таком случае подвергаются тексты процессуальных и юридических документов, представленных в деле [Pavlenko, A., 2008]. В Великобритании аналогом «Правила Миранды» выступает Закон о полиции и доказательствах по уголовным делам от 1984 г.

Соблюдение всех упомянутых выше принципов позволяет создать юридический документный текст, который имеет свои *лексико-грамматические* и *синтаксические* особенности, образующие так называемый юридический подстиль. Раскроем эти особенности.

Особенность *грамматики* документного текста на английском языке заключается в том, что те грамматические конструкции, которые часто встречаются в разговорной речи, редко включаются в текст юридического документа. Например, частота использования союза *or (или)* в английских юридических документах является прямым следствием коммуникативной задачи инклюзивности (включенности), необходимой для того, чтобы указанные в документе субъекты понимали предмет речи документного текста в соответствии с установленным видом деятельности. Вот как это можно продемонстрировать на примере текста британского Закона о хищениях от 1968 г.:

1) себя **или** другого; дебит **или** кредит; кредит **или** дебит;

2) до **или** после; путем представления чека **или** другим методом.

Чаще всего союз *or (или)* можно встретить в тексте протоколов допроса, где этот союз выступает средством постановки альтернативного вопроса:

«Итак, когда пациента осматривают, лицу, ответственному за лечение, следует сделать об этом запись как можно скорее до **или** после осмотра пациента?» [Coulthard, M. and Johnson, A., 2007, p. 44].

Лексическое своеобразие зарубежного документного текста можно изучить на материалах Британского национального корпуса (British National Corpus), где наиболее частотные вариации представлены на примере 57 самых часто встречающихся лексических единиц, из которых наиболее употребляемыми являются следующие пятнадцать: договор, компания, арендатор, сторона, уважение, агент (представитель), уведомление, собственность, время, при условии, дата, включая, вышестоящий орган, гарант, арендодатель [Coulthard, M. and Johnson, A., 2007, p. 44].

Большинство этих единиц являются существительными, которые указывают на юридические стороны, обозначенные в документе. Однако необходимость проведения СЛЭ возникает в случае несоблюдения одной из сторон вышеупомянутых принципов и, как следствие, возникновения типовых нарушений коммуникативных качеств документного текста, таких как логичность, ясность и точность изложения. При этом неправильная интерпретация текста документа может повлечь определенные юридические последствия для одной из сторон, обозначенных в документе.

Рассмотрим такие последствия на примере фабулы конкретного судебного дела.

В 1969 году в Калифорнийском суде рассматривалось дело о выплатах одной страховой компании, застраховавшей автомобиль, с которым имело место дорожно-транспортное происшествие. Некие мистер Ларсен и миссис Андерсон вместе отправились поужинать в ресторан. Проведя несколько часов в ресторане, мистер Ларсен отлучился и не возвращался долгое время. Через некоторое время миссис Андерсон, не дождавшись прихода мистера Ларсена, вышла из ресторана и уехала, как она сама думала, на автомобиле мистера Ларсена. Во время езды миссис Андерсон столкнулась

с автомобилем некоего мистера Йокума. Страховая компания признала этот случай «нестраховым», поскольку авария произошла на «чужом» автомобиле, поэтому миссис Андерсон обратилась в суд для взыскания страховых выплат.

В суде страховая компания попыталась оправдать свое решение об отказе в производстве страховых выплат, ссылаясь на следующий текст страхового полиса автомобиля:

«Страхование, предоставляемое этим полисом… в отношении находящегося в собственности "автомобиля", не применяется при использовании автомобиля не его владельцем, и автомобиль не является застрахованным… при управлении им любым другим лицом или организацией… автомобиля, не принадлежащего или не арендуемого другим лицом или организацией (запятая не ставится намеренно. – А. Б.) ***при условии, что такое пользование осуществляется без разрешения владельца или лица, законно владеющего таким автомобилем****» (перевод автора. – А. Б.).*

Суть проблемы данного судебного разбирательства заключалась в том, что владелец не давал какого-либо официального разрешения (доверенности) миссис Андерсон на пользование этим автомобилем. Поэтому адвокаты, защищавшие интересы мистера Ларсена, утверждали, что наиболее верная интерпретация этой части документа заключается в том, что данное требование о разрешении владельца на управление автомобилем применяется *к любому другому лицу или организации*, а не только *к названному лицу*, автомобиль которого был застрахован. СЛЭ текста страхового полиса установила, что отсутствие каких-либо знаков препинания между конструкцией, выражающей условия, и лексической единицей номинации водителя как иного лица в тексте документа может быть интерпретировано как запрет другим водителям на управление этим автомобилем. В результате суд вынес оправдательное решение в пользу мистера Йокума, который получил компенсацию от страховой компании за счет миссис Андерсон [Solan, L. M., 1993, p. 30]. Здесь именно грамматические особенности обусловили стратегию интерпретации текста данного юридического документа экспертом-лингвистом.

Лексические единицы языка права, как правило, имеют *специфическое юридическое значение* (legal definition), которое может быть выявлено только на основании контекста той коммуникативной ситуации, в которой используется текст документа. Например, в тексте одного британского Закона о дорожном движении слово *«велосипед»* определяется как *средство передвижения*, которое упоминается в связи с запретом гражданам совершать прогулки в городском парке после захода солнца [Coulthard, M. and Johnson, A., 2007, p. 47]. Также свое «специальное» значение в юридической лингвистике документного текста могут получить такие слова, как award (премия), difference (спор в суде), question (вопрос), parties (стороны), claim (требование денежных компенсаций), calling (получающий право адвокатской практики), discretion (разъединение), condition (условие), subject of (предмет чего-либо в юриди-

ческом документе), precedent (предшествующий). Все эти лексические единицы содержат «особое» значение, которое они выражают в тексте юридического документа соответствующего содержания [Coulthard, M. and Johnson, A., 2007, p. 47] в конкретной коммуникативной ситуации.

Создавая документный текст, который предполагается задействовать при совершении готовящегося преступления, преступники рассчитывают, как правило, на незнание и непонимание специфики значений терминов рядовым гражданином, не имеющим соответствующего образования и практики. С целью осуществления запланированного правонарушения злоумышленники прибегают к изменению в тексте юридического документа соответствующих формулировок, значение которых может быть выявлено только по результатам проведения исследования судебным экспертом-лингвистом, имеющим специальные знания и подготовку.

Например, в 1998 г. в США были проведены многочисленные СЛЭ документных текстов по делам, связанным с намеренным дезинформированием населения о пенсионных выплатах. Тексты извещений о переходе на новый пенсионный план, рассылаемых пенсионерам, содержали формулировки и негативную информацию, выраженную в положительном ключе. Проанализировав объект исследования, эксперты-лингвисты сделали вывод о наличии в данном тексте лингвистических признаков речевого акта предупреждения [Stygall, G., 2012, p. 53].

Приведем соответствующую часть извещения:

Обращение генерального директора Билла Тейлора.

*«Я рад сообщить**,** что с 1 января 1998 г. пенсионная программа **будет значительно улучшена**… Эти улучшения позволят сделать нашу (пенсионную реформу. – А. Б.) высококонкурентной…».*

При этом текст содержал также такие слова, словоформы и словосочетания, как freeze/amend (замораживание/изменение счета), cease accrual (остановить начисление), которые могут быть незнакомы адресатам этого пенсионного плана, поскольку они не владеют терминами, связанными с экономикой и финансами. В результате, прочитав текст такого извещения, адресат не воспринимал должным образом информацию о введении в действие нового пенсионного плана, при котором старый план уже не действует. «Замораживание» старого плана означало уменьшение количества выплачиваемого пенсионного довольствия, о чем сам пенсионер знать и догадаться не мог. На это незнание и рассчитывают преступники, рассылающие такие извещения [Stygall, G., 2012, p. 53]. Так, сознательная замена формулировок в нарушение стандартов plain language в тексте английского юридического документа может использоваться преступниками с целью совершения и сокрытия своего противоправного деяния.

Обсуждение и заключение

Таким образом, проведение СЛЭ документного текста в зарубежной науке связано с написанием текстов юридических документов и соблюдением определенных стандартов, как, например, plain language. Результаты экспертного анализа юридических документов по различным категориям дел в Великобритании и США показывают, что лексические единицы юридической лингвистики имеют специфическую юридическую дефиницию, поэтому их описание и интерпретация зависят от контекста конкретной коммуникативной ситуации употребления. Преступники же с целью совершения и сокрытия своего противоправного деяния прибегают к использованию бюрократических формулировок в документном тексте, значение которых является недоступным для понимания адресата, который не имеет соответствующего образования и подготовки, что нарушает общепринятые языковые стандарты создания текста юридического документа на английском языке. Осуществление такого рода действий с целью мошенничества в отношении любых лиц (или групп лиц) с применением заведомо противоправных юридических текстов может стать поводом для судебного разбирательства при нанесении ущерба интересам таких лиц (групп лиц).

Список использованной литературы

Абрамова Н. А. Русский язык в деловой документации : учеб. пособие / Моск. гос. юрид. ун-т им. О. Е. Кутафина (МГЮА). М. : Проспект, 2017. 192 с. ISBN: 978-5-392-24246-7.

Бортников В. И., Михайлова Ю. Н. Документная лингвистика: учеб-метод. пособие. Екатеринбург : Изд-во Урал. ун-та, 2017. 132 с.

Бриллиантов А. В. Критерии официального документа // Уголовное право. 2010. № 5. С. 4–7.

Веселов П. В. Аксиомы делового письма: культура делового общения и официальной переписки. М. : Маркетинг, 1993. 78 с. ISBN: 5-86980-024-2.

Кушнерук С. П. Аксиоматика современной документной коммуникации: документный текст // Вестник Тамбовского государственного университета. Сер.: Гуманитарные науки. 2008. № 62, вып. 6. С. 84–90.

Кушнерук С. П. Документная лингвистика: русский деловой текст : учеб. пособие по спецкурсу. Волгоград : Изд-во Волгогр. гос. ун-та, 1999. 96 с. ISBN: 5-85534-275-1.

Кушнир О. Н., Мартюшев И. А. Виды лингвистической экспертизы документного текста // Филологические науки. Вопросы теории и практики. 2017. № 7-1. С. 114–117.

Муравьева Н. В. Документная лингвистика : учебник. М. : Термика, 2016. 609 с. ISBN: 978-5-9906894-2-8.

Нечаева О. А. Очерки по синтаксической семантике и стилистике функционально-смысловых типов речи. Улан-Удэ : Изд-во БГУ, 1999. 95 с. ISBN: 5-85213-178-4.

Плотникова А. М. Документный текст как объект судебной лингвистической и автороведческой экспертизы // Вестник Волгоградского государственного университета. Сер. 2: Языкознание. 2016. № 1. С. 37–43.

Хокинс Дж., Делаханти Э., Макдональд Ф. Современный толковый словарь английского языка = Oxford Concise School Dictionary : 40 000 слов и выражений. М. : Астрель, 2008. 556 с. ISBN: 5-17-032202-X.

Adler M. The plain language movement // The Oxford Handbook of Language and Law. Oxford : Oxford University Press, 2012. P. 67–85.

Coulthard M., Johnson A. An introduction to forensic linguistics. Language and evidence. London ; New York : Routledge, Taylor & Francis Group, 2007. 237 p. ISBN: 0-203-96971-5.

Engberg J. Legal linguistics as a mutual arena for cooperation: Recent developments in the field of applied linguistics and law // AILA Review. 2013. Vol. 26, issue 1. P. 24–41. DOI: 10.1075/aila.26.03eng.

Fajans E., Falk M. R. Linguistics and the composition of legal documents: border crossings // Linguistics & legal composition. Legal studies forum. 1998. Vol. 22. P. 697–747.

Garner B. A. Legal writing in plain English: a text with exercises. Chicago, London : The University of Chicago Press, 2001. 227 p. DOI: 10.7208/chicago/9780226284200.001.0001.

Goddard C. Legal linguistics as an academic and professional discipline: Identifying Clients, Customers, Stakeholders // Online proceedings of the XVII European LSP Symposium 2009 17–21 August. Aarhus, 2010. P. 1–16. ISBN: 9788778824745 (online).

Hiltunen R. The grammar and structure of legal texts // The Oxford Handbook of Language and Law. Oxford : Oxford University Press, 2012. P. 39–51.

Himmelman N. P. Documentary and descriptive linguistics // Linguistics. 1998. Vol. 36. P. 161–196. DOI: doi.org/10.1515/ling.1998.36.1.161.

Holt E., Johnson A. Socio-pragmatic aspects of legal talk: police interviews and trial discourse // The Routledge Handbook of Forensic Linguistics. London ; New York : Routledge, 2012. P. 21–34.

Matilla R. E. Legal vocabulary // The Oxford Handbook of Language and Law. Oxford : Oxford University Press, 2012. P. 27–38.

Pavlenko A. “I’m Very Not About the Law Part”: Nonnative Speakers of English and the Miranda Warnings // TESOL Quarterly. 2008. No. 42 (1). P. 1–30. DOI: 10.1002/j.1545-7249.2008.tb00205.x.

Rylance P. Writing and Drafting in Legal Practice. 1st ed. Oxford : Oxford University Press, 1994. 304 p. ISBN: 0199589895.

Smith N. M. Plain English Handbook: How to create clear sec disclosure documents. Washington, DC : The Office of Investor Education and Assistance U.S. Securities and Exchange Commission. 2001. 77 p.

Solan L. M. The language of judges. Chicago ; London : University of Chicago Press, 1993. 225 p. ISBN: 9780226767918.

Solan S. A. Written contract as safe harbor for dishonest conduct // Symposium: Theory Informs Business. 2001. Vol. 77, issue 1. P. 87–120.

Strati E., Enesi M. Syntactic Properties of Legal Language in English and Albanian // The future of education. International conference. 2019. P. 1–5.

Stygall G. Complex documents/average and not-so-average readers // The Routledge Handbook of Forensic Linguistics. London ; New York : Routledge, 2012. P. 52–64. ISBN: 9780203855607.

Tenedero P. P. Linguistic analysis of trading agreements: Insights for Plain Writing in Philippine Contracts // Philippine Journal of Linguistics. 2015. Vol. 46. P. 1–13.

Tiersma P. Legal English. Chicago : University of Chicago Press, 1999. 314 p.

Walbaum R. I., Pardillos M. A., Constantinescu R., et al. Handbook. Language training on the vocabulary of judicial cooperation in civil matters. 2013. 180 p. ISBN: 9789081999021.

References

Abramova, N. A., 2017. *Russkij yazyk v delovoj dokumentacii* = [Russian language in business documentation]. Textbook. Moscow: Prospekt. (In Russ.) ISBN: 978-5-392-246-7.

Adler, M., 2012. The plain language movement. In: *The Oxford Handbook of Language and Law*. Oxford: Oxford University Press. Pp. 67–85.

Bortnikov, V. I. and Mikhailova, Yu. N., 2017. *Dokumentnaya lingvistika* = [Documentary linguistics]. Educational and methodological guide. Ekaterinburg: Ural University Publishing House. (In Russ.)

Brilliantov, A. V., 2010. Criteria of an official document. *Ugolovnoe pravo* = [Criminal Law], 5, pp. 4–7. (In Russ.)

Coulthard, M. and Johnson, A., 2007. *An introduction to forensic linguistics. Language and evidence.* London; New York: Routledge, Taylor & Francis Group. ISBN: 0-203-96971-5.

Engberg, J., 2013. Legal linguistics as a mutual arena for cooperation: Recent developments in the field of applied linguistics and law. *AILA Review*, 26(1), pp. 24–41. DOI: 10.1075/aila.26.03 eng.

Fajans, E. and Falk, M. R., 1998. Linguistics and the composition of legal documents: border crossings. *Linguistics & legal composition. Legal studies forum*, 22, pp. 697–747.

Garner, B. A., 2001. *Legal writing in plain English: a text with exercises.* Chicago, London: The University of Chicago Press. DOI: 10.7208/chicago/9780226284200.001.0001.

Goddard, C., 2010. Legal linguistics as an academic and professional discipline: Identifying Clients, Customers, Stakeholders. *Online proceedings of the XVII European LSP Symposium 2009 17–21 August*. Aarhus. Pp. 1–16. ISBN: 9788778824745 (online).

Hiltunen, R., 2012. The grammar and structure of legal texts. In: *The Oxford Handbook of Language and Law*. Oxford: Oxford University Press. Pp. 39–51.

Himmelman, N. P., 1998. Documentary and descriptive linguistics. *Linguistics*, 36, pp. 161–196. DOI: doi.org/10.1515/ling.1998.36.1.161.

Hawkins, J., Delahunty, E. and MacDonald, F., 2008. *Oxford Concise School Dictionary*: 40 000 words and expressions. Moscow: Astrel'. (In Russ.) ISBN: 5-17-032202-X.

Holt, E. and Johnson, A., 2012. Socio-pragmatic aspects of legal talk: police interviews and trial discourse. In: *The Routledge Handbook of Forensic Linguistics*. London; New York: Routledge. Pp. 21–34.

Kushneruk, S. P., 1999. *Dokumentnaya lingvistika: russkij delovoj tekst* = [Documentary linguistics: Russian business text]. Textbook for a special course. Volgograd: Volgograd State University Publishing House. (In Russ.) ISBN: 5-85534-275-1.

Kushneruk, S. P., 2008. Axiomatics of modern document communication: document text. *Vestnik Tambovskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Gumanitarnye nauki* = [Bulletin of the Tambov State University. Series: Humanities], 62(6), pp. 84–90. (In Russ.)

Kushnir, O. N. and Martyushev, I. A., 2017. Types of linguistic expertise of documentary text. *Filologicheskie nauki. Voprosy teorii i praktiki* = [Philological sciences. Questions of theory and practice], 7-1, pp. 114–117. (In Russ.)

Matilla, R. E., 2012. Legal vocabulary. In: *The Oxford Handbook of Language and Law*. Oxford: Oxford University Press. Pp. 27–38.

Murav'eva, N. V., 2016. *Dokumentnaya lingvistika* = [Documentary linguistics]. Textbook. Moscow: Termika. (In Russ.) ISBN: 978-5-9906894-2-8.

Nechaeva, O. A., 1999. *Ocherki po sintaksicheskoj semantike i stilistike funkcional'no-smyslovyh tipov rechi* = [Essays on syntactic semantics

and stylistics of functional and semantic types of speech]. Ulan-Ude: Publishing House of BSU. (In Russ.) ISBN: 5-85213-178-4.

Pavlenko, A., 2008. "I'm Very Not About the Law Part": Nonnative Speakers of English and the Miranda Warnings. *TESOL Quarterly*, 42(1), pp. 1–30. DOI: 10.1002/j.1545-7249.2008.tb00205.x.

Plotnikova, A. M., 2016. [Documentary text as an object of forensic linguistic and author's expertise]. *Vestnik Volgogradskogo gosudarstvennogo universiteta. Ser. 2: Yazykoznanie* = [Bulletin of the Volgograd State University. Series 2: Linguistics], 1, pp. 37–43. (In Russ.)

Rylance, P., 1994. *Writing and Drafting in Legal Practice*. 1st ed. Oxford: Oxford University Press. ISBN: 0199589895.

Smith, N. M., 2001. *Plain English Handbook: How to create clear sec disclosure documents*. Washington, DC: The Office of Investor Education and Assistance U.S. Securities and Exchange Commission.

Solan, L. M., 1993. *The language of judges*. Chicago; London: University of Chicago Press. ISBN: 9780226767918.

Solan, S. A., 2001. Written contract as safe harbor for dishonest conduct. *Symposium: Theory Informs Business*, 77(1), pp. 87–120.

Strati, E. and Enesi, M., 2019. Syntactic Properties of Legal Language in English and Albanian. *The future of education. International conference*, pp. 1–5.

Stygall, G., 2012. Complex documents/average and not-so-average readers. *The Routledge Handbook of Forensic Linguistics*. London; New York: Routledge. Pp. 52–64. ISBN: 9780203855607.

Tenedero, P. P., 2015. Linguistic analysis of trading agreements: Insights for Plain Writing in Philippine Contracts. *Philippine Journal of Linguistics*, 46, pp.1–13.

Tiersma, P., 1999. *Legal English*. Chicago: University of Chicago Press.

Veselov, P. V., 1993. *Aksiomy delovogo pis'ma: kul'tura delovogo obshcheniya i oficial'noj perepiski* = [Axioms of business writing: the culture of business communication and official correspondence]. Moscow: Marketing. (In Russ.) ISBN: 5-86980-024-2.

Walbaum, R. I., Pardillos, M. A., Constantinescu, R., et al., 2013. *Handbook. Language training on the vocabulary of judicial cooperation in civil matters*. ISBN: 9789081999021.

Информация об авторе / Information about the author

Бабук Александр Вадимович, кандидат филологических наук, ведущий научный сотрудник лаборатории психолого-лингвистических исследований Научно-практического центра Государственного комитета судебных экспертиз Республики Беларусь (Республика Беларусь, 220114, г. Минск, ул. Филимонова, д. 25).

Alexandr V. Babuk, Cand. Sci (Philology), Leading Researcher of the Laboratory of Psychological and Linguistic Research, Scientific and Practical Center of the State Forensic Committee of the Republic of Belarus (25, Philimonova St., Minsk, 220114, Republic of Belarus).
E-mail: alexander-babuk@yandex.ru

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.
The author declares no conflicts of interests.

Дата поступления рукописи в редакцию издания: 14.06.2021; дата одобрения после рецензирования: 24.06.2021; дата принятия статьи к опубликованию: 05.07.2021.
Submitted: 14.06.2021; reviewed: 24.06.2021; revised: 05.07.2021.

29 сентября 2021 г. отмечает юбилей уникальный человек и признанный ученый – **Виктор Николаевич Корнев**, доктор юридических наук, профессор, проректор по научной работе, заведующий кафедрой конституционного права имени Н. В. Витрука Российского государственного университета правосудия, главный редактор журнала «Правосудие/Justice», почетный работник высшего профессионального образования Российской Федерации.

Родился Виктор Николаевич 29 сентября 1951 г. в Ленинграде. В 1979 году окончил юридический факультет МГУ имени М. В. Ломоносова. В 1989 году защитил кандидатскую диссертацию на тему «Буржуазно-либеральная государственно-правовая мысль России 1905–1917 гг.: критический анализ основных аспектов», в 2006 г. – диссертацию на соискание ученой степени доктора юридических наук на тему «Проблемы теории государства в либеральной правовой мысли России второй половины XIX – начала XX века».

Виктор Николаевич ведет активную профессиональную практическую деятельность в сфере юриспруденции. В 1994 году проходил стажировку в США (штат Миннесота) по вопросам организации государственной власти и местного самоуправления в штате Миннесота. С 2000 по 2009 г. был заместителем директора Института региональной политики и законодательства (г. Белгород). Принимал участие в разработке Устава Белгородской области, Избирательного кодекса Белгородской области, Закона об административной ответственности за совершение административных правонарушений на территории Белгородской области и других нормативных правовых актов Белгородской области. Был представителем Губернатора в Адвокатской палате Белгородской области, членом избирательной комиссии Белгородской области. Имеет благодарности и почетные грамоты Губернатора Белгородской области, Председателя Центральной избирательной комиссии Российской Федерации.

Профессиональную педагогическую деятельность Виктор Николаевич начал в 1980 г.: преподавал в вузах Ворошиловграда (ныне – Луганск), работал в должности профессора кафедры теории государства и права Белгородского государственного университета, с 1994 по 2000 г. возглавлял кафедру теории и истории государства и права Белгородского университета потребительской кооперации.

С 2009 года Виктор Николаевич Корнев работает в Российском государственном университете правосудия. Был заместителем заведующего

кафедрой теории права, государства и судебной власти, с 2014 г. – проректором по научной работе, в 2017 г. стал заведующим кафедрой конституционного права имени Н. В. Витрука. Является членом Высшей экзаменационной комиссии по приему квалификационного экзамена на должность судьи, руководителем Центра исследования проблем правосудия Университета. Виктор Николаевич проявил себя как высокопрофессиональный ученый и преподаватель, внес большой личный вклад в совершенствование учебного процесса и организацию научных исследований в Университете. Лекции В. Н. Корнева пользуются огромным успехом среди студентов. При проведении занятий Виктор Николаевич применяет современные методики преподавания и информационные технологии, под его научным руководством студенты и аспиранты неоднократно занимали призовые места на научных конференциях. В. Н. Корнев был признан лучшим преподавателем года, за активную научную и преподавательскую деятельность имеет благодарности и грамоты ректора Университета. Чуткость, мудрость, энциклопедические знания – именно эти качества ценят в нем его коллеги и ученики.

Под руководством Виктора Николаевича кафедра конституционного права имени Н. В. Витрука проводит научно-исследовательскую работу, посвященную действию и реализации Конституции Российской Федерации, конституционному правосудию, конституционным основам судебной власти, конституционным основам организации и деятельности органов государственный и муниципальной власти. Выявлены и проанализированы проблемы в рамках действия и реализации Конституции Российской Федерации, осуществления конституционного правосудия и судебной власти в целом, в организации и деятельности органов государственной и муниципальной власти; сформированы предложения по совершенствованию соответствующего законодательства. Вышеуказанная тематика научно-исследовательской работы определена в соответствии с перечнем приоритетных направлений научных исследований Университета.

Виктор Николаевич много занимается спортом, замечательно играет в футбол. Другое его увлечение – иностранные языки. Знания английского, немецкого, польского языков профессор активно использует при подготовке научных работ: так, в журналах «Государство и право», «Российское правосудие», «Правосудие/Justice» опубликованы переводы на русский язык научных трудов Г. Кельзена, А. Кауфмана, Р. Алекси, Б. Рютерса.

Сферу научных интересов В. Н. Корнева представляют теория государства и права, философия права, история политических и правовых учений, конституционное право. Профессор является автором более 150 научных, учебных и учебно-методических работ, в том числе монографий, статей, учебников, учебных пособий, глав и разделов в коллективных публикациях. Наиболее значимые из них: «Либеральные концепции государства и права России начала XX века (1905–1917 годы)» (Белгород, 2001); «Проблемы теории государства в либеральной право-

вой мысли России второй половины XIX – начала XX века» (М., 2006); «Проблемы теории правосознания в современной отечественной юриспруденции» (История государства и права. 2009. № 20. С. 38–41); «Категория “признание” в теории международного и российского права» (Российской правосудие. 2010. № 6. С. 39–48); «Понятие государства в контексте основных типов правопонимания» (Российское правосудие. 2012. № 8. С. 32–41); «Теория государства и права» / под ред. В. Н. Корнева (М., 2014); «Понимание, толкование и применение права как герменевтическая проблема» (Российское правосудие. 2014. № 11. С.18–26); «Социология права. Курс лекций»: в 2 т. / отв. ред. М. Н. Марченко (М., 2015 (в соавт.); «Принципы права в зарубежной правовой доктрине: природа, назначение и функции» (Государство и право. 2016. № 11. С. 59–67); «Монистические и интегративные (синтетические) теории обоснования государства и права» (Российское правосудие. 2017. № 5. С. 19–28); «Философия права». Курс лекций: в 2 т. / отв. ред. М. Н. Марченко (М., 2017 (в соавт.); «Диалектика неопределенности и определенности права» (Государство и право. 2018. № 11. С. 21–27); «Теория и методология юридической науки: учебник для магистратуры»: в 2 ч. / отв. ред. М. Н. Марченко (М., 2019; Часть первая. Общие вопросы теории и методологии юридической науки (в соавт.) и др.

Научные публикации ученого в области либеральной государственно-правовой мысли России затрагивают обширный круг методологических и теоретических проблем государствоведения, которые имеют не только историческое, но и современное значение. В работах В. Н. Корнева исследуются, в частности, такие аспекты либеральной теории государства, как социальная природа и назначение государства, функции государства, теория конституционного и правового государства. Ученый высказывается за необходимость использования теоретических разработок либеральных юристов России в теории и практике современного правового государства. В его исследованиях убедительно доказан тот факт, что в России начала XX в. разрабатывалась либеральная государственно-правовая идеология социальной направленности, в которой особое место занимало право человека на достойное существование (достойную жизнь).

Большое внимание в своих научных работах профессор уделяет философии юридического языка. Ученый полагает, что в XX в. эта тема становится одной из центральных, и утверждает, что, поскольку право существует исключительно в языке и имеет интерпретативную природу, юридический текст приобретает статус подлинного права (онтологической легитимации).

В. Н. Корнев является сторонником интегративного понимания природы права. Он делает вывод, что только интегративный подход позволяет привести к истине, поскольку само право имеет интегративную, многоплановую природу.

Профессор В.Н. Корнев является членом трех диссертационных советов: Д.170.003.02-ФГБОУВО РГУП, Д.170.003.03-ФГБОУВО РГУП, диссер-

тационного совета на базе юридического факультета ФГБОУВО «Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова».

Под научным руководством В. Н. Корнева успешно защищен ряд диссертаций на соискание ученой степени кандидата юридических наук по научной специальности 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве в диссертационных советах при Орловской региональной академии государственной службы (г. Орел), при ГУ ВПО «Белгородский государственный университет» (г. Москва), Российского государственного университета правосудия, при ГУ ВПО «Саратовская государственная академия права».

Дорогой Виктор Николаевич!
Руководство Университета, Ваши коллеги, друзья, ученики,
все, кто имеет счастливую возможность работать с Вами
и под Вашим руководством, сердечно поздравляют Вас с юбилеем!
Желаем Вам крепкого здоровья, неиссякаемой энергии,
творческих успехов, новых научных свершений,
счастья и благополучия!