



ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ  
ЮРИДИЧЕСКОЙ КОМПАРАТИВИСТИКИ

V Прокопьевские чтения

Научное электронное издание

Калининград

Издательство Балтийского федерального университета им. Иммануила Канта  
2022

© БФУ им. И. Канта, 2022  
ISBN 978-5-9971-0701-7

*Рецензенты*

*Н. В. Разуваев*, д-р юр. наук, доц., Северо-Западный институт управления  
Российской академии народного хозяйства и государственной службы при  
Президенте РФ, Почетный работник сферы образования РФ;

*С. В. Масленникова*, канд. юр. наук, доц., Национальный исследовательский  
университет «Высшая школа экономики»

*Ответственный редактор*

*О. А. Заячковский* — канд. юр. наук, доц.

*Редакционная коллегия*

д-р юр. наук, доц. *С. В. Лонская*;  
канд. юр. наук, доц. *И. И. Балаклеец*;  
канд. юр. наук, доц. *Е. В. Герасимова*

**Публично-правовые аспекты юридической компаративистики. V Прокопьевские чтения** : матер. междунар. науч.-практ. конф. (Калининград, 17—18 декабря 2021 г.) / отв. ред. О. А. Заячковский [Электронный ресурс] : научное электронное издание. — Калининград : Издательство БФУ им. И. Канта, 2022.

Представлены доклады участников международной научно-практической конференции «Публично-правовые аспекты юридической компаративистики. V Прокопьевские чтения», состоявшейся в Балтийском федеральном университете им. И. Канта 17—18 декабря 2021 г.

Предназначен для научных и практических работников, преподавателей, аспирантов, студентов юридических вузов.

## СОДЕРЖАНИЕ

<i>Предисловие</i> .....	6
<i>Пашенцев Д. А.</i> Юридическая компаративистика в условиях постнеклассической научной рациональности .....	7
<i>Немытина М. В.</i> Публичные правовые системы .....	11
<i>Entin M. L., Entina E. G.</i> Advantages of finding the right solution to the problem of “contradiction” between the normative prescriptions of legal systems of various levels .....	20
<i>Дорская А. А.</i> Официальная политика памяти современных государств: сравнительный анализ законодательства и судебной практики .....	38
<i>Велиева Д. С.</i> Конституционное право на достойный уровень жизни в контексте сравнительной компаративистики .....	47
<i>Иванников И. А.</i> Методологическое значение компаративистского подхода в юриспруденции (на примере отдельных учебных дисциплин) .....	58
<i>Лонская С. В.</i> Сравнительно-исторический метод в публичном праве .....	63
<i>Кожеевина М. А.</i> Сравнительно-правовой метод познания в дореволюционном отечественном правоведении .....	69
<i>Яцук Т. Ф.</i> Постановление ЦК ВКП(б) от 5 октября 1946 г. «О расширении и улучшении юридического образования в стране» и его реализация .....	76
<i>Гаврилов С. О.</i> Доктринальные основы правосудия на этапе консолидации советского государственно-правового режима .....	83
<i>Герасимова Е. В.</i> Венецианская комиссия Совета Европы и конституционные суды: в поисках современной модели защиты конституционных прав .....	89

<i>Бақун А. С.</i> Трансформация конституционных ценностей на евразийском и европейском пространстве: сравнительно-правовой аспект .....	96
<i>Саленко А. В.</i> Право публичных собраний в свете юридической компаративистики .....	104
<i>Авдеев Д. А.</i> Совет Федерации в системе публичной власти: настоящее и будущее палаты российского парламента .....	113
<i>Чмыга О. В.</i> Свободный и смешанный (полусвободный) мандат члена парламента: теоретико-правовые основы и проблемы реализации .....	122
<i>Фомичева О. А.</i> Законотворческая инициатива: зарубежный опыт .....	130
<i>Алексеева Т. А.</i> Институт президентской власти в Испании: сравнительный анализ с зарубежными источниками .....	137
<i>Кузнецова Е. Н.</i> Конституционный статус президента во Франции и в России: сравнительный анализ .....	145
<i>Гаврилова А. В.</i> Институт народного участия в правосудии в странах бывшего социалистического лагеря .....	157
<i>Ландау И. Л.</i> Совершенствование российской адвокатуры и адвокатской деятельности с учетом зарубежного опыта .....	166
<i>Фадеева Е. С.</i> Правовой эксперимент: российский и зарубежный опыт .....	170
<i>Князькин С. И.</i> Публично-правовой аспект в цивилистическом процессе .....	176
<i>Трезубов Е. С.</i> Реформа групповых исков в России: компаративная основа и национальная традиция .....	182
<i>Балаян Э. Ю.</i> Защита социальных прав гражданина как конституционная обязанность современного государства .....	191
<i>Евсикова Е. В.</i> Усовершенствование урегулирования налоговых правоотношений в контексте внесения изменений в Конституцию Российской Федерации .....	202
<i>Долгова С. В., Цирит О. А.</i> Уголовный проступок сквозь призму компаративистики .....	207

## СЕССИЯ МОЛОДЫХ УЧЕНЫХ

<i>Сухобок Т. В.</i> Социальное государство в России первой трети XX века — общественный идеал или реальность? .....	215
<i>Анциферова Э. Ю.</i> Компаративистский анализ классификаций свободы выражения мнений и убеждений .....	220
<i>Рабазанов С. А.</i> Народ как коллективный субъект конституционных отношений: проблемы правового регулирования .....	225
<i>Бакирова А. М.</i> Традиции и инновации в правовой культуре Советского Казахстана .....	231
<i>Арутюнян Р. А.</i> Становление правовой системы Сингапура .....	240
<i>Скерко А. И.</i> Судебные акты как акты правовой коммуникации (на примере актов арбитражных судов РФ) .....	247
<i>Мустафаева С. Э.</i> Правовое регулирование вопросов разрешения трансграничных споров в ЕС и России .....	255
<i>Курносков А. А.</i> Публично-правовые ограничения юрисдикции арбитражей в России и за рубежом .....	264
<i>Туктамышев В. Д.</i> Наследственный фонд и арбитражная оговорка: проблемы теории и практики .....	271
<i>Навагин И. Д.</i> Несудебные органы конституционного контроля: российский и зарубежный опыт .....	278
<i>Клименко Д. Е.</i> Территориальная юрисдикция государства в киберпространстве: сравнительно-правовые подходы .....	285
<i>Адрианов В. А., Чевычелова Е. Н.</i> Онлайн-технологии в избирательном процессе: опыт России и зарубежных стран .....	294

## ПРЕДИСЛОВИЕ

Пятые Прокопьевские чтения, состоявшиеся в декабре 2021 г. в Балтийском федеральном университете им. Иммануила Канта, вновь собрали исследователей в области теории и истории права, отраслевых юридических наук с целью обсуждения проблем юридической компаративистики в ее публично-правовых аспектах. География Пярых чтений охватила 20 субъектов Российской Федерации (от Кемерово, Новосибирска, Омска, Тюмени до Саратова, Сочи и Калининграда), Беларусь, Казахстан, Польшу. В конференции приняли участие ученые из более чем 30 вузов и научно-исследовательских организаций, практические работники, среди них 16 докторов наук, 44 кандидата наук. Традицией стала работа сессии молодых ученых, где были представлены доклады аспирантов, соискателей, магистрантов, студентов.

В докладах участников рассматривались вопросы развития правовых систем, методологии юридических компаративистских исследований, реализации конституционных прав и свобод, развития публичных государственно-правовых институтов, международного права, права интеграционных объединений и др. Проблемы прикладной юриспруденции осмыслились в рамках совершенствования механизмов правового регулирования общественных отношений, применения информационных технологий. В настоящий сборник включены статьи, подготовленные на основе материалов прочитанных на конференции докладов, что позволяет составить представление о содержании состоявшейся дискуссии.

Прокопьевские чтения посвящены памяти доктора юридических наук, профессора Виктора Павловича Прокопьева (1937—2008), видного российского правоведа, организатора науки и образования в Калининградской области.

**Д. А. Пашенцев**

**ЮРИДИЧЕСКАЯ КОМПАРАТИВИСТИКА  
В УСЛОВИЯХ ПОСТНЕКЛАССИЧЕСКОЙ НАУЧНОЙ РАЦИОНАЛЬНОСТИ**

*Показаны направления развития юридической компаративистики, связанные с новыми вызовами окружающей реальности и с новой научной рациональностью. Раскрыто значение антропологического и лингвистического поворотов для сравнительного правоведения. Поставлен вопрос о необходимости использования в компаративных исследованиях методологии постнеклассической науки.*

**Ключевые слова:** юридическая компаративистика, сравнительное правоведение, постнеклассическая наука, антропологический поворот, лингвистический поворот

В современных условиях юридическая компаративистика оказалась перед целым рядом вызовов, на которые ей предстоит дать адекватные ответы. К их числу можно отнести, во-первых, формирование новой научной рациональности, сущность которой определяется сменой господствующей научной парадигмы, и, во-вторых, происходящие глобальные трансформации, перекраивающие как политическую, так и правовую карту мира. В компаративистике отмечается все больше таких явлений, которые сложно осмыслить в рамках устоявшихся, классических представлений о сравнительном правоведении и о юридической теории в целом. Примерами могут служить выделение так называемой кочующей правовой семьи, примерами которой можно считать создание основанного на английском общем праве Международного финансового суда в Международном финансовом центре в Казахстане, или попытка внедрить судебный прецедент в правовую систему Армении в 2008 г.

Кроме того, на правовом развитии в мировом масштабе непременно скажется наблюдаемый процесс формирования многополярного мира, отказ ряда государств от ценностей глобального финансового лобби в пользу автохтонных ценностных ориентиров и традиций.

Имеет значение и смена технологического уклада, которая происходит под влиянием новых технологий, прежде всего цифровых. Смена технологического уклада, как показывают исследования, существенно влияет на право и правовое регулирование, порождает новые процессы в правовой системе общества [2, с. 31].

Юридическая компаративистика для осмысления новых явлений на правовой карте мира должна активно использовать новую научную методологию, которая все шире проникает в отечественное правоведение.

О том, что современная наука вступила в новую стадию своего развития, убедительно писал академик В. С. Степин. Он отмечал, что в истории науки «можно выделить такие периоды, когда преобразовывались все компоненты ее оснований», и эти периоды «правомерно рассматривать как глобальные революции», приводящие к изменению типа научной рациональности [4, с. 620].

По мнению ученого, можно выделить три крупных стадии исторического развития науки и, соответственно, три исторических типа научной рациональности: классическая рациональность, неклассическая рациональность и постнеклассическая рациональность [4, с. 632].

Сегодня, по мнению В. С. Степина, мир переживает четвертую глобальную научную революцию, в ходе которой рождается новая постнеклассическая наука. К ее детерминантам академик относил следующие: выдвижение на первый план междисциплинарных и проблемно ориентированных исследований; сращивание в единой системе фундаментальных и экспериментальных исследований, теоретического и прикладного знания; ориентация на исследование сложных исторически развивающихся систем [4, с. 627—629].

Классическая научная методология уже не всегда позволяет успешно анализировать те процессы, которые происходят в



ситуации стремительно меняющейся социально-политической реальности. В результате в новой научной картине мира «прежнему классическому детерминизму пришлось существенно потесниться», ему на смену пришли такие концепты, как «нелинейность, неопределенность, бифуркации, стохастичность» [1, с. 9].

Применительно к юридической компаративистике особый интерес представляют два аспекта. Первый из них связан с произошедшим в науке антропологическим поворотом. Этот поворот, во-первых, обусловлен с признанием роли исследователя, который оказывается включен в исследуемый объект. Это позволяет хорошо объяснить, например, различные подходы к типологии правовых систем и правовых семей у различных ученых-компаративистов. Во-вторых, антропологический поворот ориентирует на усиление внимания к субъекту права [3]. Именно человек как субъект права создает правовую реальность, он же ее воспроизводит своими действиями и ментальной (психической) активностью. Возникает вопрос, требующий разрешения в рамках сравнительно-правовой науки: почему субъекты в разных правовых системах ведут себя по-разному, чем можно объяснить конкретные различия в моделях правового поведения в условиях различных правопорядков. Это нацеливает компаративистику на более активное исследование правовых традиций, правосознания и правового менталитета. Сегодня перед юридической компаративистикой стоит новая задача — исследовать в сравнительном аспекте уже не нормы и институты права, а правовые культуры и детерминирующие их факторы.

Второй аспект — это лингвистический поворот в науке, под которым понимается методологическая революция в научном познании, связанная с признанием роли языка в конструировании социальной реальности. Под его влиянием появились такие направления, как герменевтика, структурализм, лингвистическая философия. Ученые признают сегодня, что мир конструируется его описанием, а средством такого описания выступает язык [3, с. 218].

Лингвистический поворот в праве акцентирует внимание на его знаково-символической форме. Право — тоже язык; оно существует в знаковой форме, а те знаки, которыми записано пра-

во, — это не что иное, как буквы, которые складываются в слова и более сложные языковые формы. Язык права развивается, он отражает происходящие в социуме изменения.

В связи с этим от юридической компаративистики требуется исследовать в сравнительном аспекте роль языка в конструировании правовой реальности. Интересно проследить, как зависит формирование права (норм, институтов, всей национальной правовой системы) от конкретного языка и его особенностей (возможно, даже включая количество букв в алфавите).

Сказанное не исчерпывает задачи, которые стоят перед юридической компаративистикой на современном этапе развития. Но все они связаны с потребностью в активном освоении новой научной методологии, соответствующей постнеклассической научной рациональности. На этом пути науку сравнительного правоведения ждут новые открытия, которые позволят приблизиться к объяснению происходящих сегодня социально-политических и правовых трансформаций.

### Список литературы

1. *Панарин А. С.* Глобальное политическое прогнозирование. М., 2002.
2. *Пашенцев Д. А.* Основные направления и особенности развития законодательства в условиях цифровизации и перехода к новому технологическому укладу // Вестник Московского городского педагогического университета. Сер.: Юридические науки. 2021. № 3.
3. *Социокультурная антропология права* / под ред. Н. А. Исаева, И. Л. Честнова. СПб., 2014.
4. *Степин В. С.* Теоретическое знание. М., 2003.

### Об авторе

*Дмитрий Алексеевич Пашенцев* — д-р юр. наук, проф., Заслуженный работник высшей школы Российской Федерации, гл. науч. сотр., зав. кафедрой государственного, общеправовых и социально-гуманитарных дисциплин, Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, Россия.

E-mail: dp-70@mail.ru

**М. В. Немытина**

## ПУБЛИЧНЫЕ ПРАВОВЫЕ СИСТЕМЫ

*Автор исследует многогранный феномен «правовая система» и его отражение в правоведении, обращает внимание на время формирования национальных правовых систем в Европе и России, а также на существование в социокультурном пространстве наряду с государственной (национальной) правовой системой иных публичных правовых систем.*

**Ключевые слова:** правовая система, национальная (государственная) правовая система, публичная правовая система, социокультурное пространство

В современном динамично развивающемся мире привычные для нас явления обретают новые очертания, одновременно рушатся классические научные парадигмы, предопределявшие видение и понимание этих явлений. Размышляя о праве в русле синергетического подхода, Г. В. Мальцев отметил следующее: «Что и как можно упорядочить, организовать средствами правового регулирования, если мир зыбок, случаен, в нем нет определенности, если представления о закономерности и законе иллюзорны, если эволюционные процессы движутся не по направлению к порядку, а через относительно упорядоченные состояния к неустойчивости и дезорганизации?» [6, с. 107].

Можно предположить, что правовых систем вообще не существует и не может существовать в реальности. Тогда есть только некие созданные средствами науки образы и конструкции правовых систем. Но, вероятнее всего, правовые системы все-таки существуют как явление социальной реальности, и в этом смысле можно определить их пространственные грани-

цы, внутреннюю структуру, нормативное, институциональное, идеологическое и ценностное наполнение. Правовые системы общества складывались исторически, имеют генетические корни и социокультурные основания, без учета которых нельзя понять их современное состояние. Правовые системы как реально существующие в социуме общности, наделенные единством устойчивых связей внутренних элементов, находят отражение в юридической науке, осмысливаются и интерпретируются в разных областях научного юридического знания: в общей теории права, истории права, сравнительном правоведении, международном праве, отраслевой юридической науке. При описании и обосновании тенденций развития и состояния права, общества и государства в различных областях науки улавливаются и «схватываются» разные сущностные проявления феномена «правовая система». В современном мире меняются контуры правовых систем, как и наши представления об этом феномене.

В обосновании категории «правовая система» гораздо больше других представителей научного юридического сообщества преуспели теоретики права, что вполне объяснимо, поскольку в задачи именно этой области правоведения входит разработка правовых понятий. Если попытаться в самом общем виде обозначить предлагаемые на сегодняшний день теоретико-правовой наукой интерпретации феномена «правовая система», то создается ее собирательный образ с широким охватом различных системообразующих элементов, отражающий многомерное состояние юридической жизни общества в различных срезax: а) идеологическом («социально заряженные» правовые идеи); б) нормативном (правовые принципы, нормы, нормативные правовые акты); в) институциональном (правовые институты, правотворчество и правоприменение); г) социологическом (правоотношения в различных сферах и на разных уровнях жизни общества); д) ценностном (правовые ценности, установки и ориентиры). Сформировавшийся на сегодняшний день в российской теоретико-правовой науке широкий подход к правовым системам переходит в другие области научных юридических знаний.

Категория «правовая система» занимает одно из центральных мест в юридической компаративистике, поскольку без

отчетливого понимания того, что мы называем правовой системой, затруднена трансляция нормативного и институционального правового опыта и перенос идентичностей во времени и пространстве. Очевидно, что компаративистские исследования не смогут создавать адекватные реальности образы правовых систем, если они не будут учитывать сформировавшийся в теоретико-правовой науке предельно широкий подход к этому феномену, включающий помимо нормативного и институционального строения права правосознание, правоотношения, ценностные установки правового свойства и др. А. А. Малиновский, обращая внимание на макросравнения как наиболее высокий уровень компаративистских исследований, предполагающий сопоставление правовых семей и правовых систем, отмечает, что в такого рода исследованиях проводится «системно-структурный анализ элементов макрообъектов», таких как источники права, идеология, юридическое мировоззрение, влияние международных правовых систем на национальные и др. [4, с. 13].

Стоит отметить, что в сравнительном правоведении как области научных юридических знаний в настоящий период в основном преодолена неопределенность в использовании терминов «правовая система» и «правовая семья». В то же время термин «правовая система», вынесенный в название известной работы французского компаративиста Р. Давида [1], на которой с конца 1960-х гг. воспитывалось не одно поколение советских и российских правоведов, несколько запутывает читателя, поскольку на самом деле подразумевает под собой не «правовые системы», а «правовые семьи». В. Е. Чиркин отметил, что в 50—60-е гг. XX в. в западной юридической науке «различий между понятиями системы и семьи не делалось» [10, с. 24]. Поэтому свободное использование терминов «правовая система» и «правовая семья» имеет место как у Р. Давида, так и в работах других западных авторов, выделивших и охарактеризовавших различные правовые общности и предложивших различные критерии для их классификации (Р. Шлезингер, М. Ансель, К. Цвайгерт, Х. Кётц, П. Гленн и др.) [10, с. 246].

О. А. Жидков показал, что понятие «правовая система» (*system juridique*) было введено в научный оборот в середине

50-х гг. XX в. Леви-Ульманом, который разделил правовые общности на системы писаного права (*droit écrit*) и правовые системы религиозного права (*droit religious*) [2, с. 53]. Заметим, что в данном случае правовые системы идентифицируются и различаются в контексте природы их формирования и складывающихся в обществе правовых связей. Однако О. А. Жидков полагал, что в основе классификации правовых систем, введенной Леви-Ульманом, лежат «формальные, внешние признаки» [2, с. 53].

Обращая внимание на длительный характер становления правовых систем, О. А. Жидков отметил следующее: «Средние века стали эпохой, когда в рамках складывающихся национальных государств постепенно формируются основы будущих национальных правовых систем». Оформление правовых систем «завершается в большинстве стран уже в следующую историческую эпоху — в Новое время» [3, с. 292]. Таким образом, ученый в качестве правовых систем идентифицирует общности, формирование которых в Западной Европе шло рука об руку со становлением и развитием национальных государств, — публичные правовые системы государственно организованного общества. Устанавливая связь между правовыми системами и семьями, О. А. Жидков также отметил, что «именно в Средние века определяются и контуры будущих крупных мировых правовых систем (семей права) — континентальной и англосаксонской, складываются их специфические и несхожие правовые институты» [3, с. 292]. Следует обратить внимание на примененные ученым и носящие синонимичный характер по отношению к «правовым семьям» термины: «семьи права», «крупные мировые правовые системы», «семьи правовых систем». Представляется, что суть явления лучше всего отражает последний термин.

В общем историческом контексте становления и развития в мировом пространстве национальных правопорядков встает вопрос о формировании правовой системы России. Вероятно, в древнерусском обществе, как и в других обществах, прошедших аналогичную стадию развития, право в его институциональном и нормативном выражении, ценностных ориентирах не могло носить системного характера. В обозначенном

О. А. Жидковым периоде формирования европейских правовых систем, начавшемся в Средние века и завершившемся уже в Новое время, становление правовой системы России следует отнести к XVII в. Можно также предположить, что сформировалась национальная правовая система России уже в XIX в. с введением в действие Свода законов и Полного собрания законов Российской империи, Судебных уставов 1864 г., что оказало существенное влияние на состояние правоотношений в обществе, достижение определенного уровня правосознания и утверждение правовых ценностей, связанных с правами человека, ограничением произвола власти. При этом следует учитывать, что состоявшее из крестьян подавляющее большинство населения страны продолжало руководствоваться нормами обычного права. Характеризуя правовое развитие дореволюционной России, Г. В. Мальцев отметил следующее: «В правовой сфере господствует настоящий плюрализм, функционирует множество нормативно-правовых систем, каждая из которых действительна в собственном пространстве. <...> За рамками правовой системы государства оставалось и автономно действовало *общинное обычное право*, содержащее мощные пласты юридических норм древнего, возможно, праславянского происхождения» [8, с. 193—194].

В российской юридической науке категорию «правовая система» принято соотносить прежде всего с государственно-организованным обществом, в котором право, по меткому выражению Г. В. Мальцева, «превратилось в бледное подобие государства, его второе “я”, оно вообще утратило самостоятельную реальность». В XX в. в советском правоведении владела одномерная трактовка права — «у права нет никакой собственной обязательной силы... свою власть оно получает от государства подобно тому, как луна получает свой блеск от солнца», — образно пишет ученый [5, с. 287]. По его мнению, роль права в нашей стране сводится к тому, чтобы «ждать готовых экономических и политических решений, чтобы своевременно их отразить и оформить» [5, с. 287]. Потому при идентификации правовых систем принято выделять прежде всего правовые системы национальных государств. В условиях существования федеративных государств на основе раз-

граничения полномочий и предметов ведения между разными уровнями власти идентифицируются правовые системы двух уровней — правовая система федерации и правовые системы ее субъектов. В контексте глобализации и международной интеграции национальные интересы отдельных стран согласовываются для достижения общих целей и реализации общих интересов, и формируются международные правовые системы, о которых идет речь в международном публичном и частном праве. В формате международно-правовых систем, имеющих интегративный характер, идет согласование опыта правового регулирования на наднациональном уровне. Международные образования (ООН, Евросоюз, СНГ, БРИКС, ШОС, ЕврАзЭС и др.) характеризуются разной степенью сбалансированности и устойчивости связей внутри них, а также высокой динамикой развития отношений входящих в них субъектов, обусловленной их быстро меняющимися геополитическими и экономическими интересами и целями. Все это не может не сказаться на состоянии правовых систем, сформировавшихся на основе и в рамках этих международных сообществ. Отсутствие общности исторически сложившихся культурных ориентиров и правовых традиций, источников и институтов права позволяет ставить под сомнение устойчивость существования некоторых международных правовых систем (например, БРИКС).

По мнению Г. В. Мальцева, этатический позитивизм возводит в абсолют «государственную монополию на право, пренебрегает генезисной проблематикой, позволяющей проследить корни, истоки права в структурах самого общества» [5, с. 287]. Потому ученый, подходя к праву как явлению социума, в рамках определяемых им культурных линий, охватывающих разные общества и народы в их эволюционном развитии, акцентирует внимание на существовании различных идущих от общества правовых систем. Данная позиция очевидна для западной юриспруденции (достаточно сказать, что еще Р. Давид обратил внимание на возможность сосуществования в обществе конкурирующих правовых систем, на право негосударственных общностей) [1, с. 37—38]. Она проходит «красной нитью» через все научные труды Г. В. Мальцева постсоветского периода. А. В. Поляков и Е. В. Тимошина в учебнике «Общая



теория права» также отмечают, что «в одно и то же время на одном и том же социальном пространстве могут сосуществовать несколько правовых систем, прежде всего государственная, но наряду с ней и другие, независимые от нее и соперничающие с ней» [9, с. 115], а «корпоративное право возникает в самых разнообразных человеческих сообществах, создаваемых по интересам, и направлено на осуществление функций и целей этих сообществ» [9, с. 120].

Г. В. Мальцев применяет категорию «правовая система» к обществам, находящимся на разных стадиях развития. Он утверждает следующее: «В каждом обществе, примитивном и современном, действуют *правовые системы различного уровня*, они составляют *иерархию*, отражающую включенность соответствующих подгрупп в единое целое. <...> Выделяются, таким образом, *правовые уровни*, через которые люди и их группы включаются в правовые связи» [7, с. 98]. Тем самым под правовой системой понимается определенная степень включенности людей и их групп в правоотношения, распределение этих групп и связей по уровням, их иерархия и одновременно целостность.

Если рассматривать европейское право в историческом контексте, то «кроме права, устанавливаемого королем, то есть государством, в средневековой Европе мы видим право городов и местных сообществ, цехов и гильдий, религиозных групп и т. д.» [8, с. 302]. Также существовало острое соперничество церковной и светской юрисдикций, в котором в конце концов победу над церковью одержало государство [8, с. 302].

Современные социологически ориентированные концепции правоповедения исходят из признания многообразия существующих в обществе публичных правовых систем, соотносят национальную государственно-правовую систему с другими публичными правовыми системами, существующими на разных уровнях общественной жизни и в различных ее сферах (территориальной, профессиональной, партийной, конфессиональной, этнической, международной и др.). Создаваемые иными, кроме государства, публичными корпорациями правоотношения, правовые акты, институты, ценности могут обрести самостоятельный системный характер и существовать вне зависимости от факта признания их государством.

Вероятно, результаты научных изысканий в разных областях научного юридического знания, связанные с правовыми системами, нужно «собирать» воедино и выстраивать, чтобы они приобрели системный характер. При существенном расширении и углублении знаний о существовавших и существующих в мире в его прошлом и настоящем правовых системах самим этим знаниям пока не придан системный характер.

На основе изложенного выше можно заключить следующее.

*Во-первых*, с позиций разных научных подходов по-разному раскрывается природа и сущность феномена «правовая система». Признавая в обществе, в его прошлом и настоящем «множество негосударственных центров, генерирующих нормы поведения», следует идентифицировать различные публичные правовые системы, не концентрируясь исключительно на характеристике публично-государственной правовой системы, ее законодательных массивов и институтов, политики, экономики, идеологии.

*Во-вторых*, категория «правовая система» в трактовках современной юриспруденции охватывает многообразие явлений правовой жизни общества: нормативные правовые массивы, институциональное построение права, правоотношения, правосознание, правовую идеологию, правовые ценности. И все эти проявления следует искать не только в производных от государства, но и в иных публичных правовых системах.

*В-третьих*, обращение к истории становления правовых систем, их генетической природе оставляет открытым ряд вопросов. Например, насколько корректным будет применение термина «правовая система» к правовым массивам древности — Древнему Востоку, Античному миру, раннему Средневековью. Право там не имело системного характера, правовые акты были разрознены, содержащиеся в них нормы казуистичны, правовые институты эклектичны и фрагментарны, правоотношения неопределенны, а само право выступало как «право-привилегия», в нем не только не было скрыто, но и откровенно подчеркивалось социальное (сословное) неравенство.

*В-четвертых*, периоды становления национально-государственных правовых систем на разных континентах и в разных цивилизационно-культурных пространствах протекали по-раз-

ному. Если признать, что национальные правовые системы в Европе сложились в Новое время, то временные рамки становления правовых систем стран Азии, Африки, Латинской Америки, а также России отличаются от западноевропейских.

*В-пятых*, российскому правоведению следует обратить пристальное внимание на иные имевшие место в прошлом и существующие в настоящем публичные правовые системы общества, помимо правовой системы государства: обычные, религиозные, публичных корпораций современного общества.

### Список литературы

1. *Давид Р.* Основные правовые системы современности / пер. с фр. ; вступ. ст. В. А. Туманова. М., 1988.
2. *Жидков О. А.* История буржуазного права (до периода общего кризиса капитализма) // Изб. тр. М., 2006. С. 34—144.
3. *История государства и права зарубежных стран* : учебник : в 2 т. Т. 1: Древний мир и Средние века. 3-е изд., перераб. и доп. / отв. ред Н. А. Крашенинникова, О. А. Жидков. М, 2010.
4. *Малиновский А. А.* Методология сравнительного правоведения // Вестник университета им. О. Е. Кутафина. Сравнительное право. 2016. № 3. С. 9—24.
5. *Мальцев Г. В.* Понимание права. Подходы и проблемы. М., 1999.
6. *Мальцев Г. В.* Социальные основания права. М., 2007. 800 с.
7. *Мальцев. Г. В.* Очерки истории раннего права и государства : монография. М., 2010.
8. *Мальцев Г. В.* Культурные традиции права. М., 2016.
9. *Поляков А. В., Тимошина Е. В.* Общая теория права : курс лекций. СПб., 2005.
10. *Чиркин В. Е.* Современные цивилизации, социоправовая культура и глобальные системы права // Право — явление цивилизации и культуры / отв. ред. М. В. Немытина. М., 2020. Вып. 2. С. 245—252.

### Об авторе

*Марина Викторовна Немытина* — д-р юр. наук, проф., зав. кафедрой истории права и государства, Российский университет дружбы народов, Россия.

E-mail: [nemytina\\_mv@pfur.ru](mailto:nemytina_mv@pfur.ru)

*M. L. Entin, E. G. Entina*

**ADVANTAGES OF FINDING THE RIGHT SOLUTION  
TO THE PROBLEM OF “CONTRADICTION”  
BETWEEN THE NORMATIVE PRESCRIPTIONS  
OF LEGAL SYSTEMS OF VARIOUS LEVELS**

*In the article authors analyze the reliability of the concept of “contradiction” and refute the presumption it implies that a conflict between legal systems of various levels is natural and may arise on a regular basis.*

**Keywords:** national law, supranational law, international law, transregional law, Eurasian Economic Union, European Union

The very definition of what the conceptual apparatus is emphasizes the inadmissibility of contradiction, i. e. it insists on uniformity. The conceptual apparatus — as almost identically defined in encyclopedic editions and publications of individual scientific schools — is a constantly evolving “logically built system of special terms that allows **uniform** interpretation and understanding of the interconnections and processes formed in science” [17].

***The role of the concept of “contradiction” in the system of regulation of relations at the national and international levels.***

The concept of “contradiction” is especially important for jurisprudence. The main requirement for legislation and law enforcement, along with ethics and fairness, is its consistency.

National constitutions insist on eliminating contradictions, both directly and through a system of related concepts, such as “prevailing force”, “superior legal force”, “supremacy”, etc. In particular, paragraph 1 of Article 15 of the Russian Constitution establishes:

The Constitution of the Russian Federation has the highest legal force, direct effect and is applied throughout the entire territory of the Russian Federation. Laws and other legal acts adopted in the Russian Federation must not contradict the Constitution of the Russian Federation.

We would like to highlight the wording “**must not contradict**”. Let’s return to its analysis a little bit later.

A similar approach is enshrined in the UN Charter. It is not without reason, that unbiased international lawyers, explaining the place and role of the Charter in the system of regulation of interstate/international relations, often compare it with the constitution of the modern world. Article 103 of this highest international legal act proclaims:

In the event of a conflict between the obligations of the Members of the United Nations under the present Charter and their obligations under any other international agreement, their obligations under the present Charter shall prevail.

A qualitatively different approach has been used with regard to the supreme power of the decisions of the UN Security Council. Given its special responsibility for the maintenance of international peace and security, the possibility that any states and other subjects of international relations may issue acts or take actions contrary to its decisions is completely ruled out.

Such an approach is always preferable. Especially in the relations between states close to each other, striving for deepening cooperation, multilateralism, peaceful progressive development, without failures and upheavals (and, therefore, even more imperative when it comes to the implementation of integration projects). It is more clear, specific and efficient. In Article 25 of the Charter, the following wording is used:

The Members of the United Nations agree to accept and carry out the decisions of the Security Council in accordance with the present Charter.

From this angle, the ambiguous ruling of the EU Court of Justice (ECJ) in the Kadi case (Joined Cases C-402/05 and C-415/05 P Kadi and Al Barakaat v Council and Commission [2008] ECR I-6351 on appeal from Case T-315/01 Kadi v Council and Commission, Judgment of the Court of First Instance, 21 September 2005, OJ 2005/C/281/32) could be qualified as a gross violation of the Charter. It remains to be regretted that the Russian foreign service did not respond to it properly: it should have rejected it as illegal and untenable.

The factual side of the case is that the plaintiff challenged an act of the EU internal law mediating the application of the UN Security Council anti-terrorist resolution by Member States of the integration alliance [26]. The act repeated the resolution word for word.

The Court of First Instance, now the General Court, reasonably stated that it does not have jurisdiction over the actions of the UN Security Council, because there are no discrepancies between them. To hold a different point of view would mean legitimizing indirect jurisdiction over the decisions of the UN Security Council contrary to the letter and spirit of the Charter.

However, the higher instance, the EU Court of Justice (ECJ), turned the situation around 180 degrees. It ruled that it has jurisdiction over any laws adopted by the EU institutions, respectively, and this one. None of them should be in contradiction to the basic requirements of the EU legal order. In this case, such a contradiction is obvious. Having established it, the ECJ annulled the relevant legal act of the integration community and instructed the Council of the EU to rewrite it. In other words, it acted in exactly the manner against which the General Court warned: it considered itself entitled to decide “the question of the balance of powers” between the UN Security Council and the EU [29].

The resolution under consideration has been included in all textbooks on European law. In Russian legal science, all its nuances are thoroughly analyzed in the works of Alexey Ispolinov [2], the doctoral dissertation and monograph of Ilya Lifshitz and in our publications [18].

From this angle, one should consider the campaign for the recognition of the independence of the self-proclaimed Republic of Kosovo in violation of UN Security Council resolution 1244, the US

withdrawal from the package agreement on Iran's nuclear program or former sabotage with the implementation of the Minsk agreements. All of them are fully included in the UN Security Council resolutions confirming them. Accordingly, the United States is free to enter into international agreements and withdraw from those that no longer suit them. But none of the subjects of international law has the right to freely deal with UN Security Council resolutions: to apply or refrain from applying them.

***Content aspects and specifics of the concept of “contradiction”.***

As we can see, the concept of “contradiction” is of decisive importance for rule-making, law enforcement and the functioning of the legal system at any level.

However, recently researching in the theory and philosophy of law continued rather in an inertial way. This is strange to say the least. After all, our understanding of the conceptual series requires constant updating. The need for it follows from the very definition of the conceptual series given above. At the same time, it is impossible not to see how rapidly changes are taking place in social relations, world politics and the economy. The coronavirus pandemic and later the conflict around Ukraine have accelerated their pace many times over. An order of magnitude faster was the transfer of a significant part of human activity into the virtual space. Digitalized control over all aspects of human life has seriously increased.

Among other things, social relations at the national level, world politics and the economy have become much more controversial. Everyone talks and writes about it. Nevertheless, both politicians and representatives of expert circles and business very often mean different things by what “contradiction” means.

The matter is also complicated by the fact that the concept of “contradiction” is hackneyed. It is used in a completely different context, unlike many other key legal terms. It helps to verify this by comparing the word usage of the concepts of “contradiction” and “subsidiarity”.

The understanding of subsidiarity in each area of its application is clearly delimited and has an unambiguous content. So, from the standpoint of the history of religions, subsidiarity (from Lat. subsidiaries — auxiliary) is a principle of social organization that originates

ed in the Roman Catholic Church and was developed after the First Vatican Council. It prescribes that social problems should be solved at the lowest possible, most distant from the center, organizational level at which their settlement is possible, expedient and effective. Here, subsidiarity is understood mainly as “auxiliary” in the functioning of state structures.

In the legal system of the European Union, the scope of the concept of “subsidiarity” is shifted towards supranational institutions of integration community, i. e. from the base of the power pyramid to its top. They are under obligation to take legislative and other measures only when and to the extent that Member States are unable to achieve sufficiently the set goals themselves and solving the problem at the supranational level seems more effective, beneficial, appropriate and expedient. However, this requirement is limited to areas in which the EU has mixed and supporting competence. Areas in which Member States have delegated exclusive competence to the EU have been removed from under it [1, p. 63—72].

Moreover, since one of the implied goals of European integration is the federalization and constitutionalization of the political, socio-economic and legal space, the perception of subsidiarity is close to that which is typical for some federal states. In accordance with it, as, in particular, in Germany, the lands have in their possession all the powers that they have not transferred to the level of the federation.

This is now the subject of substantive debate within the framework of hundreds of events, which make up the Conference on the Future of Europe (in fact, of course, the European Union) [23]. The Conference started on May 9, 2021 and will lead to important changes within the EU.

On the contrary, the European system for the protection of Human Rights builds the logic of subsidiarity in a very different way. The European Convention on Human Rights (ECHR) places full responsibility on states-parties to comply with it. Only in exceptional cases when national legal and judicial systems allegedly fail to meet their obligations under the Convention, this allegation may trigger the activation of international mechanisms. The core of such a legal construction is the requirement of exhaustion of domestic remedies. The parties to the Convention were forced to remind the European



Court of Human Rights (ECtHR) of the pivotal nature of subsidiarity for the European system and impose limitations on its well-known boundless voluntarist judicial rulemaking, which they did by introducing the concept of “subsidiarity” directly into the text of this international treaty.

Such a clear and obvious substantive content of the concept of “subsidiarity” in each of the analyzed cases, despite the fact that States, supranational and international authorities often seek to give it a mismatched interpretation, is largely due to its purely special nature. With the concept of “contradiction” everything is different.

On the one hand, it underlies the basic philosophical constructions since the time of Zeno of Elea, being the core of formal logic, where it is defined as mutual negation with the conclusion that it is unacceptable [10], and materialistic dialectics, where it expresses the essence of the law of unity and struggle of opposites. In this sense, contradiction is considered as “the interaction of opposite, mutually exclusive sides and tendencies of objects and phenomena, which at the same time are in internal unity and interpenetration, acting as a source of self-movement and knowledge” [8]. (According to competing teachings, contradiction is a vehicle for qualitative and quantitative changes). An even shorter cult formulation sounds like this: “The condition for cognition of all the processes of the world in their “self-movement”, in their spontaneous development, in their living life, is their cognition as a unity of opposites” [3, p. 317].

In general, the theory of contradictions is one of the most developed in philosophy. Aristotle, Peter of Spain, Leibniz, Kant, Hegel, their followers and opponents made a huge contribution to its development [6].

On the other hand, contradiction is one of the most common concepts. Ordinary consciousness perceives it mainly as mere confusion and denial. In everyday speech, the expressions “you contradict yourself”, “this contradicts common sense” and the like are heard all the time. In sociology and conflictology, contradiction is postulated as a clash of interests of various groups, associations of people and individuals, immanently inherent in society.

On the third hand, the situation is even more confusing due to the diversity of opinions regarding the concept of “contradiction” and approaches to its study, which abound in the general theory of law.

Depending on the specialization of the authors, they try to reveal its content through related concepts. Among them, there are the concept of “conflict” of the norms of law, applicable law, branches-systems of law, interpretations, powers, as well as “conflict in general”, “early stage of the emergence of the conflict”, etc. [12; 13].

To substantiate various typologies of “contradiction” the criteria of temporality, spatial action, foundation, specialization, etc. are used. At the same time, the analysis of various classes of legal contradictions is carried out using very different methods, justifications, goal-setting and value series (the famous Soviet / Russian lawyer Yuri Alexandrovich Tikhomirov worked a lot and fruitfully on the problems of legal contradiction [14]).

Thus, for classical works on international law (Kelsen, Laupresht, etc.), the division of international disputes into legal and political ones and the recognition that the competence of international courts does not extend to disputes of a political nature are self-evident. As they explain, in accepting such disputes for consideration, these bodies act “extra vires”, and their judgments lose legitimacy.

However, the ECJ, as can be seen from the ruling in the Kadi case analyzed above, on the contrary, is pursuing a strategic line to assert its competence also on political disputes. The same is true as far as the ECtHR is concerned. Strasbourg court has adopted the concept of extraterritorial responsibility of states and positions itself as an active participant in resolving international conflicts on issues of sovereignty, self-determination and territorial integrity, for which states-parties did not give it authority.

In 2021, the ECJ ruled that by pursuing a judicial reform Poland violated the fundamental requirements of the rule of law and ordered Warsaw to repeal its key provisions. Thereby it intervened in the most acute internal political struggle between the ruling majority and the opposition, reinforced by the return to its leadership of the former president of the European Council Donald Tusk. Later, on October 27, the ECJ decided to collect from Poland 1 million euros a day until the dissolution of the Disciplinary Chamber of the Supreme Court [9]. For its part, the ECHR issued a series of rulings on the interstate claims by Georgia and Ukraine against Russia in early 2021, specifically stipulating that it does not undertake to determine the legal status of the disputed territories, and did just that [22; 27].

Such a multifaceted situation with the comprehension, application and interpretation of the concept of “contradiction”, which is contradictory itself, makes timely and extremely useful the initiative of several Russian lawyers, who proposed to think about separating the totality of legal contradictions, methods and practices of resolving them into a separate branch of law. They did it two decades ago or even earlier [4]. It seems that such an initiative is long overdue. With the acceleration of the process of changes experienced by society at the national, regional and global levels because of the coronavirus pandemic and its consequences, as discussed above, it is becoming more relevant than ever.

***Artificial juxtaposition of the norms of national, supranational and international law.***

Of particular importance is the correct understanding of the concept of “contradiction” for the interface of national, supranational, international and emerging transnational legal systems. All subjects of law, including individuals, businesses, associations of citizens, bureaucracy, state bodies, and international organizations, should clearly know the scope of their rights and obligations and what rule of law is to be applied in each particular case, especially those institutions that serve as a tuning fork for society — constitutional justice and judicial bodies of integration alliances.

The rapid development of supranational law and the huge contribution to the theory and practice of law enforcement made by supranational Themis force us to take a fresh look at many legal concepts that seemed unshakable, as well as well-established rules of law, in particular constitutional law, which have not yet been questioned.

**First.** Before the advent of the era of integration — and by now all regions of the planet have become convinced of its usefulness — the ratio of national and international legal systems was described by two categories: monism, dualism and dozens of their variations. The ECJ proposed a completely different approach consisting in the integration of supranational law into the legal systems of Member States. The European Union has fully accepted it. Now such an integration is an integral qualitative characteristic of the EU law. We would like to say the same about the law of the Eurasian Economic Union. Let’s hope that this is a question of the not so distant future.

One of the advantages of integration, along with many others, is that it removes the problem of “contradiction” between the norm of supranational and national law. In order to understand how this happens, it is only necessary to put an end to the scholastic dispute between scientific schools claiming that supranational law is a subsystem of international law, or, on the contrary, proving that supranational law is an independent legal system different from international [19, p. 409—530].

The discrepancy is caused by an underestimation of the composite nature of supranational law. As for the norms establishing the institutional system of the integration community and the correlation of power functions between it and the Member States, they are of a contractual nature, although different from that under general international law. All the others, millions of others, which are also included in the system of supranational law, are by their nature **jointly developed** by the Member States and combined in the **common national law**. Only the wording jointly developed by the institutions of the EU and its Member States, the common national law of the Member States truly reveals the nature of this legal phenomenon. It makes it obvious and indisputable that the supranational law of an integration community, as it is, cuts out the corresponding blocks of national law having the same subject of regulation and replaces them [21].

In the case of acts of general effect that ensure the unification of legal prescriptions (regulations in the EU legal system), the problem of “contradiction” is completely removed, since the norms of national law that could contradict the norms of supranational law are withdrawn, and other norms that the subjects of law should have followed no longer exist. In the case of acts of general effect that ensure the harmonization of legal prescriptions (directives in the EU legal system), the situation is somewhat more complicated. Here, a temporal discrepancy is possible if Member States delay the adaptation of national legislation or do not proceed with the adaptation fully and consistently.

But it is a question of temporal divergence. The control exercised by the European Commission — it would be good if the Eurasian Economic Commission also had similar powers — either independently or in conjunction with the EU judicial system, allows

to remove it. Moreover, all other Member States, all beneficiaries of the EU law are interested in the effective functioning of this well-established mechanism. In addition, they have the opportunity to initiate its action, without provoking interstate conflicts of any kind — direct, indirect or hidden. For this purpose, the control mechanism mediating them has been created.

This leads to a very important conclusion: in relation to the jointly developed common national law, i. e. in relation to the main part of supranational law, the traditional provision of constitutional law on the procedure for resolving the conflict between the rules of law of different levels or different systems of law is not applicable. Such a provision is not necessary. It is incorrect. It is outdated and is an atavism [21].

**Second.** When building a common or single market, during the formation of a single political, socio-economic and legal space, the states participating in the common integration project use both acts adopted by the institutions of the integration community and international agreements with third countries as the first and the second legal circuits uniting these states. Both of them, like iron hoops on a barrel, pull together a single economic space, serving the consistent functioning of the common market and eliminating contradiction.

At the first stage of the formation of European integration, the member states did not understand this. There were no corresponding external powers in the constituent treaties of the EU. However, practice has suggested that for the uniform functioning of the common market, it is necessary that the legal regulation of trade relations and economic cooperation of the Member States with third countries be identical. Otherwise, tension will arise and grow in the functioning of the single internal market of the integration community. That's why it is necessary to change individual agreements of the Member States with third countries and international organizations to collective agreements concluded with them by the integration alliance.

This fully applies to the EAEU. Therefore, one can only welcome the various types of agreements concluded by the EAEU with China, Vietnam, Serbia, Singapore and Iran and the ongoing negotiations with India, Egypt and a number of other countries. It is important to develop such a practice in every possible way [5].

In response to the practical need, the EU adopted the concept of external support for the internal activities of the integration community. In accordance with it, the EU has the whole set of external powers, which mirror the internal powers delegated to it by the Member States.

**Third.** Supranational law displaces the norms of national and international law from legal regulation, organically and consistently replaces them due to the main feature of supranational law. The latter is more progressive than individual national and international law. It is more efficient. It better solves the common problems facing the states participating in the integration process. It makes it easier to ensure the expansion of domestic legal regulation of the integration community outward, as in the case of the climate agenda, which gives Member States enormous advantages in the international arena.

In support of this maxim, let's give just a few examples. The EU environmental legislation and law enforcement in this area are an order of magnitude more advanced than international ones.

Regulation of trade relations between the Member States in the EAEU and EU goes much further than the GATT/WTO norms, which set only the lower bar for how such relations should be organized (although, as far as the EAEU is concerned, sometimes, unfortunately, there is a rollback).

In the field of fair competition law, the EU sets a much higher standard than the international or national law of third countries. It has a tougher antitrust orientation. It is along this line that the EU is increasing pressure on state-owned and other large corporations of the United States, China, and Russia.

In early November 2021, the EU General Court issued a long-awaited judgement, which confirmed the decision of the European Commission to impose a fine of 2.4 billion euros on the Google division of the American Internet giant Alphabet and the probative nature of the arguments used by the Commission. According to experts, it thereby facilitated the early adoption of the EU legislative package, known as the "Digital Markets Act" [20].

Another example is the area of Human Rights. The EU Charter of Fundamental Rights, which has the status of a constitutional act in the EU legal system, is currently the most modern and compre-

hensive document. It not only develops and goes beyond the ECHR, but also mixes the Rights of different generations, providing them with equal protection. Thus, the Charter implements the ECHR provision, which establishes that the Convention guarantees only minimal Rights of the individual and does not prevent states from ensuring their fuller and wider implementation.

But if we proceed from the fact that the jointly created common national law of the states participating in the integration project is better, more modern and more effective than individual and international, the provisions of national constitutions on the possibility of contradicting the norm of international law do not just lose their meaning. The wording contained in them about the prevailing force of the norms of international law acquires a reactionary sound at the current stage of world development: it goes against the very essence of integration process.

**Fourth.** Unified law enforcement is no less important for deepening integration, and perhaps even more important than the joint development of a common national law of the Member States. No single (common) market is possible unless the same level of protection of property rights, investments, production and turnover of goods and services, etc. is ensured throughout the entire integration community.

Therefore, so much depends on the creative functioning of the judicial system of the integration community and its proper links with national judicial systems.

Based on this, the ECJ chose the teleological method of interpretation as the dominant method of law enforcement. In accordance with it, legal provisions should be understood as it is necessary to achieve the goals of integration, i. e. in the common interests, not individual ones, and for the implementation of the program norms of the constituent agreements of the integration community. Thanks to it, the ECJ has done so much for the formation of the EU law and the institutional system of the EU as we know them today [7].

At the same time, regional courts have taken the path of developing their own conceptual apparatus that separates supranational law from national and international law. Thus, the ECtHR recognized procedural rights for subjects of law who, under national law, do not have legal capacity (young children and persons deprived of legal

capacity for health reasons), established that the right to a fair trial also includes the right to access to justice and the execution of court judgments. The EAEU Court has creatively approached the definition of the range of entities that have the right to refer cases for its consideration.

To illustrate the approach of the ECJ, the best example is its position set out following the proceedings of the case on English schools in Greece. The British were not allowed to open them on the ground that teachers under Greek law have the status of civil servants, and only persons with national citizenship are allowed to occupy public service posts. The ECJ clarified that it is not bound by national law. The latter does not impose anything on a supranational judge. Under the EU law, civil service employees should be understood only as those who exercise authority. Teachers don't send authority. All citizens of any Member States can open private schools on each other's territory.

Thus, one of the missions of the Themis of the integration alliance is to protect supranational law both from the penetration and influence of national and international law. It's vocation is to postulate that supranational law, by virtue of its inherent special characteristics, is the highest system of law, in relation to which the traditional ideas of constitutional and international law about "contradiction" and the procedure for its resolution should not be applied.

**Fifth.** On October 7, 2021 the reformed Constitutional Court of Poland pronounced a judgment on the inadmissibility of free interpretation of certain provisions of the constituent treaties of the EU, going beyond the powers that Poland has delegated to the EU, and its contradiction to the Polish Constitution. It was perceived by many in the EU and beyond as a break with the legal tradition of the integration alliance. This judgment attracted a lot of attention. There were even rumors of a partial "polest" by analogy with Brexit. Let's look at the situation beyond the politicization that accompanies it, taking into account the maxim mentioned above, according to which the system-forming contribution to supranational law is made not only by the judicial system of the integration community, but also by the proper coupling of the efforts of supranational and national justice [24; 25].



The European Union has seen this time and time again through its history. At the very beginning of the implementation of the European project, the ECJ tried to interpret the internal law of the EU as purely economic. The highest judicial instances of Germany, France and Italy warned it that they would not agree with the construction of the EU law as having supremacy, direct effect and all other qualities that the ECJ insisted on if its interpretation would clash with the constitutional traditions of the Member States in the field of Human Rights protection. On sound reflection, the ECJ radically revised its position and proclaimed Human Rights as a principle of the EU law, and itself as a guarantor of its observance. Thus, it managed to settle the conflict.

A decade later, the highest courts of the same countries rebelled against the unsatisfactory application of the article of the constituent treaties that did not suit them, ordering them to seek clarification from the ECJ in all cases where there is doubt about the correct interpretation of the EU law. Through a conditional exchange of judgments, the ECJ and the higher courts agreed on the doctrine of “*acte clair*”, which provided the higher courts with a necessary degree of discretion they wanted.

More recently, the German Federal Constitutional Court has questioned whether the European Central Bank has the authority to implement quantitative easing, although the ECJ confirmed that the ECB has it [28]. Then it found that the package of documents on the creation of a system of intellectual property courts subordinate to the ECJ was contrary to the German Constitution. In order to remove the contradiction, Berlin launched a procedure for amending the national Constitution.

Thus, an integral element of the success of regional integration is the closest cooperation and mutual respect of judges of supranational and national courts. In the past, the ECJ and the highest judicial bodies of the Member States have always found a reasonable compromise. It would also be possible to advise the ECtHR to behave like that in its relations with the Constitutional Court of the Russian Federation.

In addition, the ECJ and the Member States have always attached great importance to the popularization of the activities of Themis of the integration community. The Luxembourg Court carries out an

extensive and intensive program of contacts and meetings with delegations of judges, lawyers, persons of legal specialties of Member States and third countries. It works closely with the legal community and young people receiving legal education. It has a sufficient budget for this. A specialized information and protocol unit in the structure of the Court operates actively and professionally. It looks for the generalization and explanation of the case law.

It would be extremely useful if the Court of the EAEU develops a similar program and has a sufficient budget for its proper realization. Decisions made on the level of political organs of the EAEU envisage such an opportunity. Everybody in the EAEU, Member States and third countries, which are likely to foster relations with the EAEU will benefit from the popularization of its case law. It will strengthen the authority and positions both of the Court of the EAEU and the EAEU itself.

### References

1. Entin, L. M., Entin, M. L., 2018. *Evropeyskoe pravo. Osnovy integratsionnogo prava Evropeyskogo soyuza: uchebnik. Glava 4. Kvalifikatsionnye kharakteristiki evropeyskogo prava* [European Law. Foundations of the integration law of the European Union: textbook. Chapter 4. Qualification characteristics of the European law]. Moscow.
2. Ispolinov, A. 2013. Court of Justice of the European Union, Yassin Kadi and article 103 of the UN Charter. *Rossiyskiy yuridicheskiy zhurnal* [Russian Law Journal], 93 (6), pp. 27—35.
3. Lenin, V. I., 1969. K voprosu o dialektike [Discussion on the Dialectics]. *Polnoe sobraniye sochineniy* [Complete Collection of Essays]. Moscow.
4. Matuzov, N. I., Mal'ko A. V., 2004. *Teoriya gosudarstva i prava* [Theory of State and Law]. Moscow.
5. Myasnikovich, M., Kovalev, V., 2021. EAEU-2025 Mission: Regional Centre of Economic Development and Pillaer for Greater Eurasia. *Nauka i innovatsii* [Science and Innovations], 1 (215), pp. 4—11.
6. Popov, V. V., 2013. Philosophy of Contradiction: from Aristotle to Kant and Hegel. *Aktualnye problemy gumanitarnykh i estestvennykh nauk* [Current problems of human and natural sciences], 2. Available at: <https://cyberleninka.ru/article/n/filosofiya-protivorechiya-ot-aristotelya-k-kantu-i-gegelyu> (accessed 16 January 2022).

7. Legal Aspects of the Western-European Integration: Court of Justice of the European Communities. Moscow, 1987.

8. Contradiction. Bonvenon al Esperanto-ТТTejo. Available at: <https://esperanto.mv.ru/wiki/Марксизм/Противоречие> (accessed 16 January 2022).

9. Sadovskaya-Komlach, M., 2021. Za ssoru s Evropoy pridetsya platit'. Pravyashchuyu koalitsiyu podderzhivaet menee 30 protsentov. Tak obshchestvo reagiruet na obostreniye otnosheniy s Evropeyskim soyuzom. *Novaya gazeta*, 31 oct. Available at: <https://novayagazeta.ru/articles/2021/10/31/za-ssoru-s-evropoi-pridetsia-platit> (accessed 16 November 2021).

10. Suvorov, O. On the true meaning of the term “contradiction”. Available at: <https://www.philosophystorm.org/ob-istinnom-smysle-ponyatiya-protivorechie> (accessed 16 January 2022).

11. Matuzov, N. I., Mal'ko, A. V., 2017. *Teoriya gosudarstva i prava* [Theory of State and Law]. Moscow.

12. Marchenko, M. N., Deryabina, E. M., 2019. *Teoriya gosudarstva i prava: uchebnik, skhemy, khrestomatiya*. [Theory of State and Law: textbook, schemes, reader]. Moscow.

13. Babaev, V. K., 2021. *Teoriya gosudarstva i prava: uchebnik dlya VUZov* [Theory of State and Law: textbook for universities]. Moscow.

14. Tikhomirov, Yu. A. *Spisok literatury.ru*. Available at: <https://spisok-literaturi.ru/author/tikhomirov-yu-a.html> (accessed 16 January 2022).

15. UN Charter (full text). Available at: <https://www.un.org/ru/about-us/un-charter/full-text> (accessed 16 January 2022).

16. UN Charter. Chapter V: Security Council. Available at: <https://www.un.org/ru/about-us/un-charter/chapter-5> (accessed 16 January 2022).

17. Chto takoe ponyatiynnyy apparat? [What is terminology?]. Available at: <https://news4auto.ru/chto-takoe-poniatiinyi-apparat/> (accessed 16 January 2022).

18. Entin, M. L., 2009. The Establishment of the Consequential Jurisdiction of the Court of Justice of the European Union over resolutions of the UN Security Council. *Vsya Evropa*, 9 (36). Available at: <https://al-leuropa.ru/?p=2502> (accessed 16 January 2022).

19. Entin, M. L., Entina, E. G., 2021. *V poiskakh partnerskikh otnosheniy – X: Rossiya i Evropeyskiy soyuz v 2020 — pervoy poloviny 2021 godov: monografiya. Chast' V. Sistema mnogourovnevogo uprav-*

*leniya I regulirovaniya v usloviyakh regionalizatsii global'nogo rezvitiya* [In search of partnership relations — X: Russia and the European Union in 2020 — first half of 2021: monograph]. Moscow.

20. Aulner, Fr., Foo, Y. Ch., 2021. Google loses challenge against EU antitrust ruling, \$ 2.8-bln fine. *Reuters*, 10 nov. Available at: <https://www.reuters.com/technology/eu-court-upholds-eu-antitrust-ruling-against-google-2021-11-10/> (accessed 20 January 2022).

21. Butler, W. E., Entin, M. L., Entina, E. G., Torkunova, E. A., 2020. Greater Eurasia: In Search of a Legal Order. *Polis. Political Studies*, 4, pp. 9—23. Available at: <https://doi.org/10.17976/jpps/2020.04.02> (accessed 20 January 2022).

22. Complaints brought by Ukraine against Russia concerning a pattern of human rights violations in Crimea declared partly admissible. *Press release issued by the Registrar of the Court. ECHR 010 (2021)*. 14.01.2021. Available at: [https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#{"item-id":\["003-6904972-9271650"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#{) (accessed 16 January 2022).

23. Conference on the Future of Europe. Future is in your hands. *Official site of the European Union*. Available at: <https://futureu.europa.eu/?locale=en> (accessed 16 January 2022).

24. EU court fines Poland \$ 1.2 million per day as rule-of-law row escalates. *France 24*. 27.10.2021. Available at: <https://www.france24.com/en/europe/20211027-eu-court-fines-poland-1-2-million-per-day-as-rule-of-law-row-escalates> (accessed 16 January 2022).

25. EU fines Poland € 1 million per day over judicial reforms. *DW*. 27.10.2021. Available at: <https://www.dw.com/en/eu-fines-poland-1-million-per-day-over-judicial-reforms/a-59635269> (accessed 18 January 2022).

26. Fikfak, V., 2013. Kadi and the Role of the Court of Justice of the European Union in the International Legal Order. *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 15, pp. 587—617. doi: 10.5235/152888713809813594. Available at: <https://www.cambridge.org/core/journals/cambridge-yearbook-of-european-legal-studies/article/abs/kadi-and-the-role-of-the-court-of-justice-of-the-european-union-in-the-international-legal-order/A4B-66D716A6F3694F850A67385E38D22> (accessed 4 February 2022).

27. Grand Chamber ruling concerning an Inter-State application. *European Court of Human Rights*. 14.01.2021. Available at: <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=home> (accessed 4 February 2022).

28. Headnotes to the Judgment of the Second Senate of 5 May 2020

(2 BvR 859/15; 2 BvR 1651/15; 2 BvR 2006/15; 2 BvR 980/16). Bundesverfassungsgericht. 05.05.2020. Available at: [https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2020/05/rs20200505\\_2bvr085915en.html](https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2020/05/rs20200505_2bvr085915en.html) (accessed 16 January 2022).

29. Hovell, D., 2016. Kadi: King-Slayer or King-Maker? The Shifting Allocation of Decision-Making Power between the UN Security Council and Courts. *Modern Law Review*. 2016, 79 (1), pp. 147—166. doi: 10.1111/1468–2230.12170. Available at: <https://eprints.lse.ac.uk/65195> (accessed 17 January 2022).

### **The authors**

Prof. Mark L. Entin, Head of Department of European Law, Moscow State Institute of International Relations (MGIMO); leading expert of the Russian Institute of Strategic Studies, Ural Federal University, Russia.

E-mail: [entinmark@gmail.com](mailto:entinmark@gmail.com)

Prof. Ekaterina G. Entina, National Research University “Higher School of Economics” (HSE University); Head of the Black Sea and Mediterranean Studies Department, Institute of Europe, Russian Academy of Science, Russia.

E-mail: [e.entina@hse.ru](mailto:e.entina@hse.ru)

*А. А. Дорская*

**ОФИЦИАЛЬНАЯ ПОЛИТИКА ПАМЯТИ СОВРЕМЕННЫХ ГОСУДАРСТВ:  
СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА  
И СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ**

*Проводится сравнительный анализ официальной политики памяти современных государств. Выделяются основные направления государственной политики по закреплению наиболее значимых событий прошлого, определению отношения к ним, в том числе с помощью мемориальных законов. Выявляются общие и особенные черты в законодательстве и судебной практике зарубежных государств, отражающие отношение к колониальному периоду истории, мировым войнам, обретению независимости.*

**Ключевые слова:** официальная политика памяти, мемориальные законы, социальная травма, память о мировых войнах, колониальная система, борьба с расизмом, гражданская война

В конце XX в. одним из важных направлений государственной политики многих стран стала официальная политика памяти. Если в течение веков государства выражали свое отношение к событиям прошлого через возведение пантеонов, присвоение титулов, званий, празднование выдающихся побед или государственное «переживание» трагических событий истории, то на современном этапе государства стали принимать нормативные правовые акты, либо определяющие официальное отношение к конкретным историческим фактам, либо даже устанавливающие уголовную ответственность за их иную интерпретацию. Возникло понятие мемориального законодательства, хотя до сих пор оно не является общепризнанным.

Развитию официальной политики памяти способствовали постмодернисты, выдвинувшие теорию конструирования прошлого как суммы наиболее предпочитаемых представлений на государственном и общественном уровнях, необходимых для формирования социально-групповой идентичности. Большое значение также имели достижения в области социологии, прежде всего теория социальной травмы, согласно которой травмирующие исторические события во многом определяют общественное сознание и обязательно должны быть преодолены, иначе они породят новую социальную травму. В практическую же плоскость данный термин ввел канцлер ФРГ Гельмут Коль, перенесший в начале 80-х гг. XX в. акцент с признания немцами вины за преступления нацистского периода на осознание вклада германской нации в мировую культуру [1, с. 450].

Сравнительный анализ официальной политики памяти современных государств можно провести по следующим направлениям.

Первое — отношение к колониальному периоду истории. Несмотря на однозначно отрицательную оценку данного периода, акценты на разных континентах различаются. В Северной Америке это борьба с расизмом и вследствие этого неприятие политических деятелей Юга в период Гражданской войны в США 1861—1865 гг., в Австралии — отрицание позитивной роли «великих географических открытий», упор на права местных аборигенов, которые были нарушены европейской политикой, в африканских странах — попытка показать весь ужас рабства и создать международно-правовую систему противодействия ему.

Второе направление включает события обретения независимости. Сравнительный анализ может быть проведен не только по странам, но и по периодам в рамках одного государства. Так, на протяжении последних почти тридцати лет болгарская официальная интерпретация национального праздника 3 марта, символизирующего освобождение от османского ига в результате Русско-турецкой войны 1877—1878 гг., прошла три этапа: нормализация, охлаждение и застой [2].

Третье направление анализа рассматривает реакцию на попытки пересмотра результатов Второй мировой войны с точки

зрения преступлений, совершенных нацистами, и роли каждой страны. На протяжении всего XX в. возрастало осознание трагедии Холокоста, поэтому криминализация интерпретации исторических событий, не соответствующая официальной, началась именно с отрицания массового уничтожения еврейского населения нацистами. Еще в 1986 г. в Израиле был принят закон № 1187, установивший 5-летний срок тюремного заключения за принижение масштабов человеческих жертв, понесенных от злодеяний фашистов. Но его действие не распространяется на средства массовой информации, которые могут приводить разные мнения об исторических событиях, а также на исследования ученых [3, с. 12]. В 1990 г. закон об уголовной ответственности за отрицание Холокоста был принят во Франции (Закон Гейссо) [4]. Прежде всего осуждению подвергся французский писатель, профессор литературоведения Робер Фориссон (1929—2018), опубликовавший в конце 1970-х гг. работы, в которых выражалось сомнение в подлинности дневника Анны Франк и наличии газовых камер, применявшихся к еврейскому населению в годы Второй мировой войны [5]. Штраф в размере 120 тыс. франков был затем присужден Р. Гароди — автору книги «Основополагающие мифы израильской политики». Ответственность по Закону Гейссо могут понести и политики. Так, Жан-Мари Ле Пен был приговорен судом к штрафу в 30 тыс. евро за то, что назвал газовые камеры нацистов «деталью» Второй мировой войны [6, с. 133].

Нормативные правовые акты, подобные Закону Гейссо, также были приняты более чем в двадцати странах. Однако отношение к проблемам пересмотра решений Нюрнбергского и Токийского трибуналов зависит от того, насколько страна и ее народ пострадали в годы Второй мировой войны. Например, в Чехии, где до сих пор помнят решения представителей Великобритании, Франции, Германии и Италии на Мюнхенской конференции 29—30 сентября 1938 г., на которую чехословацкая делегация не была допущена несмотря на то, что решался вопрос о принадлежавшей Чехословакии Судетской области, с 2006 г. действует Резолюция, приравнивающая отрицание геноцида в отношении евреев со стороны нацистов в годы Второй мировой войны к преступлениям [7, с. 259]. Показательно, что в 1992 г.



Джон Мейджор, бывший в то время премьер-министром Великобритании, подписал в Праге договор, объявлявший Мюнхенские соглашения «ничтожными» [8, с. 261].

В Словакии же с 2011 г. установлена уголовная ответственность за публичное отрицание преступлений, направленных против гуманизма, прав и свобод человека, совершенных фашистскими и тоталитарными (коммунистическими) режимами как в годы Второй мировой войны, так и после [9]. Таким образом, происходит уравнивание действий фашистов и коммунистов.

В Венгрии закон, устанавливающий уголовную ответственность за отрицание холокоста, был принят в 2010 г. Впервые он применен судом в отношении 42-летнего венгерского гражданина, вышедшего в октябре 2011 г. на демонстрацию с плакатом, на котором на иврите было написано: «Холокоста не было». Показательно, что кроме полутора лет тюрьмы к осужденному были применены дополнительные наказания: запрет на участие в демонстрациях или других политических акциях, посещение не меньше трех раз Будапештского мемориального центра Холокоста с описанием своих впечатлений, посещение лагеря смерти Освенцим-Биркенау в Польше или мемориального центра Яд ва-Шем в Иерусалиме [7, с. 258].

В Российской Федерации и Беларуси в уголовное законодательство введены статьи, запрещающие реабилитацию нацизма. Данные изменения в нормативно-правовой базе произошли позже, чем в других странах Европы, потому что подвиг народа в защите своей страны в годы Второй мировой войны всегда считался священным. Государственная и общественная память в отношении этого исторического периода совпадали. Охранительные нормы, являющиеся ответом на попытки пересмотра событий и результатов Второй мировой войны, считаются специалистами социально обусловленными в контексте защиты от негативного информационного воздействия [10]. В частности, в 2019 г. Европейский парламент принял резолюцию «О важности сохранения исторической памяти для будущего Европы», в которой Советский Союз признается одним из виновников развязывания Второй мировой войны с целью разделения мира на сферы влияния.

Четвертое направление официальной политики памяти — требование признания современными государствами преступлений, совершенных в прошлом, за которые виновные не понесли адекватной ответственности, а значит, данная социальная травма не преодолена. Так, одним из важнейших направлений официальной политики памяти в Республике Армения является признание геноцида армян в Османской империи в годы Первой мировой войны. Отдельные меры по привлечению ответственных за массовую гибель людей предпринимали еще страны Антанты. Понятие «геноцид» в отношении событий 1915 и последующих годов применила в июне 1997 г. Международная ассоциация ученых по исследованию геноцида. Необходимо отметить, что со стороны ряда государств эти события впоследствии нашли нормативно-правовую оценку. Так, закон Франции № 2001-70 от 21 января 2001 г. «О признании геноцида армян 1915 года» состоял из одной статьи: «Франция публично признает геноцид армян 1915 года». Криминализация же отрицания геноцида армян состоялась только в 2006 г. [11, p. 73].

В 2015 г. в Республике Армения отмечалось столетие трагических событий в Османской империи. Была принята Всеармянская декларация, в которой содержался не только призыв помнить о невинных жертвах, но и предложение Турции осудить геноцид армян. Столетняя годовщина рассматривается в Декларации как важная веха в процессе продолжения борьбы за историческую справедливость под девизом «Помню и требую» [12].

Турция пока на официальном уровне геноцид армян в Османской империи не признает, называя при этом события 1915 г. трагедией, в результате которой погибло большое количество людей. Однако турецкие власти призывают к серьезному историческому исследованию [13, с. 286]. Социологический опрос, проведенный в Турции в 2015 г., показал: 44 % респондентов считают, что правительству не следует предпринимать никаких шагов, включая принесение извинений, поскольку во время событий 1915 г. погибли не только армяне, но и представители других народов, в том числе и турки [14, с. 78].

И наконец, пятое направление — актуализация уроков гражданской войны для примирения населения и предотвращения

распада государства. Такой вариант был использован в Испании, когда власти Каталонии готовили проведение референдума о независимости 1 октября 2017 г. За пять месяцев до референдума правительство Испании издало Декрет об эксгумации останков бывшего диктатора Франсиско Франко, которые должны были быть перенесены из мавзолея в Долине павших в место, определенное его потомками. Бывший мавзолей отныне становится местом примирения и памяти о кровопролитной гражданской войне 1930-х гг. В сентябре 2018 г. Декрет правительства 172 голосами «за» при 164 воздержавшихся и 2 выступивших «против» одобрил Парламент Испании [15]. Предполагалось, что состоявшееся в октябре 2019 г. перезахоронение Ф. Франко станет началом преодоления раскола общества. Однако оценить данный шаг пока трудно. В частности, потомки диктатора заявляют, что будут обращаться в Европейский суд по правам человека и требовать в том числе возмещения морального ущерба.

Таким образом, под официальной политикой памяти понимается целенаправленная деятельность государств на выделение определенных исторических событий и определение на нормативном правовом уровне позитивного или негативного отношения к ним. Инструментом реализации официальной политики памяти на национальном уровне служат так называемые мемориальные законы.

В официальной политике памяти современных зарубежных государств можно выделить много общего: преодоление остатков колониальной системы и колониального мышления, «переживание» событий Второй мировой войны и ее последствий для каждой страны, попытки примирить население, обращаясь к трагедиям гражданских войн, призывы признать прошлые преступления в отношении целых народов, закрепление и сохранение в народной памяти событий, связанных с обретением независимости, и т. д.

Однако в оценках многих исторических событий государства достаточно сильно расходятся. Иногда доходит до «войн памяти», которые, безусловно, представляют собой отрицательное явление современности, требующее своего преодоления.

Несмотря на известное выражение «История учит тому, что ничему не учит», процесс осмысления исторических этапов, важных событий прошлого требует политической мудрости и гибкости, отказа от исключительно резolutивных выводов. Как показывают современные исследователи, к примеру, события Второй мировой войны могут быть не разделяющим, а объединяющим началом для современных государств [16]. Человечество не в силах изменить факты истории, в том числе трагические, но может изучать причины вооруженных конфликтов, революций, братоубийственных войн, оценивать допущенные политические ошибки, которые всегда совершаются на международной арене разными субъектами. Самый недальновидный путь, хотя и дающий определенные кратковременные политические результаты, — создание образа врага, который эксплуатируется в угоду сиюминутной конъюнктуре. Однако данный путь, как уже неоднократно было доказано на различных этапах истории, является тупиковым, поскольку не предполагает диалог.

*Статья подготовлена при поддержке Российского научного фонда, проект № 22-28-01346 «Переживание истории как фактор самоидентификации государств и народов в XXI веке: правовое измерение».*

### Список литературы

1. *Артамонов Д. С., Тихонова С. В.* Меминг в политике памяти России // Известия Саратовского университета. Новая серия. Сер.: Социология. Политология. 2018. Т. 18, № 4. С. 450—456.
2. *Атанасова (Марчева) И.* Празднование 140-летия Русско-турецкой войны 1877—1878 гг. в контексте болгаро-российских отношений 2007—2018 гг. // Славяне и Россия: Россия, Болгария, Балканы. Проблемы войны и мира. XVIII—XXI вв. (Мифы и реальность) : сб. ст. по матер. междунар. науч. конф. / под ред. К. В. Никифорова. М., 2019. С. 403—423.
3. *Эшштейн А. Д.* Правовые и общественные механизмы противодействия терроризму, религиозному фундаментализму и ксенофобии: опыт государства Израиль // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2011. № 10 (16). С. 7—14.

4. *Дорский А. Ю., Черногор Н. Н.* Вторая мировая война как социальная травма: сравнительный анализ российского и французского законодательства // Вестник Санкт-Петербургского университета. Право. 2019. Т. 10, № 2. С. 311—331.

5. *Faurisson R.* Is The Diary of Anne Frank genuine? // The Journal of Historical Review. 1982. Vol. 3, iss. 2. P. 147—210.

6. *Ветошкина Е. Д.* Отрицание Холокоста: социальная обусловленность и сравнительный анализ уголовно-правового запрета // Lex russica = Русский закон. 2020. № 11 (168). С. 129—138.

7. *Варченко И. А., Литвяк Л. Г.* Уголовное законодательство зарубежных стран об ответственности за преступления, аналогичные ст. 354.1 УК РФ «Реабилитация нацизма» (часть 2) // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2015. № 11-1. С. 257—260.

8. *Медведева М. К.* Проблемы исторической политики в современной Германии в свете 80-й годовщины начала Второй мировой войны // Лучшая научная статья 2019 : сб. ст. междунар. науч.-исслед. конкурса. Петрозаводск, 2019. С. 254—265.

9. *Трухачев В.* Словакия открыла охоту на ведьм коммунизма // Pravda.ru. URL: [www.pravda.ru/world/1083887-slovensko/](http://www.pravda.ru/world/1083887-slovensko/) (дата обращения: 23.12.2021).

10. *Полещук Д. Г.* Уголовная ответственность за реабилитацию нацизма в Республике Беларусь и других государствах: основания, международный опыт, практика // Право.by. 2021. № S5 (73). С. 66—74.

11. *Dosse F.* L'histoire entre la guerre des mémoires et la Justice // Etudes Ricoeuriennes-Ricoeur Studies. 2017. Vol. 8 (1). P. 67—82.

12. *Всеармянская* декларация к 100-летней годовщине Геноцида армян // Голос Армении. Общественно-политическая газета. 2015. 30 янв. URL: <https://www.golosarmenii.am/article/26520/vsearmyanskaya-deklaraciya> (дата обращения: 23.12.2021).

13. *Черкашина Т. Н.* Отрицание геноцида армян Турцией: к истории возникновения проблемы // Омские научные чтения — 2018 : матер. Второй Всерос. науч. конф. / отв. ред. Т. Ф. Ящук. Омск, 2018. С. 285—286.

14. *Кленова С. Д., Чернышов Ю. Г.* Позиция Турции в отношении признания геноцида армян // Дневник Алтайской школы политических исследований. 2020. № 36. С. 76—82.

15. *Парламент* Испании принял декрет об эксгумации останков Франсиско Франко // Regnum : [информ. агентство]. URL: <https://regnum.ru/news/polit/2481505.html> (дата обращения: 23.12. 2021).

16. *Игнатьева М. В.* Социальные травмы мирового сообщества и проблемы реформирования ООН // Правотворчество как индикатор правовых ценностей: внутригосударственное, наднациональное и международное измерения : монография / под ред. И. Л. Честнова. СПб., 2018. С. 390—393.

### Об авторе

*Александра Андреевна Дорская* — д-р юр. наук, проф., зам. директора по научной работе, зав. кафедрой общетеоретических правовых дисциплин, Северо-Западный филиал Российского государственного университета правосудия, Россия.

E-mail: [adorskaya@yandex.ru](mailto:adorskaya@yandex.ru)

**Д. С. Валиева<sup>1</sup>**

## **КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО НА ДОСТОЙНЫЙ УРОВЕНЬ ЖИЗНИ В КОНТЕКСТЕ СРАВНИТЕЛЬНОЙ КОМПАРАТИВИСТИКИ**

*Анализируется понятие и содержание категории «достойный уровень жизни», рассматривается его соотношение с категориями «достойная жизнь», «благополучие». Проанализированы проблемы и перспективные задачи законодательной регламентации социальных стандартов.*

**Ключевые слова:** Конституция РФ, достойная жизнь, достойное существование, достойный уровень жизни, достоинство личности, благополучие, социальные стандарты, показатели определения уровня благополучия человека

Поправки, внесенные в Конституцию РФ в 2020 г., апеллируя к таким понятиям, как «социальная солидарность», «уважение человека труда», «защита достоинства граждан» и т. п., во многом носят социально-аксиологический характер и заставляют вновь обратиться к конституционной категории «достойная жизнь», закрепленной в ст. 7 Основного закона.

В юридической литературе, как правило, наряду с термином «достойная жизнь», употребляются такие категории, как «достойное существование», «достойный уровень жизни», «достоинство личности», «благополучие». В ряде случаев названные категории понимаются как равнозначные.

На самом ли деле они являются равнозначными или имеет место смешение понятий?

В определенной степени данная ситуация обусловлена отсутствием концептуального подхода к изучению указанных понятий.

Справедливости ради следует отметить, что такие вопросы уже поднимались известными учеными. Владимир Терентьевич Кабышев в своей известной работе «Конституционная парадигма России на рубеже тысячелетий», говоря о живой конституции, отмечает: «...общество в основном не получило того, что провозглашено в Конституции РФ, потому что проводимые реформы (политическая, экономическая, административная, судебная) не завершены, а их реализация наталкивается на ряд объективных и субъективных преград» [1, с. 50]. Действительно, сложно говорить о фактической реализации конституционных положений о высшей ценности прав человека, об обеспечении достойных условий жизни российских граждан. Применительно к праву на достойный уровень жизни возникает множество вопросов, и прежде всего — что, собственно, включает в себя данное понятие? Как следует понимать конституционную формулу «создание условий, обеспечивающих достойную жизнь»?

В юридическом контексте «достойная жизнь» — это одна из основополагающих конституционных целей в развитии государства и принцип, на котором держится социальная политика страны. Вместе с тем категория «достойная жизнь» имеет еще и морально-нравственное значение. Каждый исходя из собственного субъективного восприятия, социального происхождения, положения в обществе, уровня развития и иных жизненных установок определяет уровень достоинства жизни.

История развития человечества показывает стремление человека к справедливой и достойной жизни. Государство как публично правовой субъект берет на себя обязательство по обеспечению достойного уровня жизни в отношении социально незащищенных категорий граждан. Иными словами, происходит переход определения качества уровня жизни человека из личного пространства в публичное — он вменяется в обязанность государству. Тогда возникает вопрос: как государство определяет достойный уровень жизни?

Определенные параметры достойного уровня жизни можно найти во Всеобщей декларации прав человека 1948 г. В ней провозглашается право каждого члена общества на социальное обеспечение и на осуществление необходимых для поддержа-



ния его достоинства и для свободного развития его личности прав в экономической, социальной и культурной областях через посредство национальных усилий и международного сотрудничества и в соответствии со структурой и ресурсами каждого государства (ст. 22). Более того, каждый работающий имеет право на справедливое и удовлетворительное вознаграждение, обеспечивающее достойное человека существование для него самого и его семьи и дополняемое при необходимости другими средствами социального обеспечения.

Очевидно, что при определении критериев или параметров достойной жизни мы должны опираться на международные стандарты, на некие унифицированные критерии, но вместе с тем вряд ли можно говорить о наличии таких универсальных критериев.

Во-первых, в каждом обществе есть свой уровень жизни, который считается нормой, и есть свой предел, за которым начинается недопустимая крайность. Дифференциация социально-экономических условий, национального менталитета, культурных традиций — все это обуславливает определенный релятивизм в понимании достойного уровня жизни в различных социокультурных средах.

Во-вторых, данный релятивизм проявляется еще более рельефно, если принимать во внимание, что понятие «достойная жизнь» не исчерпывается уровнем материального обеспечения человека. Невозможно представить себе современное общество вне определенного уровня культурных, духовных запросов. Потребность в самореализации, социальной безопасности и свободном развитии — не менее важные показатели достойной жизни.

Можно согласиться с выработанными правовой практикой универсальными критериями достойного существования, только если иметь в виду удовлетворение базовых, жизненно необходимых потребностей, имеющих значение для биологического выживания человека.

В Российской Федерации, к сожалению, не закреплены социальные стандарты, они отсутствуют. В 1999 г. депутатом Государственной думы В. П. Зволинским был внесен проект федерального закона № 99077780-2 «О социальных стандартах в

РФ» [2]. Ценность этого проекта заключается в том, что в нем было представлено содержание права на достойный уровень жизни, его элементы. Он содержал определение понятия «социальные стандарты» — установленные законодательством Российской Федерации социальные нормы и нормативы, определяющие минимальный уровень гарантий социальной защиты, обеспечивающих удовлетворение важнейших потребностей для развития человека. По замыслу автора, закон был направлен не только на установление основ нормирования и применения социальных стандартов, реализующих закрепленные Конституцией Российской Федерации основные права, свободы, но и на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека.

Система социальных стандартов, указанных в Законе, прежде всего конкретизировала положения ч. 2 ст. 7 Конституции РФ и включала в себя оплату труда, пенсионное обеспечение, стипендии и пособия, продовольственное обеспечение, образование, здравоохранение, культуру, качество окружающей среды, жилищное и коммунальное обеспечение и обслуживание.

Однако проект был отклонен по ряду причин, в том числе из-за расхождений с действующими нормативно-правовыми актами и необходимости юридико-технической доработки.

В 2002 г. депутаты Государственной думы представили для обсуждения проект федерального закона № 209727-3 «О минимальных государственных социальных стандартах» [3]. В нем, в частности, предполагалось установить правовые основы и общий порядок разработки, утверждения и применения минимальных государственных социальных стандартов, обеспечивающих реализацию социальных гарантий и прав граждан на образование, охрану здоровья и медицинскую помощь, на жилище, социальное обеспечение, участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры, а также на получение квалифицированной юридической помощи, закрепленных в Конституции РФ [4]. В проекте были выделены сферы, в которых должны устанавливаться конкретные перечни и виды минимальных государственных социальных стандартов (здравоохранение, образование, социальное обслуживание населения, культура, жилищно-коммунальная сфера).

Авторы законопроекта представили и легальное определение «минимальных государственных социальных стандартов» как единых для всей территории Российской Федерации требований к объему и качеству предоставления определенного вида бесплатных социальных услуг гражданам Российской Федерации на минимально допустимом уровне для обеспечения реализации установленных в Конституции Российской Федерации отдельных социальных прав и гарантий граждан при финансировании данных услуг из бюджетов всех уровней бюджетной системы Российской Федерации. При этом предусматривалось право органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления увеличивать минимальные социальные и финансовые нормы за счет средств соответствующих бюджетов.

Все это, по мнению авторов законопроекта, позволило бы избежать субъективных подходов при распределении и разграничении доходных источников между уровнями бюджетной системы, при оказании финансовой помощи, выделяемой из вышестоящих бюджетов бюджетам других уровней, и способствовало бы выравниванию минимальной бюджетной обеспеченности на всей территории Российской Федерации в целях реализации основных социальных гарантий и прав граждан, закрепленных Конституцией Российской Федерации.

Проект был принят в первом чтении, долго обсуждался и в 2017 г. был отклонен Государственной думой. Согласно официальной позиции Правительства РФ, «система социальных стандартов фактически подчинена в законопроекте целям бюджетного планирования, перераспределения бюджетных средств, бюджетного выравнивания, что ставит под сомнение целесообразность его принятия, так как реализация его положений невозможна в пределах имеющихся финансовых ресурсов». Более того, социальные стандарты «должны формироваться исходя из ресурсных возможностей бюджетной системы, а не наоборот» [5].

Интересно то, что вся эта законопроектная работа по установлению государственных минимальных социальных стандартов была инициирована во исполнение указа Президента Российской Федерации от 23 мая 1996 г. № 769 «Об организа-

ции подготовки государственных минимальных социальных стандартов для определения финансовых нормативов формирования бюджетов субъектов Российской Федерации и местных бюджетов» [6]. Указ предусматривал формирование системы государственных минимальных социальных стандартов на основе единой правовой базы и общих методических принципов. Такая работа должна была осуществляться в целях обеспечения реализации конституционных прав граждан в области социальных гарантий и определения финансовых нормативов формирования бюджетов субъектов Российской Федерации и местных бюджетов.

В 2017 г. Указ утратил силу, и, к сожалению, законодательная работа по формированию социальных стандартов в рамках единого закона на сегодняшний день не ведется. Однако задача реализации государством социальных обязательств, обеспечения достойных условий жизни граждан по-прежнему актуальна. И особую значимость она приобрела именно сейчас, после внесения конституционных поправок в 2020 г. в части социальной составляющей конституционной реформы.

На сегодняшний день легальное определение понятия «достойная жизнь» дано в Концепции формирования правовых основ и механизмов реализации социального государства в странах СНГ. Достойная жизнь понимается как материальная обеспеченность человека на уровне стандартов современного развитого общества, доступ к ценностям культуры, гарантированность прав личной безопасности, а свободное развитие человека — его физическое, умственное и нравственное совершенствование [7].

Социальная политика — очень конфликтная сфера, в ней сталкиваются подчас диаметрально противоположные интересы различных слоев общества.

Действительно, современное представление о справедливом обществе неразрывно связано с понятиями социально-экономического прогресса, высоким уровнем экономического развития общества, экономического суверенитета государства, достойным уровнем жизни человека и гражданина [8, с. 52—60]. Однако в самой Конституции называются лишь некоторые факторы, составляющие категорию «достойная жизнь»: труд и здоровье,

гарантированный минимальный размер оплаты труда, государственная поддержка семьи, материнства, отцовства и детства, инвалидов и пожилых граждан, система социальных служб, государственные пенсии, пособия и иные гарантии социальной защиты. В большей степени это социальные гарантии, распространяющиеся на социально незащищенные категории людей. И очевидно, что они не характеризуют в совокупности параметры достойного уровня жизни.

Если говорить о зарубежных Конституциях, то наиболее полное понимание достойной жизни закреплено в Конституции Бельгии. Здесь оно связывается не только с традиционными параметрами социального обеспечения населения (социальное страхование, охрана здоровья, медицинская помощь), но и с правом на культурное и социальное процветание, здоровую окружающую среду и т. п.

В России до самого недавнего времени понятие достойного уровня жизни характеризовалось теми показателями, которые определяются с позиций минимального обеспечения необходимых для биологического выживания потребностей (прожиточный минимум). В частности, прожиточный минимум рассчитывался на основе потребительской корзины, которая представляла собой минимальный набор продуктов питания, непродовольственных товаров и услуг, «необходимых для сохранения здоровья человека и обеспечения его жизнедеятельности».

Такой прожиточный минимум представляет собой критерий абсолютной бедности и используется в странах третьего мира, где все еще остро стоит проблема выживания населения. И только недавно было принято решение о переходе к критерию относительной бедности, когда прожиточный минимум рассчитывается на основе медианного (среднего) дохода.

Само понятие «достойное» «подразумевает все, что в образе жизни человека имеет превосходные качественные (социальные, нравственные, этические, эстетические и т. д.) характеристики». И эти качественные характеристики, границы достойного уровня жизни в разных странах определяются по-разному.

В 2021 г. Росстат впервые обозначил «границу бедности», и исходя из новой черты бедности численность населения с доходами ниже этой границы в третьем квартале 2021 г. со-

ставила 16 млн человек, или 11 % (статистический «уровень бедности») [9]. Согласно данным Росстата за второй квартал 2021 г., в России меньше прожиточного минимума получают 17,7 млн человек. Доля россиян, живущих за чертой бедности, составила 12,1 %.

Очевидно, что ни МРОТ, ни потребительская корзина не могут обеспечить достойный уровень жизни. Только при учете социально-экономических, экологических, культурных и иных факторов (а не только материальных) возможно обеспечение достойных параметров жизни человека, а в конечном итоге и благополучие граждан России.

В контексте сравнительного исследования категорий «благополучие» и «достойный уровень жизни» заметим, что благополучие составляет основу достойного уровня жизни. Это более широкое понятие, оно активно используется сегодня в зарубежной и отечественной науке и практике, рассматриваясь в разных смыслах. В широком смысле благополучие представляет собой довольно сложный конгломерат культурных, экономических, социальных, психологических, физических, духовных, а также юридических факторов жизнедеятельности, обеспечивающих определенное качество жизни человека. В узком смысле благополучие — это совокупность определенных условий, которые обеспечивают человеку способность жить полноценной жизнью, то есть быть социально и биологически здоровым и удовлетворенным уровнем и качеством своей жизни.

Согласно позиции ВОЗ, благополучие включает в себя ряд компонентов: здоровье, качество жизни, уровень жизни, благополучие.

Благополучие людей в современном обществе связывают с цивилизационными и социокультурными возможностями человека для развития и реализации своих потребностей, интересов и возможностей самореализации в социальном, психологическом, информационном плане. При этом исследователи выделяют объективные и субъективные показатели определения уровня благополучия человека.

В настоящий момент накоплен определенный опыт разработки индикаторов, которые предлагают не только международные организации, но и страны в отдельности [10; 11].

Первой страной, которая применила новый подход к измерению благополучия, стал Бутан, входящий в число беднейших стран мира (ВВП на душу населения в 1970 г. составил 212 долларов, 136-е место). Известное всем понятие ВВП в данном случае заменено понятием условного «валового национального счастья» (ВНС), представляющего собой оценку качества жизни. Валовое национальное счастье (англ. Gross National Happiness), в отличие от ВВП, включает в себя не только материальные, но также и моральные и психологические ценности [12, с. 427].

Одной из самых известных альтернатив ВВП считается Индекс человеческого развития (ИЧР, англ. The Gender Inequality Index) это совокупный показатель уровня развития человека в стране. Зачастую индекс используют как синоним понятий «качество жизни» и «уровень жизни». ИЧР рассчитывается Программой развития ООН с 1990 г. с целью ранжировать страны по уровням человеческого развития. Основными критериями здесь выступает долголетие, доступ к образованию и достойный уровень жизни. В 2020 г. был впервые введен индекс человеческого развития с учетом планетарной нагрузки (ИЧРП). По итогам 2019 г. значение ИЧР в России составило 0,824, при этом страна заняла 52-е место в мире по уровню и качеству жизни [13].

В 2006 г. был также предложен еще один индекс. Британский независимый исследовательский центр New Economics Foundation (NEF) разработал Международный индекс счастья (англ. Happy Planet Index), созданный главным образом для отражения «реального» благосостояния наций и представляющий собой сочетание следующих показателей: удовлетворенность жизнью, продолжительность жизни, воздействие человека на природу (состояние окружающей среды). Рейтинг стран мира по уровню счастья населения в 2021 г. возглавили Финляндия, Дания и Швейцария. Россия в рейтинге оказалась на 76-м месте. Соседями нашей страны являются Беларусь (75 место) и китайский Гонконг (77 место). В 2020 г. Россия занимала в списке 73-е место (5,546 балла), в 2019 г. — 68-е (5,648 балла), в 2018 г. — 59-е (5,810 балла).

Мы прекрасно понимаем, что обеспечение достойного уровня жизни всегда будет оставаться перспективной задачей, а «достойная жизнь» представляет собой не эталон, а идеал: можно

сказать, что эталон всегда стоит на месте, а идеал «убегает». Однако, как нам представляется, в современной России существует острая необходимость разработки показателей достойной жизни, которые позволили бы осуществлять государственную политику системно, а не в соответствии с политической волей.

### Список литературы

1. *Кабышев В. Т.* Конституционная парадигма России на рубеже тысячелетий // Журнал российского права. 2008. № 12.

2. *О социальных стандартах в Российской Федерации* : проект Федерального закона № 99077780-2 (ред., внесенная в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 06.08.1999 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

3. *Паспорт* проекта Федерального закона № 209727-3 «О минимальных государственных социальных стандартах» (внесен депутатами Государственной Думы ФС РФ Г. К. Леонтьевым, А. Г. Аксаковым, А. Г. Баскаевым, В. Н. Басыгысовым, В. Е. Булавиновым, В. П. Войтенко, В. П. Воротниковым, В. В. Гальченко, В. И. Гришиным, О. Г. Дмитриевой, А. С. Ивановым, В. А. Кислицыным, С. И. Колесниковым, Н. В. Коломейцевым, Ю. М. Коневым, О. Н. Коргуновым, Н. А. Корнеевой, В. С. Мокрым, С. И. Неверовым, Н. А. Овчинниковым, А. М. Подгурским, А. Г. Пузановским, Г. И. Райковым, А. В. Селивановым, В. М. Топилиным, В. В. Чайкой, А. Г. Чершинцевым, В. И. Шпортом, А. В. Шульгой, А. А. Орголайненом, В. А. Аверченко, Д. О. Рогозиным, В. П. Марковым, А. Н. Белоусовым, В. Н. Пивненко, М. И. Гришанковым, Ф. И. Гайнуллиной, П. Т. Бурдуковым, В. И. Галушкиным, Ф. Г. Зиятдиновой, В. Я. Пекаревым, А. А. Сизовым) (снят с рассмотрения). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»

4. *К проекту* Федерального закона «О минимальных государственных социальных стандартах» : пояснительная записка. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»

5. *На проект* федерального закона № 209727-3 «О минимальных государственных социальных стандартах» : официальный отзыв Правительства РФ от 12.08.2003 г. № 5558п-П12. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»



6. *Об организации* подготовки государственных минимальных социальных стандартов для определения финансовых нормативов формирования бюджетов субъектов Российской Федерации и местных бюджетов : указ Президента Российской Федерации от 23 мая 1996 г. № 769 // Собрание законодательства РФ. 1996. № 22. Ст. 2666 (утратил силу).

7. *Концепция* формирования правовых основ и механизмов реализации социального государства в странах Содружества Независимых Государств : принята в г. Санкт-Петербурге 31 мая 2007 г. постановлением 28-6 на 28-м пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств — участников СНГ // Межпарламентская Ассамблея государств — участников Содружества Независимых Государств : инф. бюл. 2007. № 40. С. 153—193.

8. *Мазаев В. Д.* Конституционная модель российской экономической системы: образ и реальное наполнение // Журнал российского права. 2008. № 12. С. 52—60.

9. *Росстат* впервые оценил число малоимущих исходя из «границы бедности». Подробнее на РБК: URL: <https://www.rbc.ru/economics/03/12/2021/61aa34739a7947e24f034e11> (дата обращения: 24.11.2021).

10. *Кислицына О. А.* Измерение качества жизни / благополучия: международный опыт. М., 2016.

11. *Зубец А. Н.* Российские и международные подходы к измерению качества жизни. М., 2020.

12. *Маренкова Е. В.* Определение основных показателей благополучия на основе международных практик // Экономика России в XXI веке. Томск, 2015.

13. *Индекс* человеческого развития в России: региональные различия : аналитическая записка. URL: [https://ac.gov.ru/uploads/2-Publications/analitika/2022/\\_2021\\_long.pdf](https://ac.gov.ru/uploads/2-Publications/analitika/2022/_2021_long.pdf) (дата обращения: 24.11.2021).

### Об авторе

*Джамиля Сейфадиновна Велиева* — д-р юр. наук, проф., зав. кафедрой конституционного и международного права, Поволжский институт управления им. П.А Столыпина — филиал РАНХиГС, Россия.

E-mail: ya.wds05@yandex.ru

**И. А. Иванников**

**МЕТОДОЛОГИЧЕСКОЕ ЗНАЧЕНИЕ  
КОМПАРАТИВИСТСКОГО ПОДХОДА В ЮРИСПРУДЕНЦИИ  
(НА ПРИМЕРЕ ОТДЕЛЬНЫХ УЧЕБНЫХ ДИСЦИПЛИН)**

*Исследуется сущность компаративистского подхода и его применение в юриспруденции. Сделан акцент на освоении юристами философской компаративистики, которая может служить методологией для юридической компаративистики. Для компаративистского анализа юридических наук целесообразно выявлять их объект, предмет исследования, функции, что может быть использовано при изучении теории государства и права, философии права и истории и методологии науки, сравнительного правоведения.*

**Ключевые слова:** компаративистский подход, сравнительно-правовой метод, синхронический метод, диахронический метод, принцип самоопределения народов, принцип нерушимости границ

Изучение науки, в том числе юриспруденции, немислимо без применения компаративистики, философского осмысления объекта и предмета исследования. При компаративистском подходе можно сравнивать один объект или несколько объектов в разное время. Философ Б. Г. Соколов писал, что основной целью компаративистики как методологического подхода является «понимание реалий, прежде всего человеческой жизнедеятельности» [7, с. 28].

Статья направлена на изучение применения компаративистики в юриспруденции и определение места сравнительного правоведения в системе юридических наук.

История государства и права любого народа сложнее, чем его политико-правовая мысль. Задача юристов, которые зани-

маются сравнительным правоведением, должна состоять в первую очередь в различении особенностей концепций Востока, Запада и России. Современной юридической компаративистике необходимо учесть достижения философской компаративистики. Историк философии А. С. Колесников верно отмечает: «Запад характеризуется как современный, рационалистический, индивидуалистический, свободолобивый, реалистический, логический, активный и искусный в творчестве. С другой стороны, ему противопоставляется Восток как архаичный, субъективный, интуитивный, замкнутый в семейной жизни, склонный к условностям, идеалистический, мистический, пассивный и искусенный в жизни» [3, с. 43]. А. С. Колесников прав, отмечая, что «можно достаточно обстоятельно говорить об антитезе «интуитивистского Востока» и «логически мыслящего Запада», что «есть древние школы истинно восточные или истинно западные, которые вплоть до середины XIX века испытывали мало влияния друг друга» [3, с. 49]. Именно с этого времени проявляется их взаимный интерес.

Компаративистский анализ правовых систем, государств, истории юридической науки, философии права в разных государствах должен сочетаться с анализом историческим. Эти виды анализа совершенствуются и усложняются, связывая право с религией, философией, экономикой. Б. Г. Соколов отмечал, что методология компаративистского анализа «может приобрести статус внедисциплинарной методологии. Прав А. В. Скоробогатов, который утверждает, что юридическая компаративистика — это междисциплинарная наука» [6, с. 40]. Возникнув как философско-культурологическое знание, компаративистика эволюционировала в «комплексную науку, охватывающую все сферы жизни человека» [6, с. 42]. Предметом юридической компаративистики является «разработка теории компаративного метода и исследование на его основе общих принципов и закономерностей возникновения, развития, функционирования и оценки правовых реальностей современного мира в синхронном и диахронном аспекте с учетом исторического и социокультурного контекста» [6, с. 45 — 46].

Компаративный метод связан с диалектикой, герменевтикой и предполагает применение сравнительных методов исследова-

ния при изучении истории политических и правовых учений, философии права и всех отраслевых юридических дисциплин: синхронического (сравнение объектов одновременно), диахронического (сравнение объектов в разное время или в развитии), монохронического (линейное последовательное, точное восприятие отдельных временных отрезков) и полихронического (продолжительного изучения взаимоотношений между людьми без учета временных рамок).

В соответствии с ФГОС ВПО 3-го поколения от 14 декабря 2010 г. № 1763, дисциплина «Сравнительное правоведение» по направлению подготовки магистров права направлена на познание процесса формирования и развития идей сравнительного правоведения, ее объекта и предмета, источников и принципов сравнительного правоведения, взаимосвязи и взаимодействия международного и внутригосударственного права, классификацию правовых систем и других аспектов. Поддерживаю точку зрения тех исследователей, которые считают, что сравнительное правоведение есть часть теории права. В силу этого объекты теории государства и права и сравнительного правоведения совпадают. *Объект сравнительного правоведения — общество, организованное в государство и регламентированное правом, а предмет — общие и специфические закономерности возникновения, функционирования и развития правовых систем в их сравнении.* Исследование философии права и теории права необходимо различать по объекту и предмету. В XIX в., когда этого не делали, история философии права не отличалась от истории политических и правовых учений. Датский ученый А. Росс (1899—1979) писал: «Объектом философии права является не право, а правоведение» [2, с. 19]. Предметом философии права считаю обоснованным рассматривать «критический анализ процессов возникновения и сущности права, соотношения права и свободы, права и справедливости, взаимодействие права с моралью и другими социальными регуляторами» [1, с. 39].

Немецкий юрист С. Кирсте выделил три области философии права: теорию правоведения, теорию права и этику права. В его понимании «философия права есть научная теория права, поскольку она ориентируется на мышление о праве и тем самым пытается построить соответствующую теорию» [2, S. 19].

Философия права формирует критическое восприятие действительности, существующих политических и правовых отношений, государственной власти, права и правовых теорий. При изучении философии права усваиваются правовые ценности, формируются политико-правовые идеалы, повышается уровень правосознания и правовой культуры, возникает желание установить справедливость на основе правовой законности, уважительного отношения к законам страны, к правовым ценностям. Учебная дисциплина «Философия права» представляет собой определенную совокупность знаний о науке философии права, которые в определенном объеме при помощи дидактики доводятся до сведения обучаемых. Наука философии права охватывает всю палитру проблем философии права, а философия права как учебная дисциплина — лишь ту их часть, которая необходима для подготовки высокообразованных юристов.

В. В. Оксамытный разделил юридическую компаративистику на две части — общую и особенную. Особенная часть юридической компаративистики включает сравнительное конституционное право, сравнительное уголовное право и другие компаративистические курсы отраслевых дисциплин [4, с. 207]. Общая часть юридической компаративистики видится исследователю как структура, включающая сравнительное государствоведение, сравнительное правоведение, сравнительное законоведение [4, с. 208]. Однако выделение сравнительного законоведения в самостоятельную часть курса вызывает сомнение, так как оно является частью сравнительного правоведения. Кроме законов есть подзаконные акты, правовые обычаи и юридические прецеденты. Все формы права в сравнительном аспекте рассматриваются в сравнительном правоведении, где можно раскрывать их сущность и социальное назначение, взаимосвязь друг с другом, изложить их строение по юридической силе, место каждой формы права в системе форм права в прошлом и настоящем.

Развитие истории правовых и политических учений, истории юридической науки, теории и философии права, сравнительного правоведения невозможно без дальнейшего разграничения объекта и предмета этих отраслей знания как наук и как учебных дисциплин. Особое внимание необходимо уделить их

функциям, особенно рефлексивной, которая заключается в анализе предыдущего развития с целью понять современность, и практической как руководства к действию по изменению реальной государственно-правовой действительности.

### Список литературы

1. *Иванников И. А.* Место философии права в системе юридических наук // Журнал российского права. 2018. № 4.
2. *Kirste S.* Einführung in die Rechtsphilosophie. Darmstadt, 2010.
3. *Колесников А. С.* Типология современных зарубежных направлений и течений // История современной зарубежной философии. СПб., 1997.
4. *Оксамытный В. В.* Юридическая компаративистика как направление современной правовой науки // Вестник Брянского государственного университета. 2014. № 4.
5. *Саидов А. Х.* Сравнительное правоведение. М., 2000.
6. *Скоробогатов В. П.* Правовая природа и статус юридической компаративистики // Ученые записки Казанского филиала Российского государственного университета правосудия. 2020. Т. 16.
7. *Соколов Б. Г.* Тожество и различие философских культур, систем и учений как исходные понятия философской компаративистики // История современной зарубежной философии. СПб., 2007.

### Об авторе

*Иван Андреевич Иванников* — д-р юр. наук, д-р полит. наук, проф. кафедры теории и истории государства и права, Сочинский институт (филиал) РУДН, Сочинский филиал ВГУЮ (РАП Минюста России), Россия.

E-mail: [freiheit2061@gmail.com](mailto:freiheit2061@gmail.com)

**С. В. Лонская**

## **СРАВНИТЕЛЬНО-ИСТОРИЧЕСКИЙ МЕТОД В ПУБЛИЧНОМ ПРАВЕ**

*Рассматривается проблема места сравнительно-исторического метода в публичном праве как научной специальности и коммуникативном феномене. Рассмотрены различные подходы к интеграции сравнительного, исторического и правового подходов в познании правовых явлений. Сделан вывод о том, что сравнительно-исторический метод в силу его междисциплинарности может применяться в публичном праве как самостоятельный метод познания (сравнительно-исторический правовой метод, или сравнительно-исторический метод в праве), а в сфере прикладной юриспруденции — как метод толкования права и аргументационная (интерпретационная) техника, прежде всего в судебных правовых позициях.*

**Ключевые слова:** методология юридической науки, сравнительно-исторический метод, сравнительно-правовой метод, публичное право

Рассуждая о месте сравнительно-исторического метода в публичном праве, следует прежде всего уточнить, что при такой постановке проблемы невозможно сводить публичное право исключительно к позитивистскому пониманию. Безусловно, для характеристики публично-правовой материи необходимо наличие и публичного интереса, и публичных субъектов, но эта материя — не только лишь правовые нормы. В нижеследующих рассуждениях публичное право будет пониматься, во-первых, как научная специальность (что актуально в связи с новой номенклатурой, утвержденной Министерством науки и высшего образования в 2021 г.) [1], и, во-вторых, как коммуникативный феномен [2].

Анализ массива диссертаций по юриспруденции в РФ за период 2011—2021 гг. показывает, что 18 диссертационных исследований упоминают в своем названии сравнительно-правовой метод (аспект, анализ, исследование), причем примерно половина из них посвящена публично-правовой проблематике [3]. Сравнительно-исторических исследований в рамках группы научной специальности «Юриспруденция» в архивах защит ВАК не наблюдается, и это неудивительно: сравнительно-исторический метод не приобрел в юридической науке самостоятельности, поскольку сам изначально является познавательным инструментом другой отрасли социогуманитарного знания — исторической науки.

Источник и сравнительно-исторического, и сравнительно-правового специальных методов — общенаучный сравнительный метод. Однако мощная эвристическая сила именно сравнительно-исторического анализа сделала его междисциплинарным, или даже трансдисциплинарным, методом исследований. Более того, сравнительно-исторический метод вышел за пределы социогуманитаристики и применяется даже в естественных науках (биологии, геологии и др.) [4; 5, с. 11]. В юриспруденции же сложился специальный сравнительно-правовой метод, который, как справедливо замечает О. А. Кузнецова, зачастую смешивается с общенаучным сравнительным [6]. На сравнительно-правовом методе строится сравнительное правоведение, чьи достижения используют представители отраслевых юридических наук. Например, цивилистическое сравнительно-правовое исследование, по мнению О. А. Кузнецовой, представляет собой «один из микроуровней сравнительного правоведения» [6, с. 208]. Таким образом, следуя этой логике (достаточно обоснованной), мы можем выделить и такой микроуровень сравнительного правоведения, как *историческое сравнительно-правовое исследование* — применение сравнительно-правового метода в познании историко-правовых явлений. Метод при этом по совокупности способов и приемов остается правовым (то есть не выходит за рамки дисциплинарности и специальных методов) и будет приложен к определенному предмету правовой реальности (в нашем случае — реальности прошедшей, исторической). Но сравнитель-



но-исторический метод в данном случае все равно продолжает оставаться самостоятельным. Подобно тому, как если бы мы, используя различные стеклянные светофильтры, смотрели бы через них на различные правовые явления, правовой метод окрасит явление в один цвет, а исторический метод — совершенно в другой.

Попытка синтезировать историко-генетический и сравнительно-правовой методы (в рамках исторического и сравнительного общих подходов) обнаруживается в трудах научной школы хронодискретного моногеографического сравнительного правоведения (А. А. Демичев) — оригинальной методологии, фокусирующей внимание на прерывности исторического времени, хроноразрывах в преемственности [7]. Но и здесь сравнительно-исторический метод растворяется в специальных методах ХМСП.

Д. А. Шигаль разрабатывает другую модификацию сочетания сравнительного метода в истории и праве — теорию *историко-правового сравнительного метода* [8—10]. Интегративный характер историко-правовой науки (на пересечении истории и правоведения) и существование самостоятельных сравнительных методов (сравнительно-исторического и сравнительно-правового), по мнению Д. А. Шигалья, «обуславливает появление новой разновидности общенаучного сравнительного метода — историко-правового сравнительного» [8]. Этот метод применим, как считает автор, в диахронных сравнениях правовых явлений.

Логика конструирования историко-правового сравнительного метода довольно убедительна. Он, по существу, остается сравнительным, что прочно укореняет его в сравнительном методе как общенаучном. Специальный же характер ему придает историко-правовое наполнение, то есть сравнения должны быть ретроспективными, а сравниваться должна правовая материя [9]. Д. А. Шигаль признает, что в методе все равно будут три направления: историческое, правовое и сравнительное, но реализуются они отдельно [9]. А вот с их интеграцией возникают сложности, поскольку правовые методы действуют по-своему, исторические и компаративистские — по-своему. Снова везде мы будем смотреть на предмет через разные «светофильтры».

Представляется, что не нужно отказывать сравнительно-историческому методу в самостоятельности в рамках юриспруденции. Конструирование различных методологических моделей с целью интеграции правового, исторического и сравнительного подходов — важная тема,двигающая вперед юридическую науку, но, думается, излишне искусственная. Сравнительно-исторический метод в праве, или же *сравнительно-исторический правовой метод*, может занять вполне достойное междисциплинарное место в юридической науке. В сущности, это сравнительно-исторический метод, но приложенный к правовым явлениям. В науке публичного права сравнительно-исторические способы и приемы исследования могут применяться с учетом иных специальных правовых методов, прежде всего формально-юридических. Сравнительно-исторические исследования публичных государственно-правовых институтов — важный аспект публичного права.

Если же мы обратимся к сфере публично-правовых отношений, к прикладной юриспруденции и коммуникативной среде, в которой действуют и интерпретируют правовые нормы публичные субъекты, сталкиваются и сочетаются публичные интересы, то место сравнительно-исторического метода видится в том, что он выступает как метод толкования права и аргументационная (интерпретационная) техника, прежде всего в судебных правовых позициях.

В качестве примера приведем одно из определений Арбитражного суда г. Москвы по делу о частичном удовлетворении заявлений о взыскании судебных расходов [11]. В судебном акте сопоставляются две ситуации. Первая — ситуация, получившая правовую оценку в прошлом: «Еще в Постановлении кассационного департамента Правительствующего Сената № 446 1867 г. было указано, что проигравшая тяжбу сторона не несет ответственности за убытки, которые причинены не ее действиями или упущениями, ибо наем поверенного, а тем более размер вознаграждения последнего зависит от воли и желания тяжущегося, воспользовавшегося предоставленным им законом правом прибегнуть к помощи представителя». Вторая — ситуация, которая требует правовой оценки в настоящем, по конкретному делу, рассматриваемому судом: оценка разумности судебных

расходов, когда привлекались представители, услуги которых были оплачены. В аргументации суда сравнению подлежат правовые явления, одно из которых — явление прошлого (диахронное сравнение). При этом выявляется типологическое сходство обеих ситуаций — судебные расходы на представительство, их разумность и соразмерность. Между двумя сходными ситуациями проводится аналогия их правовой оценки (аналогия лежит в основе сравнительного анализа). Таким образом, юридическим в таком сравнении будет только его предмет (правовое явление). В остальном же, то есть в приемах и способах, интерпретатор не выходит за рамки чистого сравнительно-исторического метода. Сделанный в результате сравнения вывод — сходство правовых ситуаций разумности судебных расходов на представительство — становится одним из аргументов судебной правовой позиции об аналогичной правовой оценке подобной правовой ситуации в настоящем.

Таким образом, сравнительно-исторический метод, в силу его междисциплинарности может применяться в публичном праве как самостоятельный метод познания (сравнительно-исторический правовой метод, или сравнительно-исторический метод в праве), а также как метод толкования права и аргументационная (интерпретационная) техника.

### Список литературы

1. *Об утверждении* номенклатуры научных специальностей, по которым присуждаются ученые степени, и внесении изменения в Положение о совете по защите диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук, утвержденное приказом Министерства образования и науки Российской Федерации от 10 ноября 2017 г. № 1093 : приказ Министерства науки и высшего образования Российской Федерации от 24.02.2021 г. № 118 // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202104060043> (дата обращения: 31.01.2022).

2. *Антонов М. В., Поляков А. В., Честнов И. Л.* Коммуникативный подход и Российская теория права // Правоведение. 2013. № 6 (311). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/kommunikativnyy-podhod-i-rossiyskaya-teoriya-prava> (дата обращения: 31.01.2022).

3. *Объявления о защитах ВАК* // Высшая аттестационная комиссия при Министерстве науки и высшего образования Российской Федерации : [сайт]. URL: [https://vak.minobrnauki.gov.ru/adverts\\_list#tab=\\_tab:advert~](https://vak.minobrnauki.gov.ru/adverts_list#tab=_tab:advert~) (дата обращения: 31.01.2022).

4. *Тимирязев К. А.* Исторический метод в биологии / под ред. Л. М. Берцинской. М., 2019 // Образовательная платформа Юрайт : [сайт]. URL: <https://urait.ru/bcode/438361> (дата обращения: 31.01.2022).

5. *Палеогеография* : учеб. пособие / А. Н. Галкин, М. А. Богдасаров, Л. И. Мурашко [и др.]. Минск, 2019.

6. *Кузнецова О. А.* Сравнительно-правовой метод в цивилистических диссертациях // Методологические проблемы цивилистических исследований. 2020. Т. 2, № 2. С. 183—214.

7. *Хронодискретное* моногеографическое сравнительное правоведение: проблемы методологии : монография / под ред. А. А. Демичева. М., 2021.

8. *Шигаль Д. А.* По поводу оснований выделения историко-правового сравнительного метода // Проблемы законности. 2013. № 123. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/po-povodu-osnovaniy-vydeleniya-istoriko-pravovogo-sravnitel'nogo-metoda-1> (дата обращения: 31.01.2022).

9. *Шигаль Д. А.* Теория историко-правового сравнительного метода // Проблемы законности. 2013. № 124. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/teoriya-istoriko-pravovogo-sravnitel'nogo-metoda> (дата обращения: 31.01.2022).

10. *Шигаль Д. А.* Методика проведения сравнительного историко-правового анализа // Проблемы законности. 2014. № 126. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/metodika-provedeniya-sravnitel'nogo-istoriko-pravovogo-analiza> (дата обращения: 31.01.2022).

11. *Определение* Арбитражного суда г. Москвы от 25 августа 2014 г. по делу № А40-162831/2009 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/g003nPkANzYk/?page=19&arbitral-judge=&arbitral-court=&arbitral-case> (дата обращения: 31.01.2022).

### Об авторе

*Светлана Владимировна Лонская* — д-р юр. наук, доц., проф. кафедры теории и истории государства и права, Балтийский федеральный университет им. И. Канта, Россия.

E-mail: [SLonskaya@kantiana.ru](mailto:SLonskaya@kantiana.ru)

**М. А. Кожевина**

## **СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ МЕТОД ПОЗНАНИЯ В ДОРЕВОЛЮЦИОННОМ ОТЕЧЕСТВЕННОМ ПРАВОВЕДЕНИИ**

*Обозначены этапы эволюция сравнительно-правовой методологии в отечественной юридической науке дореволюционного периода. Проанализированы работы ведущих ученых-правоведов, представлены их взгляды на проблему сравнительного правоведения, показаны особенности применения историко-сравнительного метода научного познания.*

**Ключевые слова:** юридическая наука, методология науки, сравнительно-правовой метод, историко-сравнительный метод, научное познание

Становление отечественной юридической науки претерпело несколько этапов, каждый из которых имеет свои особенности и специфику, однако в качестве одного из объединяющих факторов развития следует отметить преемственную методологию в части исследования российской правовой действительности в сравнении с иными правовыми системами. Эта традиция была привнесена еще в XVIII столетии приглашенными в Императорскую академию наук и отечественные университеты иностранными профессорами права. В первую очередь это проявилось в образовании, свидетельством чего можно считать наставления Г. Лейбница российскому царю Петру I. В записке «О введении образования и наук в России», рассуждая о том, каким должно быть юридическое образование в России, он говорил о необходимости введения мировой истории в качестве учебного курса. Г. С. Фельдштейн ставит в заслугу Г. Лейбницу и то, что он «проектирует сравнительное изучение законов всех

времен, мест и народов, в котором история, экзегез, герменевтика и юридическая библиография играют вспомогательную роль» [13, с. 58—59].

В значительной степени этот совет отразился на изучении римского права, которое позволяло будущим российским юристам познать западную традицию права. Сперва предполагалось, что право будет изучаться на общих теоретических началах, оставляя «в стороне обработку русского юридического материала», однако в последующем эта тенденция изменилась, и некоторые из профессоров предпринимают попытки внедрить сравнительный метод в изучение русского и европейского права. Сравнительная метода зарождается в недрах историко-догматического направления. Так, профессор академического университета и конференц-секретарь Академии Фридрих Генрих Штрубе де Пирмон в одном из своих донесений писал: «А понеже в Российской империи гражданского права древних римлян или какого-нибудь другого народа юношеству публично изъяснять неприлично, и, следовательно, положенная на меня должность касается наипаче до гражданской юриспруденции, поколику она в одних российских правах упражняется; но сей должности совершенно исполнить невозможно, ежели наперед сочинено не будет краткое руководство к российским правам, которое бы как учащие, так и учащиеся во основание их упражнения полагать могли» [13, с. 122]. Несколько позже, в торжественной речи «О начале и переменах российских законов», произнесенной 6 сентября 1766 г., Штрубе выразил мысль о сравнительном изучении русского и европейского права наиболее рельефно. Н. М. Коркунов считал ее «первым печатным исследованием по истории русского права», которое «обращает на себя внимание потому, что в ней ученый применил приемы сравнительного правоведения», сравнивая русские законы с германскими, датскими и шведскими. Работа, по словам Н. М. Коркунова, «изобиловала таким количеством фактов, что известный историк Шлецер воспользовался ими для подтверждения своего мнения о происхождении Руси» [10, с. 254].

Среди первых российских юристов, проявивших глубокую заинтересованность в изучении русского права в сравнении,

был А. Я. Поленов. Вместе с работой «О крепостном состоянии крестьян в России» (1767) он составил План разработки русского законодательства (1765). Г. С. Фельдштейн, проанализировав этот план, высоко оценил его: «Мы не имеем сведений, приступил ли когда-нибудь А. Я. Поленов к осуществлению своего плана, но мысли, вложенные в него, интересны как попытка извлечь основания права *de lege ferenda* из положительных законодательств западных народов, а систему русского права представить в связи с причинами, придавшими ему ту или иную форму. Если план А. Поленова был бы осуществлен, мы имели [бы] право говорить о его авторе как о первом русском юристе, стремившемся изучать русское право с точки зрения сравнительно-исторической» [13, с. 133].

И если в XVIII столетии в отечественной юридической науке лишь намечалось направление сравнительного правоведения, то в XIX в. эта тенденция получила широкое признание прежде всего в отраслевых дисциплинах. Так, в 1815 г. в Санкт-Петербурге вышла в свет работа О. И. Горегляда «Опыт начертания российского уголовного права», в основу которой был положен «сопоставительный метод»: русское законодательство рассматривалось в сравнении с иностранным. И. Н. Данилович опирается в своей работе «О ходе уголовного законовещения вообще и преимущественно в Германии» на сравнительный метод познания, который затем был воспринят его учеником Г. С. Гордиенко, получив развитие в его исследовании «В чем должно состоять ученое уголовное законовещение» (Харьков, 1838) [13, с. 133].

Однако привлекательность сравнительно-правового метода в значительной степени повысилась в связи с широкомаштабными историко-правовыми исследованиями в середине — второй половине XIX в., особенно древнего периода истории русского права и государства. Историческое знание о национальном праве представлялось в качестве «ключа» к «правильному уразумению существующего права, к разумной критической оценке его» [8, с. 11]. В этот период право рассматривается в двух взаимодействующих плоскостях: как духовный продукт всемирной истории и как духовный продукт национального развития. Считалось, что право разных народов имеет сход-

ства, «объясняемые единством психологических и физических законов природы человека». Поэтому возможно заимствование правовых норм одним народом у другого, но при условии отсутствия противоречий с устоявшимися канонами действующего национального права [3, с. 15].

Вторая половина XIX столетия и рубеж веков были ознаменованы не только конкретными историко-правовыми изысканиями, в это время предпринимаются попытки обосновать методологию научного поиска, определить основные методы познания правовой действительности. Начало было положено А. А. Благовещенским. Его диссертация «История метода ученого законоведения» (1835) была опубликована в Журнале Министерства народного просвещения в двух частях: первая часть посвящена аналитике зарубежного и отечественного научного опыта XVIII столетия, вторая — отечественному опыту XVIII и XIX вв. [1; 2]. Вся совокупность средств познания представлялась исследователю наиболее эффективной в сравнительно-правовом ракурсе. Поэтому в заключении он вводит понятие сравнительного законоведения и определяет его содержание: «Под именем сравнительного законоведения можно понимать тот образ изучения и преподавания законов, по которому законы и законные правила какого-либо определенного государства (наприм. Российского) сравниваются с законами того же самого государства, наприм. настоящие законы с прежними, или с законами других государств, в большем или в меньшем количестве взятых, или наконец с законами и обычаями всех государств и народов, прежде существовавших и ныне существующих» [1, с. 414]. Таким образом, предлагался сложный сравнительный анализ в синхронном и диахронном срезам, что, по мнению А. А. Благовещенского, обеспечивало полноценное «содержание науки», «всю связность и стройность в выводах, всю твердость в основаниях и сообразность в своем высоком предназначении» [1, с. 415].

Сравнительно-исторический метод был признан отечественными правоведами как определяющий в изучении права и государства России. Появилось несколько специальных исследований, раскрывающих технологию его применения. Наиболее яркие из них — работы Н. П. Загоскина «Метод и средства



сравнительного изучения древнейшего обычного права славян вообще и русских в особенности» [6] и М. М. Ковалевского «Историко-сравнительный метод в юриспруденции и приемы изучения истории права» [9]. Основные выводы авторов созвучны с заключением А. А. Благовещенского, особенно в части синхронного и асинхронного комплексного исследования истории отечественного и зарубежного права. Первое позволяет установить подлинность выявленных фактов, второе — выявить недостающие факты или сведения, которые требуют проверки, перепроверки либо построения «совершенно новой ветви описательной социологии... естественной истории человеческих обществ» [9, с. 71—73]. Сравнительному историческому методу придает большое значение В. И. Сергеевич в изучении государственного права [12, с. 42—56]. «Большую пользу» видит в сравнительном исследовании источников русского права Д. Я. Самоквасов [11, с. 241]. Значимым в этой связи представляется заключение отечественных юристов о том, что национальное право как важнейший исторически сложившийся социальный регулятор не является правом отдельного государства, а представляет собой результат всей истории правового развития народа, проживавшего длительное время в определенном геополитическом пространстве.

В целом такой подход повлиял на тематику конкретных исследований. В особую группу выделялись работы сравнительно-правового характера, касающиеся истории славянских народов: поляков, чехов, сербов, болгар, черногорцев, хорватов, прибалтийских славян [7, с. 17—22]. В сравнении исследовались памятники литовско-русского и русского права [7, с. 29—33], права европейских государств и России, в этом контексте изучался вопрос об иноземном влиянии на отечественное право [7, с. 33—34]. Диахронному сравнению подвергались русские правовые памятники ранних и поздних периодов развития [4, с. 3—38].

Вторая половина XIX столетия характеризуется и ярко выраженными попытками историков права показать в сравнении с общими историческими работами специфику историко-правовых исследований, тем самым подчеркнуть свою предметную автономию и внести коррективы в изыскания общего историче-

ского характера — системное видение эволюции русского права и государства на разных этапах, а также методику изучения правовых памятников и законодательства [5].

В заключение отметим, что в дореволюционный период развития отечественные правоведы в полной мере усвоили и широко применяли сравнительно-правовой и историко-правовой методы познания российской правовой действительности. Сравнение проводилась как в синхронном сопоставлении, так и в асинхронном, при этом учитывались и закономерности развития европейского права, и специфика права национального, что, в свою очередь, позволило отечественным ученым продемонстрировать глубокие знания всемирной и российской истории права.

### Список литературы

1. *Благовецкий А. А.* История и метод науки законоведения в XVIII веке // Журнал Министерства народного просвещения. 1835. № 6. С. 375—441.

2. *Благовецкий А. А.* История и метод науки законоведения в XVIII и XIX веке // Журнал Министерства народного просвещения. 1835. № 7. С. 42—52.

3. *Владимирский-Буданов М. Ф.* Обзор истории русского права. М., 2003.

4. *Владимирский-Буданов М. Ф.* Литовский статут и Уложение царя Алексея Михайловича // Сборник государственных знаний / под ред. В. П. Безобразова. СПб, 1877. Т. IV : Библиография. С. 3—38.

5. *Владимирский-Буданов М. Ф.* Новые исследования о Боярской Думе: [Рец. на кн.] Н. П. Загоскин. История права Московского государства. Т. II : Центральное управление Московского государства. Вып. I : Дума боярская. Казань, 1879 ; [Рец. на кн.] Ключевский. Боярская Дума древней Руси. Опыт истории правительственного учреждения в связи с историей общества. СПб., 1880.

6. *Загоскин Н. П.* Метод и средства сравнительного изучения древнейшего обычного права славян вообще и русских в особенности. Казань, 1877.

7. *Загоскин Н. П.* Наука истории русского права. Ее вспомогательные знания, источники и литература. Казань, 1891.

8. *Загоскин Н. П.* История права русского народа. Т. 1. Казань, 1899.
9. *Ковалевский М. М.* Историко-сравнительный метод в юриспруденции и приемы изучения истории права. М., 1880.
10. *Коркунов Н. М.* История философии права: Пособие к лекциям. СПб., 1908.
11. *Самоквасов Д. Я.* О методе ученой разработки исторических источников лекция в курсе истории рус. права // Журнал Министерства народного просвещения. 1878. Ч. CLXX, отд. 2. С. 241—252.
12. *Сергеевич В. И.* Задача и метода государственных наук: очерки современной политической литературы. М., 1871. С. 42—56.
13. *Фельдштейн Г. С.* Главные течения в истории науки уголовного права в России / под ред., предисл. В. А. Томсинова. М., 2003.

### **Об авторе**

*Марина Анатольевна Кожевина* — д-р юр. наук, проф. кафедры теории и истории права государства, Омская академия МВД России, Россия.

E-mail: [kozhevina1@rambler.ru](mailto:kozhevina1@rambler.ru)

**Т. Ф. Ящук**

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ ЦК ВКП(б) ОТ 5 ОКТЯБРЯ 1946 ГОДА  
«О РАСШИРЕНИИ И УЛУЧШЕНИИ ЮРИДИЧЕСКОГО ОБРАЗОВАНИЯ  
В СТРАНЕ» И ЕГО РЕАЛИЗАЦИЯ**

*Выявлены причины принятия постановления ЦК ВКП(б) от 5 октября 1946 г. «О расширении и улучшении юридического образования в стране». Дана внешняя критика документа. Установлена цель принятия, выделена структура, рассмотрено содержание. Отмечено его положительное влияние на развитие юридического образования и науки.*

**Ключевые слова:** история государства и права, Советское государство, советское право, юридическая наука, юридическое образование

Для исследователей, занимающихся изучением истории юридической науки и образования, проблемами советского правоведения, постановление ЦК ВКП(б) от 5 октября 1946 г. «О расширении и улучшении юридического образования в стране» является хорошо известным документом. Причины его принятия связывают с необходимостью восполнить огромные потери юридических вузов, чья учебная и научная деятельность серьезно пострадала в годы войны [8, с. 6], а также требования ми правоохранительной сферы обеспечить быструю подготовку квалифицированных юридических кадров, в том числе за счет экстенсивного роста [5, с. 35]. Таким образом, появление постановления объясняется критической ситуацией, которая сложилась в юридическом образовании и, соответственно, в кадровом обеспечении органов юстиции. Однако при рассмотрении в таком ракурсе обстоятельств издания этого акта утрачивается

понимание общей логики развития юридической науки и образования в советский период и целеполагания государственной политики в этой сфере.

К 1946 г. официальная стратегическая линия в отношении юридического образования прошла несколько этапов трансформации. Непосредственно после революции 1917 г. юридические факультеты университетов, многочисленные и популярные у молодежи, были императивно закрыты. Затем, после короткого периода существования факультетов общественных наук, объединивших почти все гуманитарные и социальные науки, были воссозданы как факультеты советского права. В 1930-е гг. в условиях этатизации социального регулирования усилилась роль отраслевых органов управления, которые концентрировали в себе административные, финансовые и кадровые ресурсы. Они же определяли потребности в специалистах разного уровня образования, прежде всего высшего и среднего специального. Поэтому юридическое образование было выведено из университетов и передано во вновь создаваемые институты советского права (позднее переименованные в юридические институты). В ведомственном отношении они подчинялись наркомату юстиции, который имел статус союзно-республиканского наркомата СССР и РСФСР. Непосредственное руководство осуществляло Управление учебных заведений (УУЗ).

Проведенные реорганизации в совокупности с обрушившимися на вузы необоснованными репрессиями крайне негативно сказались на состоянии юридической подготовки в стране. Резко ухудшились количественные показатели (перечень вузов, их география, численность студентов и преподавателей), а также качественные характеристики (снижение мотивации к выбору юридической профессии у молодежи, жесткие идеологические ограничения научной деятельности, сокращение выпусков научной и учебной литературы, утилитарный подход при составлении учебных планов и программ дисциплин). Относительная нормализация обстановки началась в последние предвоенные годы. УУЗ разработало новый учебный план, в котором более гармонично были представлены теоретико-правовые и отраслевые дисциплины. Добавлен серьезный историко-правовой блок, включающий историю государства и права

СССР, историю государства и права (затем историю государства и права зарубежных стран), историю политических и правовых учений. В 1940 г. выпущены первые советские учебники по теории государства и права (авторы С. А. Голунский и М. С. Строгович) и по истории государства и права СССР (автор С. В. Юшков). Утверждены перспективные издательские планы. Намечены иные меры по улучшению условий функционирования юридических вузов (увеличение финансирования, ремонт зданий, закупка оборудования и др.). Однако их реализации помешала Великая Отечественная война. В годы войны произошло значимое событие в высшем юридическом образовании — оно вновь стало университетским. В 1942 г. восстановлен юридический факультет МГУ, позднее, после возвращения из эвакуации, юридический факультет ЛГУ. При этом оставались юридические институты, то есть утвердилась дуалистическая система высших учебных заведений, в которой присутствовали и университеты, отличающиеся более длительным сроком обучения и расширенной теоретической подготовкой, и профильные институты, нацеленные на практикоориентированное обучение.

Включение юридического образования в университетскую структуру создало важную предпосылку для его дальнейшего реформирования. Во-первых, летом 1946 г. принимается решение о передаче юридических институтов в ведение Министерства высшего образования СССР, что мотивируется неспособностью прежнего руководства «наладить подготовку специалистов» [4, с. 380]. При этом в подчинении Министерства юстиции остались юридические школы и курсы. Объединение управления высшим юридическим образованием в рамках одного министерства являлось правильным административным действием. Кроме того, оно зафиксировало представление о предпочтительной модели построения юридического образования, где перспективным и приоритетным признавался именно университетский формат.

За организационными перестройками должны были последовать решения, нацеленные на качественные изменения в юридической сфере. Во многом это зависело от состояния юридической науки, которая в советский период развивалась

преимущественно не в университетах, а в академических или ведомственных научных институтах. В конце Великой Отечественной войны директором Института права АН СССР академиком И. П. Трайниным была подготовлена записка «О состоянии науки права». Сохранилось несколько вариантов данного документа, а его редактирование продолжалось до конца 1945 г. Содержание записки и процесс ее составления описаны в монографии М. А. Киселева [3].

Однако взаимообусловленность и взаимосвязь записки и постановления ЦК ВКП(б) от 5 октября 1946 г. «О расширении и улучшении юридического образования в стране» требует дальнейшего изучения.

Постановление было напечатано в ведущем юридическом журнале «Советское государство и право» [1] и еще в некоторых изданиях («Культура и жизнь», «Социалистическая законность»).

Опубликованный текст оказался близок к тому, что был принят после рассмотрения вопроса о расширении и улучшении юридического образования в стране на заседании Оргбюро ЦК ВКП(б) 5 октября 1946 г. и сохранился в его протоколах. Сложно сказать, почему при публикации постановления не указывалась его точная дата, хотя в последовавших ведомственных к актах и различных комментирующих статьях она называлась.

По заявленным целям, структуре и основному содержанию и протокольный документ, и опубликованный совпадают. В традициях политической риторики этого времени, которая предусматривала обязательную критику и самокритику, вначале признавалось неудовлетворительное состояние юридического образования. В данной ситуации это был достаточно безопасный прием, поскольку считалось, что упущения допустило министерство юстиции и его УУЗ. Далее определялись конкретные меры, в результате реализации которых положение должно было существенно улучшиться. Во-первых, намечался количественный рост по таким позициям, как прием студентов и аспирантов, открытие юридических факультетов в Ростовском, Томском, Харьковском, Одесском, Среднеазиатском и Белорусском университетах. Во-вторых, повышались требования к содержа-

нию обучения, методической и научной работе преподавателей. Предписывалось обновить учебный план, сделать его более «университетским». Планировалось оперативно подготовить и издать ряд учебников: по теории государства и права, советскому государственному праву, международному публичному праву, всеобщей истории государства и права, истории государства и права СССР, истории политических учений. Устанавливались сроки представления рукописей и выпуска готовых изданий. По этим же направлениям рекомендовалось активизировать научные разработки [1].

При публикации документа в него не стали включать положения, раскрывающие меры по повышению квалификации работников суда и прокуратуры, а также предложения об изменении правил приема в юридические вузы [7, л. 6]. Нужно отметить, что проблема отбора абитуриентов, способных к профессиональной деятельности в правоохранительных органах, в дальнейшем решалась разными способами, но в основном путем предоставления преференций так называемым «стажистам», то есть лицам, имеющим трудовой опыт, прошедшим службу в Советской армии.

Основные положения постановления ЦК ВКП(б) в части, относящейся непосредственно к высшему образованию, конкретизировались в Приказе министра высшего образования СССР [6].

Историческая судьба постановления дает редкий пример публичного подведения итогов. Они были представлены в журнале «Советское государство и право», опубликовавшем в 1951 г. редакционную статью «К пятилетию постановления ЦК КПСС “О расширении и улучшении юридического образования в стране”». В ней отмечалось выполнение установленных количественных показателей и признавалось отставание в учебной, методической и научной работе. Так, подготовка учебников по советскому государственному праву и истории политических учений оказалась «вообще сорвана» [2, с. 4]. В статье приводились «серьезные ошибки» ведущих отечественных правоведов (А. И. Денисова, Н. Г. Александрова, С. Л. Ронина) [2, с. 5], осуждалось невыполнение плановых заданий по написанию важных научных работ [2, с. 6].



Агрессивная, во многих моментах необоснованная критика может быть объяснена разворачивавшейся идеологической кампанией позднего социализма, которая затронула многие области науки и культуры.

Более значимыми для объективной оценки роли постановления 1946 г. стали не критические выводы, сделанные в 1951 г., а менее быстрые, но последовательные действия по существенному улучшению количественных и качественных показателей высшего юридического образования. До конца советского периода в отношении юридической науки, образования, профессии больше не принималось актов, сопоставимых с постановлением 1946 г. Можно утверждать, что все его задачи были выполнены.

### Список литературы

1. *В ЦК ВКП(б)*. О расширении и улучшении юридического образования в стране // Советское государство и право. 1946. № 11—12. С. 50—52.

2. *К пятилетию* постановления ЦК КПСС «О расширении и улучшении юридического образования в стране» // Советское государство и право. 1951. № 10. С. 1—9.

3. *Киселев М. А.* «Регулярное» государство Петра I в сталинской России: Судьбы историков права в контексте научных и идеологических баталий советского времени. СПб., 2020.

4. *Кодинцев А. Я.* Государственная политика в сфере юстиции в СССР в 30—50-е годы XX века. Куртамыш, 2008.

5. *Кодинцев А. Я.* Юридическое образование в СССР в послевоенный период. Управление. Часть I // Юридическое образование и наука. 2008. №2. С. 35—39.

6. *О мероприятиях* по реализации постановления ЦК ВКП(б) от 5 октября 1946 г. «О расширении и улучшении юридического образования в стране»: приказ министра Высшего образования СССР от 5 ноября 1946 г. № 614 // Советское государство и право. 1947. № 1. С. 73—75.

7. *Российский* государственный архив социально-политической истории. Ф. 17. Оп. 146. Д. 844. Л. 6.

8. *Шебанов А. Ф.* Развитие юридических высших учебных заведений после Великой Отечественной войны // Историко-правовые проблемы: Новый ракурс. 2016. № 17. С. 5—26. С. 6.

### **Об авторе**

*Татьяна Федоровна Яцук* — д-р юр. наук, проф., зав. кафедрой теории и истории государства и права, Омский государственный университет им. Ф. М. Достоевского, Омск, Россия.

E-mail: [yashukomsu@mail.ru](mailto:yashukomsu@mail.ru)

**С. О. Гаврилов**

**ДОКТРИНАЛЬНЫЕ ОСНОВЫ ПРАВОСУДИЯ  
НА ЭТАПЕ КОНСОЛИДАЦИИ  
СОВЕТСКОГО ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВОГО РЕЖИМА**

*На основе характеристики содержания нормативных правовых актов 1917—1920 гг. дается оценка доктринальных основ правосудия на этапе становления советского политического режима. Анализируются проблемы целеполагания советского правосудия. Даются оценки системы народных судов и чрезвычайной юстиции рассматриваемого периода. Формулируется вывод о том, что целеполагание в сфере правосудия осуществлялось по факту чисто эмпирически, в зависимости от конкретно-исторических условий.*

**Ключевые слова:** правосудие, народные суды, революционные трибуналы, революционное правосознание

Под научно-доктринальными основами правосудия следует понимать систему теоретических и эмпирических знаний, способствующих целенаправленной разработке, принятию и эффективной реализации правовых решений, обеспечивающих правоохранительную и правоприменительную деятельность, в результате которой проявляется судебная власть.

Настоящее исследование посвящено характеристике системы целеполагания и функциональной направленности правосудия в условиях становления советского государственно-правового режима. В первую очередь необходимо отметить, что изначальной доктринальной основой советского правосудия стали теоретические положения идеологии марксизма, политико-правовые воззрения носителей этой идеологии. Далеко не случаен тот факт, что конкретные цели правосудия были опре-

делены в программе РКП(б), принятой на VIII съезде большевистской партии в марте 1919 г. К ним были причислены упрощение устройства судебной системы, призванное обеспечить абсолютную его доступность для населения и исключение судебной волокиты, «поголовное привлечение» трудящихся города и деревни к осуществлению судебных полномочий, переход к выборности судей исключительно из их числа и в перспективе замена системы уголовных наказаний системой мер воспитательного характера [1, с. 288].

Следует отметить тот факт, что сам смысл правосудия заключается в принятии справедливых, обоснованных и правомерных решений. Программа РКП(б), отвергая гарантии «буржуазного» правосудия, сводила функции правосудия исключительно к его доступности, поскольку декларированные в ней цели, за исключением, пожалуй, последней, касались лишь построения системы правосудия, его организации. О самом человеке, необходимости реализации его законных прав и интересов делегаты VIII съезда просто не задумывались.

Данный пробел был в незначительной степени восполнен лишь в узаконениях, определивших нормативные основания деятельности революционных трибуналов.

В соответствии с декретом о суде № 1 революционные трибуналы учреждались для борьбы против контрреволюционных сил и разрешения дел, связанных с саботажем, «хищничеством» и мародерством [2, с. 48]. В соответствии со следующим декретом ВЦИК, датированным 12 апреля 1919 г., к юрисдикции ревтрибуналов были отнесены дела о контрреволюционных и иных деяниях, ослабляющих силу и авторитет революционной власти.

В декрете ВЦИК от 18 марта 1920 г. «О революционных трибуналах (Положение)» указывалось, что трибуналы создаются для рассмотрения уголовных дел, направляемых к ним чрезвычайными комиссиями и особыми отделами.

Налицо попытка формулировки новой специальной цели — рассмотрение уголовных дел. Впрочем, попытка не совсем удачная. Любая цель детерминируется с учетом конкретно ориентированных результатов работы. Здесь же цель правосудия подменяется предметом деятельности, а собственно цель отсутствует.

На наш взгляд, содержание декрета 1920 г. о ревтрибуналах позволяет определить важнейшую действительную цель правосудия революционной России следующим образом: минимизация количества активных выступлений различных социальных групп против большевистского режима. Об этом, в частности, свидетельствует тот факт, что в декрете от 18 марта 1920 г. категорически отвергаются все существовавшие ранее процедуры защиты частных интересов. Так, революционные трибуналы по своему собственному усмотрению решали вопрос о допуске на процесс защитника (ст. 17). Приговор трибуналов выносился не только с учетом оценки обстоятельств дела, но и «согласно пролетарской совести» (ст. 24). Наконец, на усмотрение трибуналов оставался вопрос о необходимости исследования всех доказательств, собранных следствием: если в вопросе, по мнению трибунала, была достигнута «полная ясность», без этого можно было и обойтись. Собственно обеспечение прав подсудимого сводилось только к опросу свидетелей и его последнему слову [3, с. 108—109].

Реализация цели превенции контрреволюционных преступлений осуществлялась с помощью репрессивных действий в рамках политики «красного террора». С учетом данного обстоятельства для окончательного установления ее содержания следовало бы прояснить целевую направленность этой политики. В постановлении «О красном терроре», принятом Советом народных комиссаров РСФСР 5 сентября 1918 г., цель обозначена четко и недвусмысленно: подавление антибольшевистских выступлений [4, с. 74]. На этом, кстати, акцентируют внимание критики большевиков. Обращение же к работам В. И. Ленина позволяет сформулировать ее несколько иначе.

«Репрессии есть защита рабочего класса от эксплуататоров, есть подавление сопротивления эксплуататоров, на сторону которых становятся эсеры, меньшевики, ничтожное число... рабочих» [5, с. 127]. И еще: «Я рассуждаю трезво и категорически: что лучше — посадить в тюрьму несколько десятков или сотен подстрекателей, виновных или невиновных, сознательных или несознательных, или потерять тысячи красноармейцев или рабочих? Первое лучше. И пусть меня обвинят в каких угодно смертных грехах и нарушениях свободы — я признаю себя виновным, а интересы народа выиграют» [6, с. 295].

Итак, основатель пролетарского государства делает акцент не на подавлении, а на защите.

Вторая, лишенная идеологического подтекста цель большевистского — впрочем, как и любого другого — правосудия заключалась в разрешении конфликтов, объективно возникающих между участниками конкретных правоотношений, и в установлении юридической ответственности за совершение деликтов, подлежащих ведению народных судов. Необходимо обратить внимание на одну интересную деталь, подмеченную исследователем В. М. Сырых: в декрете о суде № 2, принятом 15 февраля 1918 г., используется формулировка о том, что народные суды рассматривают уголовные и гражданские дела «с использованием демократических процедур и гарантий». Нам видится вполне объективным мнение В. М. Сырых о том, что включение в декрет столь непривычной для эпохи террора фразы обусловлено влиянием мировоззрения партии «левых» эсеров, чей представитель И. З. Штейнберг до 15 марта 1918 г. возглавлял Наркомат юстиции, поскольку в последующих большевистских узаконениях подобного «либерализма» уже не наблюдается [7, с. 250].

Кстати, тот факт, что в период между принятием декрета о суде № 2 и декрета о суде № 3 суды в своих решениях могли ссылаться на дореволюционные узаконения, — тоже проявление эсеровского «вольномыслия». Вместе с тем подобные ссылки были не просто целесообразны, но и необходимы: все законодательство ранних Советов страдало наличием пробелов и противоречивостью, преодоление которых представляло собой еще одну значимую цель советского правосудия рассматриваемого периода. Устранение И. З. Штейнберга оставляло лишь одну возможность реализации данной цели, что и было сделано. Декрет ВЦИК «О народном суде РСФСР (Положение)» от 30 ноября 1918 г. предоставил народным судам право, основываясь на собственном революционном правосознании, самостоятельно закрывать эти пробелы [8].

Не следует обходить вниманием и те идеологизированные цели, которые были зафиксированы в Программе РКП(б). Сразу же отметим, что задача обеспечения доступности правосудия населению на протяжении всего рассматриваемого периода оставалась практически неразрешимой в силу крайне низкой правовой культуры последнего.

Цель «поголовного привлечения трудящихся» к отправлению правосудия, по сути, дублировало содержание 5-го Апрельского тезиса 1917 г., получившего известность как «тезис о кухарке». Нельзя сказать, что формулировка этой цели была простой декларацией: большевики действительно пытались достигнуть чего-то подобного за счет определенных организационно-правовых мер, но в условиях абсолютного доминирования обыденного правосознания населения все эти усилия оставались тщетными. Достаточно вспомнить недолгую историю системы «рабочего контроля» по управлению производством и распределением, для того чтобы понять, что рассчитывать на правосудность решений пролетарских судов было абсолютно бесперспективно.

Наконец, следует указать и на невозможность достижения такой цели правосудия, как постепенная замена системы наказаний воспитательными мерами. Главными препятствиями в этом оставались общая репрессивная направленность внутренней политики в условиях разгоравшегося социального противостояния и отсутствие материально-кадрового обеспечения подобной трансформации. Представляется также, что дополнительным барьером здесь становилось и явное противоречие с ранее упомянутой целью защиты рабоче-крестьянского государства, реализация которой была немыслима с помощью одних лишь мер воспитательного воздействия.

### Список литературы

1. *Программа РКП(б)*. 1919. // ВКП(б) в резолюциях и решениях съездов, конференций и пленумов ЦК. М., 1940. С. 281—295.
2. *О суде* : декрет СНК от 24 ноября 1917 г. // Судебная власть в России: история, документы : в 6 т. Т. 5. М., 2003. С. 46—48.
3. *О революционных трибуналах (Положение)* : декрет ВЦИК от 18 марта 1920 г. // Судебная власть в России: история, документы : в 6 т. Т. 5. М., 2003. С. 105—111.
4. *О красном терроре* : постановление СНК РСФСР от 5 сентября 1918 г. // Судебная власть в России: история, документы : в 6 т. Т. 5. М., 2003. С. 74.
5. *Ленин В. И.* Письмо к английским рабочим // Полн. собр. соч. Т. 41. С. 127.

6. *Ленин В. И.* Заключительное слово по докладу на Пленуме ВЦСПС // Полн. собр. соч. Т. 38. С. 295.

7. *История* суда и правосудия в России : в 9 т. / отв. ред. В. В. Ершов, В. М. Сырых. Т. 6 : Судостроительство и судопроизводство РСФСР периода становления советской власти (1917—1920 годы). М., 2021.

8. *О народном суде РСФСР (Положение)* : декрет ВЦИК от 30 ноября 1918 г. // Судебная власть в России: история, документы : в 6 т. Т. 5. М., 2003. С. 77—84.

### **Об авторе**

*Станислав Олегович Гаврилов* — канд. юр. наук, д-р ист. наук, проф., зав. кафедрой государственного и административного права, Кемеровский государственный университет, Россия.

E-mail: [gavghosh66@mail.ru](mailto:gavghosh66@mail.ru)



**Е. В. Герасимова**

**ВЕНЕЦИАНСКАЯ КОМИССИЯ СОВЕТА ЕВРОПЫ  
И КОНСТИТУЦИОННЫЕ СУДЫ: В ПОИСКАХ СОВРЕМЕННОЙ МОДЕЛИ  
ЗАЩИТЫ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВ**

*Европейская комиссия за демократию через право (Венецианская комиссия) Совета Европы в процессе деятельности по подготовке заключений и докладов оказывает влияние на развитие конституционного права, института защиты прав и свобод и конституционного правосудия. Применяемый комиссией в работе компаративистский подход позволяет взглянуть на современные тенденции в конституционном праве, выбрать на национальном уровне эффективную модель защиты прав и свобод, в том числе средствами конституционного правосудия. В то же время на практике возможны коллизии в понимании транслируемых Комиссией ценностей европейского наследия и конституционных ценностей на национальном уровне.*

**Ключевые слова:** Венецианская комиссия Совета Европы, Конституционный суд Российской Федерации, защита прав и свобод, конституционное право

Состояние современной модели защиты прав и свобод в Европе не только отражает национальные стандарты в этой области, но и находится под влиянием наднациональных институтов, например Европейского суда по правам человека. Вместе с тем этот орган иногда упрекают в политическом характере ряда решений. В связи с этим необходимо обратить внимание на независимый и экспертно-консультационный орган в структуре Совета Европы, более далекий от политики и оказывающий существенное воздействие на развитие конституционного права в разных странах, — Европейскую комиссию за демократию

через право (Венецианскую комиссию). Под концепцией «демократия через право» на практике понимается развитие, укрепление и сохранение демократических ценностей.

Для конституционной компаративистики вклад Венецианской комиссии чрезвычайно важен прежде всего из-за поставленных перед ней целей. В качестве приоритетной деятельности Комиссия выделяет развитие конституционных, законодательных, административных принципов и институтов, обеспечивающих эффективное функционирование демократии и верховенство права, а также основные права и свободы человека.

В рамках своей работы Венецианская комиссия готовит заключения на различные акты национального законодательства государств — от конституций до законов. Значимыми в сфере конституционного права можно назвать доклады Европейской комиссии о принципе верховенства права, независимости судебной системы, индивидуальном доступе к конституционному правосудию, которые имеют существенное значение для построения эффективной модели защиты прав и свобод человека.

В 2020 г. Венецианская комиссия выпустила компиляцию заключений, докладов и исследований по конституционному правосудию, где подчеркивается важность института прямого доступа граждан к конституционному правосудию, который, однако может существенно увеличить загруженность конституционных судов рассмотрением индивидуальных обращений. Однако риск чрезмерной нагрузки на суд должен быть сбалансирован с необходимостью обеспечения эффективного индивидуального доступа к конституционному правосудию [1].

Применение компаративистского подхода при подготовке докладов и заключений является отличительной чертой деятельности данного органа. Как отмечают А. Ковлер и Е. Фокин, комиссия выявляет общее и особенное в национальных подходах к определению конституционных терминов, обращает внимание национальных властей на удачные или проблемные на практике законодательные решения. Особенно, подчеркивают ученые, широкое использование сравнительно-правового метода характерно для докладов Венецианской комиссии, задачей которых становится общий и развернутый анализ конкретной проблемы применительно к различным странам [2, с. 75—80].

По отношению к России Венецианская комиссия также выступала экспертом и давала заключение как на проект Конституции РФ, так и на отдельные законы. Как отмечает А. Ковлер, ее доклады оказали влияние на развитие конституционного права и конституционное правосудие России. Например, в проекте Конституции 1993 г. одним из важных положений, по мнению Комиссии, стали статьи о возможности обращения с индивидуальными жалобами в Конституционный суд РФ [3, с. 17—18].

Ярким примером актов Комиссии, касающихся конституционного права и защиты прав и свобод в Российской Федерации, служит заключение 2020 г. о поправках к Конституции РФ, вынесенное на основании запроса комитета по юридическим вопросам и правам человека Парламентской ассамблеи Совета Европы [4]. В частности, в фокусе анализа Комиссии были поправки к ст. 79 и 125 Конституции РФ о возможности вынесения Конституционным судом РФ решения о неисполнении решений межгосударственных и иных судов. Как отмечают российские авторы, Венецианская комиссия предлагает исходить из «конформного по отношению к международному праву толкования поправок», она указывает, что даже практика Конституционного суда РФ, демонстрирующая невозможность исполнения решения Европейского суда по правам человека, не отменяет обязательство России исполнять его акт. При этом роль Конституционного суда РФ определяется как двоякая — с одной стороны, найти конституционные средства исполнения таких решений Российской Федерацией, с другой — гарантировать высшую юридическую силу Конституции РФ [5, с. 24—28].

В марте 2021 г. Комиссия приняла еще одно, более полное заключение по поправкам в Конституцию РФ [6]. В нем было выражено мнение о наличии некоторых позитивных новелл, отражающих усиление защиты социальных прав населения, укрепление статуса Государственного совета РФ, усиление парламентского контроля. В то же время были отмечены некоторые проблемы. Например, процедура принятия поправок была названа чересчур поспешной и недостаточно проработанной, а вынесение Конституционным судом РФ заключения о поправках и последующее общероссийское голосование граждан — не имеющими значения для итогового решения этапами.

Помимо экспертных заключений в отношении конституционных актов Российской Федерации, Венецианская комиссия выносила заключения касательно затрагивающих права и свободы законов. Так, в 2016 г. было вынесено заключение, касающееся Федерального закона № 129-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты (Федеральный закон о нежелательной деятельности иностранных и международных неправительственных организаций)» [7].

Комиссия отметила, что критерии, по которым должна определяться «нежелательная» иностранная или международная неправительственная организация, расплывчаты, процедуры внесения организаций в список «нежелательных» не соответствуют демократическим принципам. Также была поставлена под сомнение необходимость такого закона в демократическом обществе. В настоящее время вопрос о правоприменении законодательства в данной сфере является дискуссионным. Несмотря на наличие практики Конституционного суда РФ по данной категории дел, многие практические вопросы не решены. В январе 2022 г. президент РФ дал поручение Министерству юстиции РФ проанализировать практику применения законодательства об «иностранных агентах», в том числе вопросы исключения организаций из такого перечня.

Необходимо отметить еще один важный аспект в деятельности Венецианской комиссии, который влияет на защиту прав и свобод человека, — это стремление Комиссии транслировать через свои заключения и доклады нормативно-ценностные идеалы и ориентиры. Цель деятельности Комиссии состоит в распространении ценностей демократии (европейского конституционного наследия). В этой связи возникает проблема восприятия ценностей, которые данный орган выделяет в ходе сравнительных исследований конституционных проблем в разных конституционных правовых порядках. Если подход к основополагающим принципам, таким как принцип верховенства права, более-менее однороден, то в отношении других ценностных ориентиров некоторые государства определяют приоритет традиционных ценностей с учетом конкретных исторических процессов в стране.

В 2021 г. многие средства массовой информации обратили внимание на высказывания председателя Конституционного суда РФ В. Д. Зорькина о возможности применения смертной казни в России в будущем. Так, в своей новой монографии В. Д. Зорькин действительно приводит подробный анализ практики Конституционного суда РФ, в результате которой в России сложился конституционный режим и устойчивые конституционные гарантии, не позволяющие применять смертную казнь. Вместе с тем В. Д. Зорькин апеллирует к философско-правовым аргументам, которые указывают на нерешенность правовой проблемы смертной казни, и делает вывод: «То обстоятельство, что Конституционный Суд принял решение, делающее невозможным применение смертной казни в России на данном историческом этапе ее развития, не исключает возможности возврата к этой мере наказания в будущем» [8, с. 80]. Одним из важных факторов он называет правовую обстановку в стране, от которой зависит ответ, сможем ли мы навсегда отказаться от смертной казни. Безусловно, отказ от применения смертной казни является одной из основополагающих ценностей для всех органов Совета Европы — как Европейского суда по правам человека, так и Венецианской комиссии, а также для всех государств-членов. Данный пример демонстрирует, что наднациональные институты и их ценностные ориентиры не всегда воспринимаются как единственно верные не просто гражданами или отдельными должностными лицами, но и председателями конституционных судов, что, конечно, вызывает опасения с точки зрения перспектив защиты прав и свобод средствами конституционного правосудия.

В заключение отметим, что Европейская комиссия за демократию через право вносит существенный вклад в развитие конституционного права, особенно в странах в европейском правовом пространстве. Заключение и доклады комиссии строятся на сравнительно-правовом подходе и помогают национальным властям определить достоинства и недостатки той или иной конституционной или законодательной конструкции. Восприятие таких выводов национальными органами может помочь построить эффективную модель защиты прав и свобод в государстве с учетом общеевропейских тенденций. Конституционные

суды не раз были объектом научно-аналитических заключений Комиссии. Венецианская комиссия отмечала эффективные подходы к компетенции конституционных судов в сфере защиты прав и свобод, например наличие института прямого индивидуального доступа к конституционному правосудию. В то же время конституционные реформы, повлекшие изменения в полномочиях конституционных судов (как в Российской Федерации в 2020 г.), вызывали у Венецианской комиссии ряд вопросов.

Полагаем, что восприятие накопленного опыта решения конституционных проблем, аккумулированного в заключениях и докладах Комиссии, может быть осложнено на конкретных этапах исторического развития ряда государств, в том числе Российской Федерации, из-за приоритета традиционных конституционных ценностей. В то же время надеемся, что европейское конституционное наследие может быть использовано в будущем для обеспечения эффективной защиты прав и свобод человека на основе баланса универсальных и традиционных ценностей.

### Список литературы

1. *Compilation of Venice Commission Opinions, Reports and Studies on Constitutional Justice (Updated)*. Strasbourg, 14 April 2020. CDL-PI(2020)004. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI\(2020\)004-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI(2020)004-e) (дата обращения: 20.01.2022).

2. Ковлер А., Фокин Е. Венецианская комиссия и Европейский Суд по правам человека: точки соприкосновения // *Международное правосудие*. 2021. № 2. С. 71—92.

3. Ковлер А., Фокин Е. «Старые» и «новые» проблемы конституционализма в заключениях и докладах Венецианской комиссии // *Сравнительное конституционное обозрение*. 2020. № 3 (136). С. 15—32.

4. *Opinion on draft amendments to the Constitution (as signed by the President of the Russian Federation on 14 March 2020) related to the execution in the Russian Federation of decisions by the European Court of Human Rights of 18 June 2020*. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2020\)009-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2020)009-e) (дата обращения: 20.01.2022).

5. Старостина И. А., Шустов Д. Г. Венецианская комиссия и поправки к Конституции РФ 2020 года: Заключение «О проекте попра-

вок к Конституции (подписан Президентом Российской Федерации 14 марта 2020 г.)», связанных с исполнением в Российской Федерации постановлений Европейского Суда по правам человека // Конституционное и муниципальное право. 2020. № 10. С. 24—28.

6. *Interim opinion on constitutional amendments and the procedure for their adoption of 23 March 2021*. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2021\)005-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2021)005-e) (дата обращения: 20.01.2022).

7. *Opinion on federal law on amending certain legislative acts (Federal law on undesirable activities of foreign and international non-governmental organisations) of 13 June 2016*. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2016\)020-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2016)020-e) (дата обращения: 20.01.2022).

8. *Зорькин В. Д.* Конституционное правосудие: процедура и смысл. СПб., 2021.

### Об авторе

*Евгения Вячеславовна Герасимова* — канд. юр. наук, доц., зав. кафедрой международного и европейского права, Балтийский федеральный университет им. И. Канта, Россия.

E-mail: [EGerasimova@kantiana.ru](mailto:EGerasimova@kantiana.ru)

**А. С. Бакун**

**ТРАНСФОРМАЦИЯ КОНСТИТУЦИОННЫХ ЦЕННОСТЕЙ  
НА ЕВРАЗИЙСКОМ И ЕВРОПЕЙСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ:  
СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ**

*Проводится сравнительно-правовой анализ изменений конституционных ценностей в государствах, относящихся к европейскому и евразийскому пространству. Автор исследует западноевропейскую и евразийскую концепции конституционных ценностей, определяет их сходства и различия. Важной тенденцией последних десятилетий в сфере трансформации конституционных ценностей в конституциях многих государств представляется сохранение национальных ценностей в контексте определения собственной конституционной идентичности.*

**Ключевые слова:** конституционные ценности, переоценка ценностей, евразийское пространство, европейское пространство, трансформация

В последнее десятилетие в различных европейских (Республика Венгрия, Латвийская Республика) и евразийских (Республика Казахстан, Российская Федерация, Республика Беларусь) государствах происходит новеллизация конституций [1—5]. Изменения в Основные законы вносятся либо путем изменения конституционного текста [1—5], либо посредством интерпретации его органами конституционной юстиции, как в Республике Польша [6]. Главной особенностью такой новеллизации является усиление аксиологической составляющей конституции, защиты национальных интересов и ценностей, легализация национальной идентичности в конституционных текстах. Нельзя не согласиться с мнением российского консти-



туционалиста Д. А. Авдеева, определяющего конституционные ценности как «юридическое воплощение признаваемых большинством граждан социально значимых обстоятельств, которые предопределяют общественное и государственное устройство» [7, с. 77]. Следовательно, конституционные ценности — своего рода конституционализация национальных ценностей, которые сформировались в определенном обществе и характерны для него.

В конституциях различных государств закреплены отличные друг от друга системы конституционных ценностей, представляющих собой правовую основу и одновременно систему фундаментальных ориентиров-целеполаганий. Это обусловлено различием в историко-культурном развитии государств, а также различием в формировании правовых систем, к которым относится то или иное государство. Следовательно, не существует универсальной системы конституционных ценностей для всех государств, каждое государство имеет собственную систему правовых ценностей.

Необходимо отметить, что при решении вопроса о конституционных ценностях того или иного государства невозможно избавиться от международных стандартов. Однако девальвация международных ценностей на современном этапе развития существующего миропорядка обуславливает появление консервативных ценностей в новых редакциях конституций и усиления значения традиционных и национальных ценностей для отдельных государств. Безусловно, национальные ценности являются рефлексией общества на те или иные происходящие события, резюмирующей духовный, культурный и исторический опыт нации. Исходя из этого, мы склонны разделять мнение Д. А. Авдеева, который утверждает, что «на различных этапах развития государства устанавливаемые в конституции или иных документах аналогичного свойства и качества ценности могут различаться» [7, с. 77].

Аксиоматично, что основанием существующей международной системы правовых ценностей выступает западноевропейская система правовых ценностей, которая считается своего рода ориентиром для национальных систем правовых ценностей. Схожего мнения придерживается белорусский

политолог А. В. Дзермант, который полагает, что «существующий аксиологический контекст в значительной мере европоцентричен» и сама система европейских правовых ценностей, в которую он включает права человека, либеральную демократию, рыночную экономику, верховенство права, толерантность, светскость и др., «воспринимается как некий эталон, подкрепляемый совокупным экономическим и геополитическим весом стран Запада» [8].

Формирование европейской системы правовых ценностей происходило на протяжении длительного времени. По мнению российского культуролога Г. Е. Шкалиной, европейская система правовых ценностей в своем становлении прошла несколько важных исторических этапов. Так, Г. Е. Шкалина полагает, что становление общей системы европейских правовых ценностей фундируется на наследии Античности. Одной из рецепций европейской цивилизации является римское право. Христианство также стало важнейшим духовным истоком становления европейских ценностей. Рецепция античных образцов продолжалась в эпоху Ренессанса: мыслители-гуманисты поставили человека в центр мироздания, провозгласили его мерой всех вещей. Эпоха Просвещения высшей ценностью обозначила критический разум, не признающий ни предрассудков, ни традиционных авторитетов. А затем революция 1848 г. («весна народов») стала утверждением принципа международного права с акцентированием моральной ценности права наций на самоопределение [9, с. 71—72]. Таким образом, складывавшаяся на протяжении множества веков европейская система ценностей является основополагающей для европейской идентичности и включает в себя правовые, экономические, политические, религиозные, культурные, моральные ценности, прошедшие фильтрацию многовековой историей европейской интеграции. Большинство из этих ценностей закреплены в национальных конституциях европейских государств, получив статус конституционных ценностей.

Однако в последние десятилетия наблюдается трансформация европейской системы ценностей в мультикультурную конструкцию, что постепенно начало отражаться в наднациональном и национальном законодательстве европейских госу-

дарств. Венгерский исследователь П. Молодец, характеризую современную систему европейских ценностей, указывает на ее антихристианский характер, размывание значимости христианства в европейской истории посредством уравнивания всех существующих в Европе религиозных учений, противоборство христианскому мышлению и нравственности [10]. Так, например, в судебной практике Европейского суда по правам человека все чаще встречаются дела по вопросам использования религиозных символов, ограничивающие это использование [11]. Тенденция ограничения права на использование религиозных символов наблюдается в практике иных судов, например в высшей инстанции Евросоюза — Европейском суде в Люксембурге, который признал правомерным решение работодателей вводить правила, запрещающие сотрудникам носить «видимые религиозные символы» в связи с тем, что подобное «не является прямой дискриминацией» [12]. Необходимо отметить, что под запрет ношения религиозных символов попадают не только мусульманские женские головные уборы или индуистские мужские головные уборы, ношение которых визуальное обозначено, но и христианские символы, такие как крест, который, как правило, христиане носят под одеждой.

Кроме того, одним из направлений трансформации европейской системы ценностей является непризнание традиционного понимания института семьи как ценности. П. Молодец констатирует, что в современную систему европейских ценностей включены свобода гендерной идентичности и свобода сексуальной ориентации, что влечет за собой «мутацию в менталитете и реформатирование социальных кодов» [10]. На протяжении последнего десятилетия наблюдается исключение из европейской системы ценностей консервативных, традиционных ценностей, а также признание этих ценностей ограничивающими реализацию новоевропейских ценностей, упомянутых выше. По мнению П. Молодец, идет целенаправленная реорганизация общества через сексуальную революцию. И воспитание молодежи выбрано важнейшим инструментом этой новой идеологии революционного изменения человеческой природы с помощью сексуальности вообще и аномальной сексуальности в частности [10].

Аксиоматично, что в настоящее время наблюдается кризис западноевропейской системы правовых ценностей, которая перестает быть универсальным эталоном не только для стран, не входящих в Европейский союз, но и внутри данного союза. С появлением в системе европейских правовых ценностей несвойственных ей элементов и усилением стремления к унификации конституционных ценностей европейских государств без сохранения их конституционной идентичности началась девальвация значения данной системы для различных субъектов мирового порядка. И если раньше государства в формировании своих национальных систем правовых ценностей ориентировались на европейскую систему правовых ценностей, то сейчас наблюдается тенденция к реновации альтернативных существующих систем правовых ценностей, таких как, например, евразийская система правовых ценностей.

Первоначально евразийство представляло собой идейно-мировоззренческое, затем общественно-политическое движение, в основании которого лежала концепция Евразии как самостоятельного «географического и исторического мира», расположенного между Европой и Азией и отличающегося от обеих в геополитическом и культурном плане. Как организованное движение евразийство возникло к 1921 г. среди молодых интеллектуалов русской эмиграции, выдвинувших программу преобразования всей системы культурных и мировоззренческих установок, результатом которого должно было стать духовное размежевание с Европой, призванное открыть для России и сопредельных стран, составляющих вместе Евразию, новый, свойственный только им путь духовного и общественно-политического развития [13]. На современном этапе исторического развития в ряде постсоветских стран существует тенденция возврата к евразийской системе правовых ценностей. Данная система основывается на традиционных ценностях, характерных для конкретного государства или группы государств, объединенных схожей ментальностью, общим историческим прошлым и общим культурно-историческим наследием. В отличие от западноевропейской системы евразийская система правовых ценностей включают в себя такие ценности, как религиозность, приоритет традиционных

конфессий, институт традиционной семьи, коллективизм, национальная самобытность, соборность, сохранение естественных гендерных различий и др.

По мнению А. В. Дзерманта, «подходить к определению евразийских ценностей можно по-разному. Во-первых, выделить их на контрасте с современными европейскими и сделать акцент на консервативном и традиционном аспекте — сохранении коллективных идентичностей: семейных, этнических, религиозных. Действительно, для большинства евразийских обществ традиционная семья или идентичность, тесно связанная с религией (православием или исламом), имеет и сегодня большее значение, чем для обществ западноевропейских. Во-вторых, можно выделить те сущностные элементы (коллективная безопасность, социальное государство и развитие), совокупность которых позволяет объяснить не только историко-культурные особенности развития, но и современную политическую специфику стран Евразийского Союза» [8]. Полагаем, что одни из упомянутых ценностей конституционализировались в процессе проведенных конституционных реформ, другим предстоит стать элементом системы конституционных ценностей отдельных государств евразийского пространства. Также продолжится тенденция закрепления в конституциях национальной самобытности и национальных ценностей отдельных евразийских государств, будет сформирована система наднациональных ценностей, характерных для государств евразийского пространства.

Нельзя не согласиться с белорусским конституционалистом Т. С. Масловской, полагающей, что «будет продолжаться усиление ценностной составляющей конституции, которое выступает конституционным ответом (конституционной реакцией) на кризис ценностей в обществе (легализация однополых браков, утрата патриотических чувств и др.) и государстве (мир, безопасность, здоровье). Продолжится включение или расширение в тексте конституции содержания положений, направленных на укрепление безопасности, увеличение объема каталога конституционных ценностей в целом» [14, с. 51].

Таким образом, трансформация конституционных ценностей происходит в конституциях государств как евразийского,

так и европейского пространства. Конституционные изменения в обоих случаях существенно разнятся. Если в евразийских государствах в результате конституционных реформ происходит закрепление консервативных, традиционных ценностей, то в европейских государствах (за исключением, например, Венгрии, Польши, Латвии) наблюдается тенденция закрепления ценностей, противоречащих первоначальной человеческой природе, что постепенно приведет к ценностному кризису западноевропейской цивилизации. В свою очередь, весьма перспективными представляются конституционные реформы по сохранению традиционных ценностей, проводимые в евразийских государствах. Считаем, что в перспективе будет возможной разработка наднациональных правовых ценностей ЕАЭС и закрепление их в уставных союзных документах.

### Список литературы

1. *Конституция* Венгерской Республики // Конституции государств (стран) мира. URL: <https://worldconstitutions.ru/?p=298> (дата обращения: 02.01.2022).

2. *Конституция* Латвийской Республики : с изм. и доп. // Официальный сайт Президента Латвийской Республики. URL: [https://www.president.lv/ru/konstitucija-latviyskoj-respubliki?utm\\_source=https%3A%2F%2Fyandex.by%2F](https://www.president.lv/ru/konstitucija-latviyskoj-respubliki?utm_source=https%3A%2F%2Fyandex.by%2F) (дата обращения: 02.01.2022).

3. *Конституция* Республики Казахстан // Официальный сайт Президента Республики Казахстан. URL: [https://www.akorda.kz/ru/official\\_documents/constitution](https://www.akorda.kz/ru/official_documents/constitution) (дата обращения: 02.01.2022).

4. *Конституция* Российской Федерации: с изм. и доп. / Официальный сайт Президента России. URL: [http://www.kremlin.ru/acts/constitution/item#chapter\\_start](http://www.kremlin.ru/acts/constitution/item#chapter_start) (дата обращения: 02.01.2022).

5. *Проект* изменений и дополнений Конституции Республики Беларусь // Pravo.by : национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь. URL: <https://pravo.by/pravovaya-informatsiya/vsenarodnoe-obsuzhdenie-proekta-konstitutsii-respubliki-belarus> (дата обращения: 02.01.2022).

6. *КС* Польши утвердил приоритет национального закона над европейским // Право.ru : [интернет-портал]. URL: <https://pravo.ru/news/235557> (дата обращения: 02.01.2022).

7. *Авдеев Д. А.* Конституционно-правовые ценности: понятие, виды и иерархия // Вестник Тюменского государственного университета. Социально-экономические и правовые исследования. 2020. Т. 6, № 2 (22). С. 73—91.

8. *Дзермант А. В.* Евразийские ценности: миф или реальность? // Евразия. Эксперт. URL: <https://eurasia.expert/evraziyskie-tsennosti-mif-ili-realnost> (дата обращения: 03.01.2022).

9. *Шкалина Г. Е.* Европейские ценности: история формирования // Вестник Марийского государственного университета. Сер. Исторические науки. Юридические науки. 2020. Т. 6, № 1. С. 69—78.

10. *Молодец П.* Европа и ее ценности // Православие.ru : [интернет-портал]. URL: <https://pravoslavie.ru/50414.html> (дата обращения: 03.01.2022).

11. *Eweida and Others v. the United Kingdom*, 15 January 2013, № 48420/10, 59842/10, 51671/10 and 36516/10 // Official site of European Court of Human Rights. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"item-id":\["001-115881"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (дата обращения: 03.01.2022).

12. *An internal rule of an undertaking which prohibits the visible wearing of any political, philosophical or religious sign does not constitute direct discrimination*, 14 March 2017 // Official site of Court of Justice of the European Union. URL: <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2017-03/cp170030en.pdf> (дата обращения: 03.01.2022).

13. *Православная энциклопедия* / под ред. Патриарха Московского и всея Руси Патриарха Кирилла. URL: <https://www.pravenc.ru/text/187285.html> (дата обращения: 03.01.2022).

14. *Масовская Т. С.* Конституционная модернизация: современные векторы развития // Журнал Белорусского государственного университета. Право. 2020. № 3. С. 46—51.

### Об авторе

*Анна Станиславовна Бакун* — канд. юр. наук, доц., зам. декана по учебно-воспитательной работе юридического факультета, Белорусский государственный университет, Беларусь.

E-mail: bakun\_anna@mail.ru

УДК 340.5, 342.7, 342.729

**А. В. Саленко**

## **ПРАВО ПУБЛИЧНЫХ СОБРАНИЙ В СВЕТЕ ЮРИДИЧЕСКОЙ КОМПАРАТИВИСТИКИ**

*Анализируются понятие, содержание и основные элементы права публичных собраний, которое активно формируется в правовой системе современной России. С одной стороны, отмечается, что право публичных собраний было известно дореволюционной отечественной правовой науке, которая усилиями компаративистов и государствоведов осуществляла доктринальную проработку этого публично-правового института. С другой стороны, показано, что в настоящий момент в России происходит возрождение права публичных собраний, в том числе под прямым влиянием международного права и сравнительного правоведения. Представлен анализ актуальных проблем, возникающих в процессе практической реализации права публичных собраний в современной Российской Федерации, предложены практические рекомендации по их решению.*

**Ключевые слова:** право публичных собраний, свобода мирных собраний, демонстрации, митинги, пикетирования, шествия, публичные мероприятия, сравнительное право, сравнительное правоведение, публичное право, Германия, Россия

Сравнительно-правовое исследование позволяет сделать вывод о том, что в национальном (внутригосударственном) праве Российской Федерации уже фактически сформировалась система нормативных актов, которая занимает особое место в российской правовой системе, — право публичных собраний, регулирующее специфические однородные общественные отношения в сфере практической реализации конституционного права на свободу мирных собраний. Для сравнения, в нацио-

---

© Саленко А. В., 2022



нальной правовой системе ФРГ длительное время используется термин «право (публичных) собраний» (*Versammlungsrecht*) [21, S. 39], объединяющий в себе федеральное и земельное законодательство о свободе мирных собраний [16]. Право публичных собраний рассматривается немецкими юристами в качестве отдельной подотрасли публичного права, имеющей междисциплинарный характер. Право публичных собраний также обозначают как «право демонстраций» (*Demonstrationsrecht*) [26, S. 31]. Право публичных собраний охватывает нормы конституционного (государственного) права и административного права Германии. Например, в рамках курса «Государственное право II» (*Staatsrecht II*) [19], посвященного основным правам и свободам, немецкие студенты-юристы изучают содержание свободы мирных собраний (*Versammlungsfreiheit*) и судебную практику (в первую очередь практику Федерального конституционного суда ФРГ и ЕСПЧ) [17, S. 20]. Свобода собраний представляет собой также предмет анализа с точки зрения основ федеративного строя ФРГ, а именно в рамках темы федерализма исследуется распределение компетенции между федерацией и землями по вопросам конституционно-правового регулирования свободы мирных собраний с учетом федеративной структуры Германии. Помимо этого, в рамках полицейского права (*Polizeirecht*) изучаются отдельные вопросы практической реализации свободы собраний: анализируются полномочия полиции по применению ограничений и запретов в отношении мирных собраний, моделируются характер и действия сотрудников полиции в ходе публичных мероприятий [23, S. 197].

Вместе с тем для российской юридической науки термин «право публичных собраний» не является чуждым, поскольку в дореволюционный период отечественные государственведы разрабатывали научную концепцию, а также осуществляли преподавание академического курса «Право публичных собраний», в рамках которого студенты изучали самый передовой зарубежный опыт того времени [7]. В советский период государственного строительства данная правовая традиция была прервана, однако сегодня есть все основания, чтобы восстановить утраченную связь дореволюционной и современной эпох и возродить в отечественной конституционно-правовой науке

и академической школе понятие «право публичных собраний», поскольку в современной России на протяжении 1993—2022 гг. фактически уже сформировалось право публичных собраний в качестве сложного правового комплекса, который можно квалифицировать в качестве подсистемы конституционного права. Право публичных собраний формируется под влиянием высоких международных и конституционно-правовых стандартов [8, с. 12] и выступает как особый компонент в структуре конституционного права; при этом оно оказывает активное и прямое влияние на другие отрасли публичного права — административное, административно-процессуальное, уголовное, уголовно-процессуальное и полицейское право.

В настоящий момент Российская Федерация делает свои первые шаги на пути восхождения к праву [1, с. 219]. Перефразируя слова академика С. С. Алексеева, можно говорить о том, что наблюдается в том числе восхождение к праву публичных собраний, когда на ступени развития позитивного права происходит медленная трансформация от права государства к «праву гражданского общества, которое наиболее полно воплощает гуманитарные ценности и идеалы» [2, с. 250].

Можно спорить относительно правовой природы и характера права публичных собраний, а именно вести дискуссию о том, что оно собой представляет. С одной стороны, право публичных собраний можно рассматривать как подотрасль права смешанного характера, поскольку оно выступает подотраслью конституционного, сравнительного и международного права, то есть тех отраслей, который включают в себя изучение вопросов прав человека (Human Rights Law); с другой стороны, можно также не без основания сделать вывод о том, что право публичных собраний является частью особого комплексного правового института конституционного права. В любом случае очевидно, что право публичных собраний существует. Вопрос же о характеристике этого правового феномена пока остается открытым.

Право публичных собраний охватывает федеральное и региональное законодательство, а также судебное право, а именно судебную практику по вопросам свободы мирных собраний; в этом отношении особое значение имеют правовые позиции

Конституционного суда РФ по ст. 31 Конституции России, играющие особую роль в правовой системе [13, с. 49]. Отметим, что Конституция РФ (ст. 72, ч. 1, п. «б»)) к числу вопросов совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов прямо относит правовое регулирование и правоприменительную практику по вопросам защиты прав и свобод человека и гражданина, а также по вопросам обеспечения законности, правопорядка и общественной безопасности. Именно эта норма обуславливает существующую модель правового регулирования свободы мирных собраний в Российской Федерации: с одной стороны, в 2004 г. на федеральном уровне был принят отдельный федеральный закон [15], с другой — на региональном уровне субъекты федерации принимают свои нормативные акты о свободе мирных собраний. Так, в Калининградской области действуют два нормативных правовых акта в данной сфере: во-первых, региональный закон общего характера, который устанавливает правила проведения публичных мероприятий в Калининградской области [4], во-вторых, специальный региональный закон, который регламентирует правила проведения публичных мероприятий на объектах транспортной инфраструктуры [5]. В этом контексте следует заметить, что Устав (Основной закон) Калининградской области не содержит положений относительно порядка реализации свободы мирных собраний на территории региона: гл. 4 Устава «Обеспечение и защита прав человека и гражданина» закрепляет, что в области «обеспечивается реализация и государственная защита прав и свобод человека и гражданина, закрепленных Конституцией РФ, общепризнанными принципами и нормами международного права, федеральными законами», а ст. 15, ч. 2 устанавливает, что законодательством Калининградской области могут быть предусмотрены дополнительные гарантии защиты прав и свобод человека и гражданина Устава. Вместе с тем анализ двух вышеуказанных законов Калининградской области, регулирующих порядок реализации свободы мирных собраний на региональном уровне, дает нам основание сделать вывод о том, что законодательство области не содержит каких-либо дополнительных гарантий для защиты и реализации свободы мирных собраний; напротив, калининградское региональное законодательство включает дополнительные

ограничения конституционного права на свободу мирных собраний, закрепленного ст. 31 Конституции РФ. При этом можно констатировать, что региональное законодательство иных субъектов Российской Федерации не отличается особым либерализмом и именно поэтому в последние годы Конституционный суд РФ был вынужден рассматривать дела о соответствии Конституции России законов субъектов федерации, которые устанавливали дополнительные ограничения конституционного права на свободу мирных собраний [10; 11].

Подводя общий итог, вспомним мудрую поговорку о том, что все познается в сравнении. Она абсолютно верна в отношении права публичных собраний, которое фактически сформировалось и развивается в современной России, но, к сожалению, пока еще далеко от совершенства [6, с. 24; 9, с. 63; 14, с. 20]. Особое значение для России имеют стандарты государств — членов Совета Европы [22]. Именно благодаря сравнительно-правовым исследованиям становятся очевидны проблемы и пути их решения, и именно при помощи методов сравнительного права [18, S. 11; 27, S. 32] можно обозначить высокие юридические стандарты, которым должно соответствовать право публичных собраний, а также понять особую роль, которую свобода собраний выполняет в демократическом государстве. Отечественные конституционалисты дореволюционной эпохи тонко чувствовали и передавали в своих работах царившие тогда общественные настроения. Так, например, А. К. Дживелегов точно отметил в 1906 г., что «свобода собраний есть требование политически зрелого народа... Главный смысл этого требования есть обеспечение беспрепятственной пропаганды, политической, общественной, религиозной и прочей; если народ его не предъявляет, значит, в руководящем обществе царит сознание, что большинство народа не созрело для пропаганды. Наоборот, когда за это требование начинают ожесточенную борьбу, то это является признаком наступления зрелости» [3, с. 155]. По нашему мнению, очевидным фактом является то, что политическая зрелость российского народа уже наступила; этот вывод подтверждают события как начала, так и конца XX в., а также нарастающее число политических демонстраций последних лет; очевидно и то, что в гражданском обществе суще-

ствуется четкий запрос на то, чтобы государство неукоснительно соблюдало ст. 2 Конституции РФ, которая закрепляет в качестве высшей ценности человека, его права и свободы, а также устанавливает в качестве обязанности государства признание, соблюдение и защиту прав и свобод человека и гражданина. Вместе с тем, исходя из международных стандартов и учитывая результаты сравнительного исследования опыта передовых демократических стран, следует заметить, что конституционное право на свободу мирных собраний, относящееся к числу основных прав и свобод, и является фундаментальной основой любой реальной демократической системы, и поэтому государству «следует обеспечивать его реализацию, по мере возможности, без какого-либо регулирования»; именно глубокие сравнительно-правовые исследования [24; 25] открывают нам сущность свободы мирных собраний, которая должна реализовываться по очевидному принципу: «все то, что в явной форме не запрещено законом, следует считать разрешенным, и от желающих собраться не следует требовать получения разрешения на то, чтобы провести собрание. В законодательстве должна быть четко и недвусмысленно установлена презумпция в пользу свободы собраний... Важнейшей обязанностью государства является создание необходимых механизмов и процедур, позволяющих обеспечить реальное осуществление свободы собраний без чрезмерного бюрократического регулирования. В частности, государство всегда должно стремиться способствовать проведению мирных собраний в предпочтительных для их организаторов местах, защищать эти собрания, а также должно обеспечить отсутствие помех при распространении в обществе информации о предстоящих собраниях» [12, с. 16; 20]. Именно на базе таких высоких стандартов может и должно формироваться и развиваться право публичных собраний современной России.

### Список литературы

1. *Алексеев С. С.* Восхождение к праву. Поиски и решения. М., 2001.
2. *Алексеев С. С.* Уроки. Тяжкий путь России к праву. М., 1997.

3. *Дживелегов А. К.* Права и обязанности граждан в правовом государстве. М., 1906.

4. *Об обеспечении* условий проведения на территории Калининградской области собраний, митингов, демонстраций, шествий и пикетирований : закон Калининградской области от 26.12.2012 г. № 188 (ред. от 14.09.2020 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

5. *О порядке* проведения на территории Калининградской области публичных мероприятий на объектах транспортной инфраструктуры, используемых для транспорта общего пользования : закон Калининградской области от 21.06.2011 г. № 9 (ред. от 01.12.2020 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

6. *Кондрашев А. А.* Свобода собраний в России: системные дефекты законодательства и политико-правовая практика // Сравнительное конституционное обозрение. 2017. № 6 (121). С. 24—44.

7. *Матвеев В. Ф.* Право публичных собраний: Очерк развития и современной постановки права публичных собраний во Франции, Германии и Англии. СПб., 1909.

8. *Михеева М. Э.* Общие проблемы реализации права на свободу собраний: международный и российский опыт // Конституционное и муниципальное право. 2020. № 5. С. 12—15.

9. *Нудненко Л. А.* Правоприменительная практика Федерального закона «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» в постановлениях Конституционного Суда РФ и Европейского суда по правам человека // Государство и право. 2021. № 1. С. 63—71.

10. *О некоторых* вопросах проведения публичных мероприятий в Республике Коми в связи с жалобами граждан М. С. Седовой и В. П. Терешонковой : постановление Конституционного Суда РФ № 33-П от 01.11.2019 г. по делу о проверке конституционности пунктов 1 и 6 статьи 5 Закона Республики Коми. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

11. *По делу* о проверке конституционности статьи 34 Закона Самарской области «О порядке подачи уведомления о проведении публичного мероприятия и обеспечении отдельных условий реализации прав граждан на проведение публичных мероприятий в Самарской области» в связи с жалобой граждан Н. П. Барановой, А. Г. Круглова и Д. И. Сталина : постановление Конституционного Суда РФ № 27-П от 04.06.2020 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

12. *Руководящие* принципы по свободе мирных собраний. 2-е изд. ; подгот. советом экспертов БДИПЧ ОБСЕ по вопросам свободы собраний и Европейской комиссией за демократию через право (Венецианской комиссией) Совета Европы. Варшава ; Страсбург, 2010. URL: <https://www.osce.org/files/f/documents/d/6/83237.pdf> (дата обращения: 01.02.2022).

13. *Саликов М. С.* Правовые позиции Конституционного суда Российской Федерации: понятие и система // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2003. № 5 (250). С. 49—59.

14. *Тарибо Е. В.* Проблемы реализации свободы выражений мнений и свободы собраний в практике конституционного правосудия // Конституционное и муниципальное право. 2018. № 2. С. 20—31.

15. *О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях* : федер. закон от 19.06.2004 г. № 54-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

16. *Dürig-Friedl C., Enders Ch.* Versammlungsrecht. Die Versammlungsgesetze des Bundes und der Länder : Kommentar. München, 2016.

17. *Gassner K.* Die Rechtsprechung zur Versammlungsfreiheit im internationalen Vergleich. Tübingen, 2012. (Jus Internationale et Europaeum ; 69).

18. *Grossfeld B.* Kernfragen der Rechtsvergleichung. Tübingen, 1996.

19. *Hufen F.* Staatsrecht II. Grundrechte. 5. Aufl. München, 2016.

20. *Joint guidelines on freedom of peaceful assembly.* 3rd ed. CDL-AD(2019)017-e. Strasbourg ; Warsaw. 2019. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2019\)017-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2019)017-e) (дата обращения: 01.02.2022).

21. *Koll B.* Liberales Versammlungsrecht. Zum Stellenwert der Freiheit in den Versammlungsgesetzen. 1. Aufl. Baden-Baden, 2015.

22. *The Freedom of Peaceful Assembly in Europe* / ed. by A. Peters, I. Ley. Baden-Baden, 2016. (Beiträge zum ausländischen und vergleichenden öffentlichen Recht. Bd. 35).

23. *Handbuch Versammlungsrecht. Versammlungsfreiheit, Eingriffsbefugnisse, Rechtsschutz* / hrsg. von W. Peters, N. Janz. München, 2015.

24. *Salát O.* The Right to Freedom of Assembly. A Comparative Study. Oxford ; Portland, 2015.

25. *Salát O.* Comparative Freedom of Assembly and the Fragmentation of International Human Rights Law // Nordic Journal of Human Rights. 2014. Vol. 32, № 2. P. 140—157.

26. *Ulrich N.* Das Demonstrationsrecht. Im Spannungsfeld von Meinungsfreiheit, Versammlungsfreiheit und öffentlicher Sicherheit. Baden-Baden, 2015.

27. *Zweigert K., Kötz H.* Introduction to Comparative Law. 3rd ed. Clarendon, 1998.

### **Об авторе**

*Александр Владимирович Саленко* — канд. юр. наук, магистр права (LL.M., Гёттингенский университет), доц. кафедры международного и европейского права, Балтийский федеральный университет им. И. Канта, Россия.

E-mail: [ASalenko@kantiana.ru](mailto:ASalenko@kantiana.ru)



**Д. А. Авдеев**

**СОВЕТ ФЕДЕРАЦИИ В СИСТЕМЕ ПУБЛИЧНОЙ ВЛАСТИ:  
НАСТОЯЩЕЕ И БУДУЩЕЕ ПАЛАТЫ РОССИЙСКОГО ПАРЛАМЕНТА**

*В статье анализируется представительская природа и компетенция Совета Федерации, его место в системе высших органов государственной власти Российской Федерации. Рассматриваются роль и значение Совета Федерации в системе отечественного государственного управления.*

**Ключевые слова:** парламент, публичная власть, разделение властей, Совет Федерации

Среди высших органов государственной власти особое место занимает Совет Федерации Федерального собрания Российской Федерации. Название одной из палат российского парламента уже привлекает к себе внимание наличием трех однокоренных слов, что может показаться неким юридическим абсурдом. Видимо, этим подчеркивается федеративный характер процесса федерализации федеративного устройства Российской Федерации, однако если оставить в стороне иронию, то следует признать, что в настоящее время проблематика, связанная с конституционно-правовым статусом Совета Федерации, остается по-прежнему актуальной.

Совет Федерации часто именуют «верхней палатой», в связи с чем высказывается предложение о закреплении данного наименования в Конституции и Регламенте Совета Федерации. Именованье палат парламента «верхняя» и «нижняя» носит в большей степени политологической, нежели юридический характер. По нашему мнению, в настоящее время деление палат на «верхние» и «нижние» утратило свое былое значение и не

имеет никакого юридического смысла. Чаще всего Совет Федерации называют «палатой регионов» в силу представительства от субъектов Российской Федерации. Однако вопрос о представительской функции Совета Федерации остается дискуссионным и, по сути, является ключевым при рассмотрении особенности его конституционно-правового статуса и места в системе российского государственного управления.

К числу иных важных вопросов организации и деятельности Совета Федерации относятся порядок его формирования, компетенционные полномочия и взаимодействие с иными органами государственной власти. Помимо этих аспектов функционирования Совета Федерации важным, по нашему мнению, становится выявление роли и назначения Совета Федерации в системе государственного управления. На первый взгляд может показаться, что данный вопрос безоснователен в силу того, что Совет Федерации является палатой Федерального собрания — представительного и законодательного органа Российской Федерации, что определяет его место в системе высших органов государственной власти. Однако не все так просто. Работа Совета Федерации в системе государственного управления на протяжении достаточно большого количества времени начиная с момента закрепления конституционных основ его деятельности в 1993 г. и первого порядка его образования в 1995 г. позволяет сделать некоторые выводы и выявить проблемные моменты в его организационном функционировании, в том числе во взаимодействии с другими органами государственной власти. В этой связи постараемся в рамках данной статьи проанализировать упомянутые обстоятельства и ответить на ряд указанных вопросов относительно тех или иных аспектов организационной деятельности Совета Федерации как палаты российского парламента.

Федеративный характер российского государства предполагает двухуровневое построение системы государственной власти, которую образуют органы государственной власти Российской Федерации (федеральные) и органы государственной власти субъектов федерации (региональные). Как правило, в подавляющем большинстве стран с федеративным государственно-территориальным устройством парламент бикамеральный

(двухпалатный). Традиционно одна палата представляет интересы всего народа, другая — интересы субъектов федерации (государственно-территориальных образований). К примеру, в США парламент (Конгресс) состоит из Палаты представителей и Сената, в Индии — из Народной палаты и Совета штатов, в Германии — Бундестага и Бундесрата. Российская Федерация не исключение в этом случае, и Федеральное собрание (парламент) также включает себя две палаты — Государственную думу и Совет Федерации.

Небезынтересен процесс формирования так называемых палат парламента, представляющих интересы субъектов федерации или образуемых представителями от этих субъектов. Безусловно, на порядок формирования данных палат оказывают влияние различного рода факторы и особенности национального развития государственности конкретной страны, ее политические традиции, соотношение и баланс партийных и иных политических сил, развитость институтов демократии и процессов легитимации деятельности органов государственной власти и т. д. К примеру, в США население каждого штата избирает посредством прямых выборов двух сенаторов. Таким образом, порядок избрания сенаторов соответствует принципу равного представительства от каждого штата. Однако данный принцип может использоваться в совокупности с принципом пропорциональности. В этом отношении показателен германский опыт формирования Бундесрата. Так, каждая земля (субъект федерации в ФРГ) вправе назначать не менее трех своих представителей, земли же с населением свыше 2 млн человек — четырех представителей, свыше 6 млн человек — пять представителей, более 7 млн человек — шесть представителей [3, с. 553]. При этом представители от одной земли в случае обсуждения какого-либо вопроса должны принимать согласованное решение, то есть либо все за, либо все против.

В России же порядок формирования Совета Федерации претерпевал неоднократные изменения и модернизации. Прямые выборы членов Совета Федерации использовались на первом этапе его формирования в период 1993—1995 гг. В дальнейшем в состав Совета Федерации по должности входили главы субъектов федерации и главы законодательных органов регионов.

В 2004 г. была изменена процедура, и члены Совета Федерации фактически «назначались» главой государства посредством наделения гражданина Российской Федерации по представлению президента законодательным органом соответствующего региона полномочиями высшего должностного лица субъекта федерации. В 2009 г. были скорректированы требования к члену Совета Федерации [6]. В соответствии с нововведениями представитель от законодательного органа власти должен быть депутатом данного органа или же являться депутатом представительного органа муниципального образования, расположенного на территории соответствующего субъекта федерации.

В 2014 г. в результате поправок в Конституции за президентом была закреплена возможность назначать 10 % представителей Российской Федерации от общего числа представителей от субъектов федерации. Однако президент не воспользовался этим правом. В 2020 г. в результате конституционно-правовой реформы порядок формирования Совета Федерации был дополнен еще одним вариантом назначения сенаторов. В итоге состав Совета Федерации образуют два представителя от каждого субъекта Федерации, представители Российской Федерации, назначаемые президентом, и президент, прекративший свои полномочия в результате отставки или по истечении срока пребывания в своей должности. Таким образом, в так называемую палату регионов могут входить как бывший президент, так и назначаемые им представители Российской Федерации. Однако в таком случае неизбежен вопрос: что делают в такой палате парламента представители Российской Федерации, назначаемые президентом, и бывший президент?

Согласно п. «б» ч. 2 ст. 95 Конституции президент, прекративший исполнение своих полномочий в связи с истечением срока его пребывания в должности или же досрочно в случае его отставки, вправе стать сенатором пожизненно. Однако в данном конституционном положении не оговаривается, о какой отставке идет речь — добровольной или принудительной. Полагаем, что подразумевается добровольная отставка, однако, памятуя о российском юридическом мышлении при толковании правовых норм, можно предположить, что в данный контекст вполне укладывается и принудительная отставка (импичмент).

Исправить данную ситуацию во избежание двоякого понимания возможно, по нашему мнению, или конкретизацией данной нормы Конституционным судом Российской Федерации, или внесением соответствующих изменений в конституционный текст.

Правом назначать представителей Российской Федерации в количестве не более 10 % от общего числа представителей от законодательных и исполнительных органов власти субъектов федерации, предусмотренное конституционной поправкой 2014 г., президент так и не воспользовался. С какой целью и для чего было внесено данное изменение в части формирования Совета Федерации, остается загадкой. Тем не менее полагаем, что назначение представителей Российской Федерации, то есть лиц, представляющих общефедеральные интересы, в состав палаты, которая должна представлять интересы субъектов федерации и иных государственно-территориальных образований (например, федеральных территорий), равно как и вхождение бывшего президента, не поддается логическому обоснованию и не соответствует сущности разделения властей. Практика зарубежных стран свидетельствует, что, как правило, прежние главы государств входят в состав Конституционных советов, являющихся органами конституционного контроля (надзора), в силу того, что политико-правовой опыт государственного управления президента будет полезен при рассмотрении различного рода категорий дел, которые могут стать предметом рассмотрения в подобных органах конституционной юстиции.

Таким образом, можно выделить некоторые особенности порядка формирования Совета Федерации, к числу которых мы относим, во-первых, изменчивость (непостоянство) количественного состава сенаторов. Если общее число депутатского корпуса Государственной думы составляет 450 депутатов, то количество сенаторов может варьироваться и зависеть от субъектного состава Российской Федерации, а также от числа назначаемых президентом представителей Российской Федерации. Во-вторых, различен срок полномочий сенаторов. Срок представителей от законодательных и исполнительных органов государственной власти субъектов федерации равен сроку избрания соответствующих органов субъекта федерации, который,

как правило, составляет пять лет. Представители Российской Федерации назначаются президентом на шестилетний срок, при этом не более 7 из 30 таких представителей назначаются пожизненно.

Вышеназванные особенности порядка формирования Совета Федерации, в основе которого лежит смешанный способ, позволяют в целом охарактеризовать его как положительный. Однако есть некоторые нарекания относительно срока осуществления полномочий отдельными сенаторами. Так, в соответствии с ч. 1 ст. 1 Конституции Российская Федерация является государством с республиканской формой правления, а это, в свою очередь, означает, что для государственного управления должны быть свойственны характерные признаки именно республики, а не монархии. Как известно, к числу существенных признаков республиканской формы правления относится избираемость и срочность органов публичной власти, прежде всего высших. Республиканская форма правления сама по себе исключает занятие какой-либо государственной должности на длительный срок, тем более пожизненно. Полагаем, что в настоящее время п. «в» ч. 2 ст. 95 не соответствует ч. 1 ст. 1 Конституции. Согласно же ч. 2 ст. 16 Конституции Российской Федерации, никакие иные положения и нормы других глав не могут противоречить главе первой, которая устанавливает основы конституционного строя [1, с. 42].

По нашему глубокому убеждению, порядок формирования Совета Федерации прямо пропорционален своей представительской природе. Именно ответ на вопрос, чьи интересы представляет Совет Федерации, позволит в конечном счете определиться с местом и назначением Совета Федерации в системе публичной власти. Важный момент, на который следует обратить внимание, — это представительский характер Совета Федерации. Если Совет Федерации является «палатой регионов», в него должны входить представители только субъектов федерации. Если же в состав Совета Федерации помимо представителей от регионов входят представителей федеральных структур, то палата теряет свое «регионально-представительское» свойство.

Если Совет Федерации представляет интересы населения субъектов Федерации, зачем в российском парламенте две па-

латы, представляющие интересы всего многонационального народа (Государственная дума) и части населения — субъекта федерации (Совет Федерации)?

С одной стороны, каждый субъект Российской Федерации представлен двумя сенаторами, что соответствует принципу равного представительства. Однако, с другой стороны, сами субъекты Российской Федерации существенно отличаются друг от друга размером территории, экономикой, а соответственно, уровнем социально-экономического развития. Имеются различия и по национально-этническим показателям, количеству проживающих граждан. Последнее представляется важным при определении равного представительства от субъекта в Совете Федерации.

Немаловажным остается вопрос легитимности способа формирования Совета Федерации. Ведь если депутаты Государственной думы избираются путем прямых выборов, то сенаторы непосредственно гражданами не избираются, как это имеет место в США. Многоступенчатость способа избрания сенаторов в современных российских условиях снижает степень легитимации Совета Федерации в целом. И для большинства россиян Совет Федерации представляет собой «палату чиновников, которых они туда не избирали». Следует согласиться с размышлениями Н. А. Филипповой, которая, анализируя порядок формирования Совета Федерации, приходит к выводу о том, что данная палата российского парламента является «органом органов» [7, с. 422], а Конституция Российской Федерации не определила Совет Федерации «в качестве государственного органа, представляющего субъекты Федерации» [7, с. 432].

На наш взгляд, способ формирования (образования) Совета Федерации представляет собой один из важных элементов легитимности его деятельности. Вхождение же в состав одной из палат Федерального собрания как высшего представительного и законодательного органа Российской Федерации представителей от исполнительной власти субъектов федерации ставит под сомнение конституционный принцип разделения властей, о чем неоднократно говорилось в научных публикациях [5, с. 90]. В частности, О. Н. Бураков предлагает сохранить за Советом Федерации «роль выразителя интересов населения, выявляе-

мых, опосредуемых органами государственной власти регионов. Совет Федерации — участник системы отношений опосредованного народного представительства [2, с. 82].

Считаем, что решение вопроса с представительским характером Совета Федерации, позволит в дальнейшем пересмотреть и полномочия, входящие в его компетенцию. Следует согласиться с В. М. Сайфутдиновой в том, что «полномочия Совета Федерации в Конституции РФ прописаны в недостаточном объеме, как и функции» [4, с. 36]. Убеждены, что порядок формирования Совета Федерации обусловлен его компетенционными полномочиями. Вслед за Н. А. Филипповой мы полагаем, что «акценты реформирования Совета Федерации Федерального собрания Российской Федерации должны быть смещены с делегативных аспектов его организации (изменение порядка формирования палаты) на функциональные аспекты (обновление перечня полномочий палаты). При этом компетенция палаты должна быть изменена таким образом, чтобы усилить признаки консолидирующего типа бикамерализма» [7, с. 432]. Вопрос о компетенции Совета Федерации является предметом отдельного научного рассмотрения.

В завершение отметим лишь, что назначение и роль Совета Федерации как палаты федерального парламента во многом будет определяться и зависеть прежде всего от его функционального назначения в системе публичного управления, его представительской природы и компетенционных полномочий. Именно вышеназванные факторы позволят в своей совокупности выявить место Совета Федерации в механизме высших органов государственной власти и его функциональное назначение в системе отечественного государственного управления.

### Список литературы

1. *Авдеев Д. А.* Современная проблематика деятельности органов публичной власти в свете их легитимности // Государство и право. 2021. № 7.
2. *Бураков О. Н.* О представительной функции Совета Федерации Федерального Собрания РФ // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 9 (82).



3. *Конституционное право зарубежных стран* : учебник / под ред общ. ред. М. В. Баглая, Ю. И. Лейбо, Л. М. Энтина. 4-е изд., перераб. и доп. М., 2018.

4. *Сайфутдинова В. М.* Совет Федерации Федерального Собрания Российской Федерации: специфика и перспективы // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 8 (81).

5. *Ушков А. М., Амиантов А. А.* Особенности формирования Совета Федерации: от первого созыва до наших дней // Вестник РУДН. Сер. Политология. 2012. № 3.

6. *О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с изменением порядка формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации* : федер. закон от 14 февраля 2009 г. № 21-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2009. № 7. Ст. 789.

7. *Филиппова Н. А.* Совет Федерации Федерального Собрания Российской Федерации: стратегия реформы и ее правовое обеспечение // Научный ежегодник Института философии и права Уральского отделения Российской Академии наук. 2012. Вып. 12.

### Об авторе

*Дмитрий Александрович Авдеев* — канд. юр. наук, доц. кафедры теоретических и публично-правовых дисциплин, Тюменский государственный университет, Россия.

E-mail: ronnet@mail.ru

**О. В. Чмыга**

**СВОБОДНЫЙ И СМЕШАННЫЙ (ПОЛУСВОБОДНЫЙ) МАНДАТ  
ЧЛЕНА ПАРЛАМЕНТА: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ  
И ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ**

*Осуществлен сравнительный анализ теоретического наполнения и порядка реализации свободного и смешанного (полусвободного) мандата члена парламента. Определены перспективы законодательного закрепления и реализации смешанного типа мандата члена парламента Беларуси.*

**Ключевые слова:** свободный мандат, смешанный (полусвободный) мандат, член парламента, **ключевое слово**

Как известно, мандат члена парламента (от лат. *mandatum* — полномочие, наказ, поручение) является значимой предпосылкой его статуса. В современной правовой науке преобладает традиционное деление представительского мандата парламентария на два вида — свободный и императивный. Определенная часть научного сообщества различает также концепцию смешанного (полусвободного) мандата члена парламента. Вид мандата определяет характер взаимодействия народного избранника со своим электоратом.

Смысл свободного мандата представителя (от французского термина *facultatif* — возможный, необязательный), на наш взгляд, точно охарактеризовал французский исследователь М. Прело, который считает, что сущность данного вида мандата представителя состоит в следующем: 1) мандат является общим; 2) мандат — не императивный; 3) мандат не подлежит отзыву; 4) мандат при своем осуществлении не требует одобрения действия парламентария [1, с. 437]. Аналогичного

мнения придерживается и польский ученый профессор Веслав Скшыдло [2, с. 235—236]. Другой исследователь, знаменитый французский политолог, представитель французского просвещения Ж. А. Кондорсе, сформулировал следующее известное классическое самоопределение представителя свободного мандата: «Уполномоченный народа, я сделаю все, что считаю сообразным с его истинными интересами. Он послал меня не для того, чтобы поддержать его мнения, а чтобы изложить мои. Он доверился не только моему усердию, а моему просвещению, и абсолютная независимость моего мнения есть одна из моих обязанностей по отношению к нему» [3, с. 177].

Знаменитый русский ученый дореволюционного периода Б. Н. Чичерин, также исследуя значимость и многогранный характер реализации свободного мандата народным представителем, в 1899 г. писал: «На поверенного возлагается не исполнение частной воли доверителя, а обсуждение и решение общих дел. Он имеет в виду не выгоды избирателей, а пользу государства. Призванный к участию в политических делах, он приобретает известную долю власти, и тем самым становится выше своих избирателей, которые, в качестве подданных, обязаны подчиняться его решениям. Поэтому представитель действует совершенно независимо от избирателей. Иногда он даже может поступать несогласно с их волею и с их интересами, ибо их частные желания и выгоды могут противоречить общему благу. <...> Мало того, выборный человек является представителем не только своих избирателей, но и тех, которые его не выбрали, массы людей, лишенных выборного права, меньшинства, подававшего против него голос» [4, с. 4—5].

Полагаем, анализ взглядов ученых относительно свободного мандата представителя был бы неполным без указания то обстоятельство, что, в отличие от позиции как российских, так и зарубежных ученых — представителей дореволюционного периода, в современной российской науке есть убежденные противники данной концепции мандата. К примеру, это А. А. Безуглов, С. А. Солдатов [5, с. 640—641], а также И. В. Гранкин, который считает: «Свободный мандат поощряет безответственность депутатов, игнорирование многими из них интересов избирателей» [6, с. 15]. Более того, А. А. Безуглов и С. А. Сол-

датов помимо концепции свободного мандата представителя отрицают и сущность теории императивного мандата, утверждая, что «императивный и свободный мандат — это две крайности, которые неприемлемы для характеристики современного российского парламентария» [5, с. 640].

Между тем необходимо подчеркнуть, что модель свободного мандата рассматривается как приоритетная в современных политологической и правовой науках многих европейских государств. В качестве иллюстрации сказанного приведем высказывание о факультативном мандате немецкого автора К. Хессе: «...в той мере, в какой современный представительный орган представляет собой орган, где в процессе открытой и свободной борьбы мнений должно быть найдено самое лучшее и рациональное решение, современный депутат отвечает представлению о независимом депутате» [7, с. 190].

Отметим также, что свободный мандат парламентария закреплен практически во всех государствах Европейского союза, к примеру в Основных законах Италии, Франции. Скорее исключение, чем правило в этом смысле составляет Конституция ФРГ, согласно которой носителями свободного мандата являются лишь члены Бундестага — нижней палаты парламента этого государства).

Подчеркнем, что положение о свободном мандате депутата Сейма и члена Сената зафиксировано и в польском государстве — на уровне Основного закона. В частности, ст. 104 Конституции Польши прямо закрепляет свободный мандат членов польского парламента. В ч. 1 данной статьи указано, что депутаты являются представителями народа, однако инструкции избирателей их не связывают. Члены польского парламента обладают правом самостоятельно решать, что согласно присяге депутата будет полезным «для благополучия Родины и блага граждан».

Безусловно, модель свободного мандата парламентария имеет ряд достоинств. Одно из наиболее весомых — полное исключение какой-либо возможности у данного лица отстаивать сугубо лишь узкокорпоративные интересы, обусловленное тем, что обладатель подобного вида мандата является, как подчеркивалось выше, представителем всей нации (народа). В свете изло-

женного нельзя не отметить высказывание известного русского юриста дореволюционного периода А. А. Жижиленко, который еще в 1909 г., рассуждая о значимости свободного мандата представителя для общества и государства, отмечал: «...потребность в существовании привилегии безответственности депутатов вытекает из самого характера народного представительства. Только тогда народные представители будут на высоте своего положения и в состоянии будут надлежащим образом выполнять свои функции, когда они будут знать, что никакая власть, вне парламента лежащая, не имеет права вменить им в вину все то, что они высказывают в парламенте» [8, с. 20—21].

Вместе с тем на современном этапе развития общества и государства, на наш взгляд, вызывает сомнения распространенный в политологической и конституционной теориях многих развитых государств тезис о «полной непогрешимости» концепции свободного мандата. Основной недостаток названной концепции видится в том, что при наделении парламентария свободным мандатом названное выборное лицо в объективной реальности не всегда является полностью независимым представителем всего народа или нации (как требует рассматриваемая нами модель представительского мандата). На самом деле часто он выступает представителем некоторой социальной общности — местной группы граждан, облеченных активным избирательным правом, которую с позиции указанной теории и, следовательно, соответствующих законодательных установлений он не обязан представлять. Кроме того, на практике владелец свободного мандата представителя часто во многом зависит от решений парламентского партийного объединения, к которому он принадлежит.

Концепция смешанного (полусвободного) мандата члена парламента как в политологической науке, так и в науке конституционного права в настоящее время находится на стадии своего теоретического становления. В рамках стран СНГ ключевые моменты данной концепции одним из первых озвучил Н. В. Витрук. Указанный российский ученый считает, что мандат депутатов представительных (законодательных) органов государственной власти можно считать полусвободным в случае, когда он жестко не связан наказами избирателей и возможностью

отзыва депутата за невыполнение их наказов. Отзыв депутата возможен в силу систематического виновного неисполнения депутатом своих депутатских обязанностей, в том числе по причине утраты каких-либо связей с избирателями, а также в силу действий, порочащих честь и достоинство депутата [9, с. 5]. Таким образом, сущность полусвободного мандата парламентария составляют признаки как императивного, так и свободного мандата — отсюда и его синонимичное название «смешанный (гибридный) депутатский мандат».

Данная категория в наиболее общем виде отождествляется с наличием следующих элементов: предвыборная программа кандидата в члены парламента; отчетность парламентария перед избирательным корпусом; возможность отзыва парламентария избирателями. Приведенный перечень свидетельствует о том, что полусвободный мандат парламентария отличается от императивного в силу отсутствия только одного его неотъемлемого элемента — обязательных наказов избирательного корпуса.

Мы придерживаемся мысли о том, что если в указанной категории наличие института наказов избирателей и возможно, то только в качестве факультативного элемента. Подобная позиция объясняется тем, что в узко ограниченном диапазоне наказания избирателей в целом соответствуют принципам развитого демократического государства. По нашему мнению, наказания избирателей применимы лишь строго в рамках предмета ведения соответствующего органа законодательной власти, поскольку в случае расширения сферы применения указанного института существует высокая вероятность возникновения взаимной несогласованности поручений избирателей, более того — вхождения их в противоречие с важнейшими государственными программами. Данный факультативный элемент вполне может быть заменен обязательной для смешанного мандата его структурной частью — предвыборной программой парламентария, подлежащей безусловному выполнению со стороны названного лица в случае его победы на парламентских выборах. Включение названного элемента в качестве обязательного в состав конструкции смешанного мандата позволит, по нашему мнению, добиться существенного повышения эффективности парламентской деятельности народного избранника. Более того, по-

добная конструкция представительского мандата в значительной мере предопределяет осознанный и продуманный выбор его электората: в таком случае кандидат в члены парламента сможет одержать победу на выборах не потому, что он пообещал выполнить конкретные поручения его избирателей, актуальные, быть может, только для соответствующей местной группы граждан, руководствующихся своими частными интересами, а потому, что его предвыборная программа, его взгляды в целом одобрятся и поддерживаются его избирателями.

Как следует из приведенной выше структурной теоретической конструкции, концепция полусвободного мандата предусматривает наличие институтов отчетов и отзывов парламентариев, присущих модели императивного мандата. В рамках рассматриваемой концепции необходимым, на наш взгляд, является тезис о *безусловном* исполнении предвыборных обещаний парламентария, обеспечиваемом мерами как политической, так и юридической ответственности. Таким образом, «полусвободный» (или «смешанный») мандат позволяет показать, с одной стороны, что существует политическая зависимость депутатов от избирателей в рамках свободы выборов, с другой — что сила общественного мнения избирателей обуславливает наличие действенного контроля за деятельностью избранных депутатов [10, с. 95]. Кроме того, «полусвободный» мандат характеризует проявление суверенитета народа, который закрепляется в конституциях различных стран, а также гарантирует, что в случае расхождения воли парламента с волей народа (избирателей) такой парламента не может долго оставаться у власти [10, с. 95].

В настоящее время согласно действующему национальному законодательству члены парламента Беларуси обладают мандатом императивного типа. Исходя из вышеизложенного, мы полагаем, что прямая рецепция смешанной модели мандата парламентария, закреплённая в законодательстве некоторых развитых государств, вряд ли будет способствовать решению задачи учета особенностей организации представительной ветви государственной власти в Республике Беларусь. Не следует упускать также еще одно важное обстоятельство: как всякая теоретическая модель, указанная концепция мандата парламентария характеризуется не только преимуществами (они, на

наш взгляд, в рассматриваемой категории преобладают), но и некоторыми негативными сторонами, наиболее существенной из которых является ее нахождение на стадии теоретического и законодательного осмысления. Тем не менее в целях гармонизации системы взаимоотношений парламентария с избирателями представляется необходимым сформулировать вывод о том, что на современном этапе развития белорусского государства целесообразен постепенный переход к такому нормативному регулированию статуса членов парламента Беларуси, которое содействовало бы смешанной модели их представительского мандата. Полагаем, что в этом случае «на выходе» существует возможность получить такую модель мандата парламентария, которая, с одной стороны, позволит члену парламента стать объективно ближе к своим избирателям, предметно представлять их интересы в законодательном органе нашего государства, с другой — максимально плодотворно служить всему белорусскому народу.

### Список литературы

1. *Прело М.* Конституционное право Франции / под ред. А. З. Манфреда. М., 1957.
2. *Skrzydło W. (red.).* Polskie prawo konstytucyjne. 2008.
3. *Кондорсе Ж. А.* Эскиз исторической картины прогресса человеческого разума. М., 1936.
4. *Чичерин Б. Н.* О народном представительстве. М., 1899.
5. *Безуглов А. А. Солдатов. С. А.* Конституционное право России : учебник для юр. вузов, полн. курс : в 3 т. М., 2001. Т. 2.
6. *Гранкин И. В.* Парламент России. М., 1999.
7. *Хессе К.* Основы конституционного права ФРГ. М., 1981.
8. *Жижиленко А. А.* О безответственности народных представителей. Ярославль, 1909.
9. *Особое мнение судьи Конституционного Суда Российской Федерации Н. В. Витрука: [о свободом мандате депутатов] //* Российская газета. 1997. 14 янв. С. 5.
10. *Карасев А. Т.* Депутат в системе представительной власти (конституционно-правовое исследование) : дис. ... д-ра юр. наук. Екатеринбург, 2009.



**Об авторе**

*Оксана Васильевна Чмыга* — канд. юр. наук, доц., докторант кафедры конституционного права, Белорусский государственный университет, Беларусь.

E-mail: [ch.ok.vas@mail.ru](mailto:ch.ok.vas@mail.ru)

О. А. Фомичева

### ЗАКОНОТВОРЧЕСКАЯ ИНИЦИАТИВА: ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

*Для адаптации и включения в российский законотворческий процесс некоторых правил проводится анализ практики зарубежного опыта реализации законодательной инициативы. Приводятся доводы о необходимости поиска баланса прав и обязанностей между субъектами законотворческого процесса с учетом имеющихся моделей зарубежного опыта, в том числе за счет расширения форм реализации законотворческих инициатив.*

**Ключевые слова:** законотворческая идея, законопроект, законодательная инициатива, субъект, зарубежный опыт

Законотворческая инициатива является начальной стадией законотворческого процесса, сложной творческой работой, выполнение которой требует детализации в праве каждого государства с учетом исторических, культурных, государственно-образующих и иных характеристик конкретного государства. Исследование опыта зарубежных государств в определении порядка реализации законотворческих процедур подготовки законопроекта позволяет заимствовать положительные и исключить отрицательные практики в российской модели реализации законотворческой инициативы. Такой опыт будет ценным с точки зрения его преемственности для «внедрения идей, правовых институтов, норм, терминологии в целях модернизации правовой системы либо закрепления политической переориентации» [1, с. 51].

Законотворческая инициатива включает работу по законопроекту до момента внесения его в парламент. Именно этот момент завершает первую стадию, поскольку деятельность по

подготовке законопроекта прекращается реализацией законодательной инициативы; стадия является начальной и служит основанием для внесения законопроекта; ее выполнение приводит к завершению в связи с регистрацией законопроекта парламентом, деятельность по подготовке и реализации законодательной инициативы завершается (единая цель стадии); итогом становится внесение законопроекта, иное решение после его принятия с той же целью невозможно.

Доводы профессора С. А. Авакьяна о профессионализме авторов законопроектов [2, с. 9] проявляют одну из ключевых проблем в реализации законотворческой инициативы, состоящей в определении субъекта, который уполномочен осуществлять разработку законопроекта и который с этой задачей справится. С учетом трудоемкости механизма реализации законотворческого процесса на первой стадии большинство исследований посвящено субъектам права реализации законодательной инициативы.

Отмечается, что авторы законопроектов редко являются их инициаторами [3, с. 44]. Вместе с тем субъект реализации права законодательной инициативы отождествляется с авторским замыслом идеи законопроекта и его разработчиком. Это оправданно, поскольку субъект реализации права законодательной инициативы несет ответственность по подготовке законопроекта, в силу которой Государственная дума ФС РФ может отказать в принятии / рассмотрении подготовленного проекта закона. В этой связи мнение о том, что перечень субъектов законотворческой инициативы в России неоправданно расширен и должен быть уменьшен [4], уместно для развития идеи о передаче функций подготовки законопроекта «нормо-райтеру» [5].

Для определения верности суждений обращаются к зарубежному опыту с целью заимствования «мировых образцов», которые должны быть адаптированы под отечественный менталитет [6, с. 43].

Традиционно право законодательной инициативы представлено парламентам (их структурным подразделениям), главе государства и правительству. Судебная власть редко наделяется правом законодательной инициативы: к примеру, такое право

установлено в Бразилии, Таиланде, Болгарии. В Российской Федерации судебная власть также наделена правом законодательной инициативы, но по предметам ведения судов.

Практика исключения главы государства также распространена. Так, права законодательной инициативы предоставлены парламенту и исполнительной власти в Австрии, Франции, Румынии, Словакии.

Имеется практика, когда, наоборот, только один орган государственной власти уполномочен реализовать право законодательной инициативы. Так, единственным субъектом законодательной инициативы согласно ст. 72 Конституции Японии является премьер-министр, в США — только Конгресс, в Чехии — только правительство.

По мнению ученых, практика предоставления единственному органу государственной власти обоснованна. Считается, что в этих случаях законопроект в достаточной степени «проработан и согласован со всеми участниками законодательного процесса в такой степени, что процент отклоненных в ходе рассмотрения проектов сведен к минимуму» [4, с. 80]. Вместе с тем для этого необходимо предусмотреть в нормах права механизм такого согласования.

С учетом сложности разработки законопроекта (необходимости лингвистической, правовой и других видов оценки законопроекта) выполнение всего алгоритма подготовки законопроекта требует работы профессионалов [7]. В этом смысле интересен опыт Германии. Конституция 1949 г. предусматривает дополнительные этапы работы над законодательной инициативой: выполняется предварительное согласование законопроектов (проекты правительства направляются для заключения в верхнюю палату, а проекты верхней палаты — в правительство). Вероятно, такой механизм частично регламентирован в России при выполнении заключения Правительства РФ по законопроектам, требующим финансовых затрат (ч. 3 ст. 104 Конституции РФ), или при выполнении заключения Банка России по законопроектам сферы их ведения (ст. 7 федерального закона «О Центральном банке РФ (Банке России)»).

Рассмотрение законопроектов осуществляется парламентами всех стран. Традиционно в парламент вносится законо-

дательная инициатива в форме законопроекта с приложением ряда документов и обоснований. Интересен опыт зарубежных государств, где предусматривается возможность внести не только законопроект, но и законотворческое предложение. Так, в соответствии со ст. 68 Конституции Греции возможно внести предложение и/или законопроект. Вместе с тем для финансовой сферы законодательной инициативы возможно реализовать только законопроект. Предложение можно предварительно внести в научную службу для юридической и технической разработки.

В Российской Федерации в парламент можно внести только законопроект. Кроме того, имеется возможность рассмотрения законотворческой инициативы, но не парламентом. Предложить свою идею может любой гражданин РФ в рамках российской общественной инициативы на соответствующем сайте [8]. Законотворческие идеи также могут быть направлены для рассмотрения президенту РФ, субъектами таких идей могут выступать подразделения Администрации Президента РФ, федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов РФ, органы местного самоуправления, общественные объединения, граждане РФ [9]. Предусматриваются и иные возможности для реализации законотворческих идей. Федеральное законодательство наделяет такими полномочиями молодежные и детские объединения [10], профсоюзы в сфере социально-трудовых отношений [11]. Вместе с тем не урегулирован механизм реализации таких законотворческих предложений, не разработаны правила для обращения за помощью в подготовке и обосновании таких идей.

Расширение форм реализации законотворческих инициатив (как в рамках парламентского законопроекта, так и в рамках законотворческих авторских предложений) подтверждает обоснованность доводов Г. А. Трофимовой [3] о том, что субъект права законодательной инициативы реализует, как правило, чужую идею.

Дополнительно следует отметить законопроекты, которые на практике вносятся в парламент в рамках реализации идеи президента РФ (в том числе его посланиями или поручениями [12]). В Российской Федерации отсутствует детализация правил рас-

смотрения законотворческих идей президента РФ как основание возникновения законодательного процесса в федеральном парламенте. Вместе с тем в зарубежных государствах имеется детализация таких форм законотворческих инициатив. Так, согласно ст. 84 Конституции Бразилии президент Республики наделяется исключительными полномочиями определять направление законотворческой сессии парламента. В соответствии с ч. 8 ст. 100 Конституции Аргентины президент вправе внести законодательную инициативу в парламента в форме послания.

Зарубежная практика более четко прописывает возможность учета законотворческих идей. В российской модели реализации законодательной инициативы не предусматривается возможность внесения в парламента предложения вместо законопроекта. В результате происходит подмена субъектов: субъект законотворческой идеи не совпадает с субъектом права реализации законодательной инициативы. Тем самым нарушается баланс прав и обязанностей между субъектом-автором и субъектом законодательной инициативы. Субъект права законодательной инициативы обладает особым статусом при рассмотрении законопроекта в парламенте, такое право Г. В. Минх справедливо называет юридическим фактом представления и продвижения своего законопроекта [13, с. 91]. При этом автор (или разработчик) не всегда совпадает с субъектом законодательной инициативы, поэтому первый субъект лишается возможности, например, осуществлять законотворческую деятельность в составе рабочей группы комитета (п. 4 ст. 111 Регламента Государственной думы ФС РФ) или предоставлять отзывы, предложения и замечания на законопроект для рассмотрения их ответственным комитетом (п. 5 ст. 112 Регламента Государственной думы ФС РФ), и др.

Широкий спектр реализации форм законотворческих инициатив (в рамках как законотворческой идеи, так и готового законопроекта), а также расширенный перечень таких субъектов права предопределяет необходимость исследования новых подходов к реализации законотворческого процесса с учетом зарубежного опыта. Необходимость становления и развития фундаментальных основ для принятия в практике правового регулирования правил законотворческого процесса была за-

явлена еще прошлом веке немецким исследователем, который обозначил перспективы становления и развития новой науки «законотворческого процесса» как отдельной межотраслевой [14]. Современные английские исследователи также настаивают на введении основ законотворческого процесса в обязательный комплекс учебных дисциплин [15]. Следует поддержать зарубежных ученых в развитии идеи становления науки по изучению проблем законотворческого процесса в России. С провозглашением в 2013 г. возможности реализации законотворческих идей народом [8] необходимо повышать уровень знаний у российского населения. Важно также рассмотреть условия и необходимость соблюдения преемственности зарубежного опыта для российского законотворческого процесса в реализации законотворческой инициативы.

### Список литературы

1. *Ткаченко С. В.* Содержание преемственности права: вопросы теории и истории // История государства и права. 2017. № 16.
2. *Авакьян С. А.* Федеральное Собрание России: перспективы совершенствования организации деятельности // Вестник Московского университета. Сер. 11. Право. 2002. № 2. С. 3—16.
3. *Трофимова Г. А.* Авторство на законопроект: частный и публичный аспекты проблемы правового регулирования // Законодательство и экономика. 2015. № 2.
4. *Кудряшов А. В., Мартыанов Г. А.* Взаимодействие субъектов права законодательной инициативы в законотворческом процессе // Юридическая мысль. 2007. № 6 (44).
5. *Баранов В. М.* Норморайтер как профессия // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2017. № 6 (119).
6. *Боброва Н. А.* Конституционный строй и конституционализм в России : монография. М., 2003.
7. *Виноградов Т. П.* Алгоритм разработки законопроекта: между искусством и технологией // Государство и право. 2017. № 11.
8. *О рассмотрении* общественных инициатив, направленных гражданами Российской Федерации с использованием Интернет-ресурса «Российская общественная инициатива : указ Президента РФ от 4 марта 2013 г. № 183 // Собрание законодательства РФ. 2013. № 10. Ст. 1019.

9. *Об утверждении Положения о порядке взаимодействия Президента Российской Федерации с палатами Федерального собрания Российской Федерации в законотворческом процессе* : указ Президента РФ от 13 апреля 1996 г. № 549 // Собрание законодательства РФ. 1996. № 16. Ст. 1842.

10. *О государственной поддержке молодежных и детских общественных объединений* : федер. закон от 28 июня 1995 г. № 98-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1995. № 27. Ст. 2503.

11. *О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности* : федер. закон от 12 января 1996 г. № 10-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 3. Ст. 148.

12. *Фомичева О. А.* Формы реализации законодательной инициативы Президента Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2018. № 4.

13. *Минх Г. В.* Законодательная инициатива Президента Российской Федерации как конституционно-правовой институт // Журнал российского права. 2016. № 1.

14. *Noll P.* Gesetzgebunglehre. Hamburg, 1973.

15. *Xanthaki H.* Legislative drafting: a new sub-discipline of law is born // IALS Student Law Review. 2013. Vol. 1, iss. 1. P. 57—70.

### Об авторе

*Ольга Анатольевна Фомичева* — канд. юр. наук, доц., Орский филиал Московской финансово-юридической академии, Россия.

E-mail: [olga-fomicheva@mail.ru](mailto:olga-fomicheva@mail.ru)



**Т. А. Алексеева**

**ИНСТИТУТ ПРЕЗИДЕНТСКОЙ ВЛАСТИ В ИСПАНИИ:  
СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ С ЗАРУБЕЖНЫМИ ИСТОЧНИКАМИ**

*Статья посвящена особенностям конституционного института президентской власти Второй Испанской республики. Анализ его элементов проведен в сравнении с нормами конституционного законодательства Германии и Третьей Французской республики — главных зарубежных юридических источников Конституции 1931 г.*

**Ключевые слова:** Вторая Испанская республика, глава государства, Кортесы, президент

**Введение.** Девяносто лет тому назад, 9 декабря 1931 г., через восемь месяцев после провозглашения республики, в Испании была принята Конституция, которая спустя годы стала одним из двух главных исторических источников действующей Конституции Испании, утвержденной в 1978 г. [2].

При подготовке и в процессе обсуждения конституционного проекта депутаты Учредительных кортесов творчески заимствовали приемлемые для Испании институты и нормы зарубежного конституционного законодательства. При разработке института президентской власти они ориентировались в первую очередь на соответствующие положения Конституции Германской империи 1919 г. [1] и некодифицированной Конституции III Французской республики [3]. Анализ элементов президентской власти в Испанской республике прежде всего в сравнении с данными актами позволяет выявить самобытность учрежденного института.

**Обоснованность учреждения института.** После провозглашения в апреле 1931 г. республиканской формы правления

в Испании возникла потребность создания органа, предназначенного выполнять роль, ранее принадлежавшую отбывшему в эмиграцию Альфонсо XIII. Заменой королю стал президент, который не обладал личным правом на учрежденный пост, что подчеркивалось введением понятия *presidencia* (институт президентской власти), отличного от названия единоличного органа (*presidente*), призванного осуществлять его функции. Его содержательное наполнение было определено понятием «глава государства» (ст. 67), ранее разработанным в юридической науке для обозначения королей, царей, президентов, иных единоличных и коллегиальных органов, представлявших государства и общества и возглавлявших исполнительную ветвь власти. Вместе с тем в 1880-е гг. В. Санта Мария де Паредес, очевидно опираясь на идеи Б. Константа, сформулировал понятие «гармонизирующей» власти главы государства, нацеленной на обеспечение слаженного функционирования всей системы государственной власти [8, р. 310].

***Общий подход к закреплению поста главы государства.*** В отличие от Испании, в основных законах Франции и Германии сохранялась близость президентов к исполнительной власти. Так, во Франции формально подчеркивалась его связь с министрами, а в доктрине отмечена его роль в осуществлении исполнительной власти [4, с. 234]. В Конституции Германии статус президента был закреплён в отделе «Президент империи и имперское правительство». В Испании он не имел отношения к правительственной функции, что отражено в названии и содержании раздела «Президентская власть».

Учредители не желали введения главы государства, типичного для президентских республик [6, р. 653]. Но они сохранили в Конституции (ст. 67) предложенное в проекте Подготовительной комиссии Минюста, внесенном в Учредительные кортесы, указание на то, что президент «персонифицирует нацию». Отсутствующая в конституциях Германии и Франции декларация о символическом характере президента соответствовала стремлению обеспечить целостность Испании как «государства автономий» (термин Д. Амброзини) [5, р. 93] в условиях непростых отношений между центром и историческими регионами.

**Срок полномочий.** Конституция закрепила 6-летний срок полномочий президента (ст. 71), предусмотренный в проекте (ст. 55) Подготовительной комиссией. Он являлся средним, отметил один из депутатов, по сравнению с другими странами (в то время 7-летний срок президентских полномочий был установлен во Франции и Германии, 4-годовалый — в Мексике и США) и позволял осуществлять «разумную деятельность», «не создавая угрозы цезаризма» [7, р. 251].

**Выборы.** Первоначальный проект предусматривал выборы президента собравшимися вместе Конгрессом депутатов и Сенатом, образующими Национальную ассамблею (ст. 52). Так была полностью заимствована норма из Конституционного закона об организации государственных властей от 25 февраля 1875 г. (ст. 2). Но данный порядок сделал бы президента изначально зависимым от Парламента, что не соответствовало идее наделения его прежде всего «сдерживающими» полномочиями в отношении других высших государственных органов. Данный порядок был заимствован только для избрания первого президента (ст. 1 переходных положений) Учредительными кортесами 10 декабря 1931 г.

Проект, разработанный Конституционной комиссией Кортесов, предполагал всеобщие равные прямые выборы при тайном голосовании (ст. 66) [9, р. 2647], как это было предусмотрено и Конституцией Германии (ст. 41). Однако депутаты опасались, что президент, опирающийся непосредственно на поддержку народа, может стать «проводником» реставрации монархии, и отказались и от данного предложения. Неприемлемым представлялось и копирование опыта США. Поэтому учредители остановились на смешанном порядке: президент избирался коллегией выборщиков и депутатов Кортесов (Конгресса депутатов). Закон от 1 апреля развил данное положение. Десятого мая 1936 г. были проведены выборы в соответствии с правилами, установленными Конституцией.

**Досрочное прекращение полномочий.** Испанское своеобразие проявилось и в правилах о досрочном прекращении полномочий президента в связи с отрешением от должности. Постановка вопроса об отрешении — право однопалатных Кортесов (ст. 82). Их постановление, принятое не менее  $\frac{3}{5}$  депутатов,

приостанавливало исполнение президентом его полномочий и влекло избрание в течение восьми дней выборщиков, которые вместе с депутатами принимали решение по вопросу, поставленному Кортесами. Это правило корреспондировало порядку выборов президента (в Германии решение об отрешении, инициированное Рейхстагом, принималось народным голосованием). При получении абсолютного большинства голосов членов соединенного собрания президент отрешался от должности и назначались выборы нового главы государства. В противном случае следовал роспуск Кортесов. Данная норма, аналогичная введенной в Германии, должна была сдерживать депутатов от принятия поспешных решений в отношении президента.

Полномочия президента Испанской республики могли досрочно прекратиться и в случае привлечения его к уголовной ответственности за преступное нарушение конституционных обязанностей (ст. 85), в то время как во Франции основанием могла стать лишь государственная измена, а в Германии — преступное нарушение Конституции или имперского закона. Преследование возбуждал во всех трех государствах представительный орган: Палата депутатов во Франции, Рейхстаг в Германии, Кортесы в Испании. И для этого требовалась, как и в предыдущем случае, инициатива не менее  $\frac{3}{5}$  от общего числа депутатов Кортесов. При определении органа, рассматривающего возбужденное дело, Учредительные кортесы не последовали образцу Франции и Германии. Рассмотрение обвинения было отнесено к компетенции Суда конституционных гарантий, учрежденного по модели Конституционного суда Австрии. Признание обвинения обоснованным влекло за собой отрешение президента от должности, направление дела для разбирательства в установленном процессуальном порядке данным судом в полном составе и проведение новых президентских выборов. За признанием обвинения необоснованным следовал роспуск Кортесов и объявление новых выборов их депутатов.

**Полномочия.** Президент являлся представителем Испанской республики, и ему, как и президентам Германии и Франции,верялись правомочия по объявлению войны и заключению мира (п. «а» ст. 76), заключению международных договоров, а также по контролю за их исполнением на всей территории го-

сударства (п. «е» ст. 76). Однако реализация этих полномочий была поставлена не только в строгие конституционные, но и в международно-правовые рамки, отсутствовавшие в зарубежных образцах.

Глава государства в Испании, как и президенты Франции и Германии, наделялся правом промульгировать законы (ч. 1 ст. 83). Как и президент империи, он не обладал правом законодательной инициативы, но подобно президенту Франции мог применить суспензивное вето, хотя и лишь в отношении законов, не признанных Кортесами неотложными (ч. 3 ст. 83).

Самобытностью отличалась регламентация особых полномочий главы государства в сфере нормотворчества, которых не было у президентов Германии и Франции. В межсессионный период он мог по предложению Правительства, принятому единогласно, и с одобрения не менее  $\frac{2}{3}$  членов Постоянной депутации Кортесов издавать декреты по вопросам, требующим немедленного разрешения, или в целях обороны. Данные акты временно, до принятия соответствующего закона Кортесами, имели высшую юридическую силу (ст. 80).

Испанский президент также мог направить проект декрета, подготовленного Правительством, в Кортесы, если он считал, что он противоречит действующим законам (п. «с» ст. 76). Такое участие в нормотворчестве являлось реализацией его «сдерживающей» роли и в то же время возвышало его над другими органами [12, p. 102].

В отношении Кортесов президент обладал полномочиями, которые традиционно осуществляли короли. Он мог созвать экстраординарные Кортесы, при соблюдении установленных правил приостановить заседания ординарных Кортесов, а также не более двух раз распустить их (ст. 81). При этом Кортесам, собравшимся после второго роспуска, предписывалось прежде всего изучить обоснованность издания президентом декретов о роспуске предыдущих Кортесов. При признании абсолютным большинством голосов депутатов хотя бы одного акта необоснованным президент отрешался от должности (ч. 4 ст. 81). Аналогичных норм о парламентском контроле за действиями президента не было в конституционном законодательстве Франции и Германии (французский законодатель установил обязательное

согласии Сената на роспуск президентом Палаты депутатов, а немецкий — на однократный роспуск Рейхстага по одному поводу). Это правило было реализовано в апреле 1936 г. в отношении Н. Алкала Саморы, который был отрешен от должности 7 апреля 1936 г. Исследователь отмечает, что обычным стало обсуждение в Кортесах и за их стенами любых намерений и актов главы государства [11, р. 63].

Три сопоставляемых президента обладали правом назначать председателя и членов Правительства, а также увольнять их. При этом президент обязывался отправить их в отставку, если Кортесы откажут им в доверии (ст. 75). Положения испанской Конституции и практика ее реализации свидетельствовали о значимости двух видов доверия: со стороны президента и со стороны Кортесов (ст. 75, 91) [10, р. 76]. Рассматриваемое конституционное законодательство трех стран сохраняло правило контрасигнатуры в отношении актов президента.

Глава испанского государства, как и президенты Франции и Германии, осуществлял назначения на гражданские и военные должности (п. «b» ст. 76). Но, в отличие от них, он не являлся верховным главнокомандующим и не обладал правом помилования.

Об особенностях статуса испанского президента свидетельствуют и его полномочия по принятию «срочных мер» для обеспечения целостности и безопасности Испанского государства (п. «d» ст. 76). Данное положение испытало влияние Конституции 1919 г. (ст. 48). Однако в Конституции 1931 г. не предусматривался, как в Конституции Германии (ч. 1, 2 ст. 48), перечень применяемых мер, их выбор был оставлен на усмотрение президента. Более того, данное полномочие президента осуществлялось с обязательным контролем со стороны Кортесов, которым немедленно направлялся отчет. В Конституции же Германии устанавливалось, что об указанных мерах президент должен уведомить Рейхстаг и отменить их по его требованию (ч. 3 ст. 48).

**Заключение.** Учрежденный Конституцией 1931 г. институт президентской власти, базировавшийся на монархическом опыте Испании и республиканском опыте главным образом Франции и Германии, отвечал потребности в наличии представителя государства и общества. Полномочия президента, определенно-

го в Конституции как глава государства, также были нацелены на обеспечение взаимодействия различных государственных органов, и поэтому учредители стремились создать пост, занимающий среднее положение между президентами в парламентской и президентской республиках. Однако, как показала недолгая практика реализации Конституции 1931 г., ее норм оказалось недостаточно для слаженного функционирования государственного механизма в условиях социальной напряженности и политических столкновений, создававших недовольство населения республиканской властью и условия для начала гражданской войны.

### Список литературы

1. *Конституционные законы Французской республики* // Конституции буржуазных стран : в 4 т. Т. 1. М. ; Л., 1935—1936. С. 66—70.
2. *Конституция Германской империи 11 августа 1919 г.* // Конституции буржуазных стран : в 4 т. Т. 1. М. ; Л., 1935—1936. С. 83—115.
3. *Конституция Испанской республики от 9 декабря 1931 года* / пер. с исп. Т. А. Алексеевой // Алексеева Т. А. История испанских конституций. М., 2021. С. 244—273.
4. *Жакке Ж.-П.* Конституционное право и политические институты / пер. с фр. В. В. Маклакова. М., 2002.
5. *Ambrosini G.* Un tipo intermedio di Stato tra l'unitario e il federale caratterizzato dall'autonomia regionale // *Rivista di Diritto Pubblico*. 1933. № 25/1. P. 93—103.
6. *Fernández Segado F.* Las Constituciones históricas españolas. Madrid, 1992.
7. *Pérez Serrano N.* La Constitución Española (9 diciembre 1931). Antecedentes. texto. comentarios. Madrid, 1932.
8. *Santamaría de Paredes V.* Curso de Derecho Político según la filosofía política moderna, la historia general de España y la legislación vigente. Madrid, 1890.
9. *Sesión celebrada el día 26 de noviembre de 1931* // *Diario de sesiones de las Cortes Constituyentes de la República Española. Legislatura de 1931—1933.* № 81. Т. 5. Madrid, 1933. P. 2643—2701.
10. *Tomás Villarroya J.* Presidente de la República y Gobierno: sus relaciones // *Revista de Estudios Políticos*. 1983. № 31—32. P. 71—99.

11. *Tomás Villarroya J.* La prerrogativa presidencial durante la Segunda República: su mediatización. 1980. № 16. 59—87.

12. *Varela Díaz S.* Partidos y parlamento en la Segunda república. Barcelona, 1978.

### Об авторе

*Татьяна Анатольевна Алексеева* — канд. юр. наук, доц., проф. факультета права, Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики», Россия.

E-mail: ta\_al@mail.ru



**Е. Н. Кузнецова**

**КОНСТИТУЦИОННЫЙ СТАТУС ПРЕЗИДЕНТА ВО ФРАНЦИИ  
И В РОССИИ: СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ**

*В статье сравниваются условия принятия и содержание конституций Франции и России в контексте объема президентской власти. Анализируются сходство и различия конституционных полномочий президента, констатируется авторитарная природа единоличной президентской власти и рассматриваются факторы, ее нейтрализующие. Сделан вывод о влиянии на объем конституционных полномочий российского президента традиции сильной власти главы государства.*

**Ключевые слова:** право, конституция, государство, государственная власть, республика, глава государства, президент, президентская власть, правительство

Рецепция в области частного права давно признана правовой ценностью. Иное дело — заимствования в области публичного права. Эту проблему в настоящее время актуализирует подчеркивание не только политиками, но и многими исследователями особого пути России.

Конституционный статус государственных органов не может не отражать конституционных особенностей. Содержание же любой конституции, как известно, адекватно конкретно-историческим условиям ее принятия.

Конституция РФ 1993 г. (действующая в настоящее время с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 г.), разрабатывалась и принималась в условиях кризиса социалистической системы. Новая Конституция должна была стать правовой основой социальной системы, отличной от социалистической.

Поскольку конституции советского периода истории были частью этой системы, творцы постсоциалистической Конституции пользовались достижениями в области конституционного права других стран. Результатом этого не могло не стать конституционное сходство — в том числе с Конституцией Франции 1958 г. Так, по мнению исследователей, много общего с французским имеет российский институт президентской власти; нередко его даже прямо именуют французским [1, с. 136]. Именно поэтому тема сравнения института президентства во Франции и России среди отечественных исследователей достаточно популярна. В данной работе предпринимается попытка привлечь внимание не только к тому, в чем заключаются отличия конституционного статуса Президента России от конституционного статуса Президента Франции, но и к тому, с чем они связаны.

Конституция Франции 1958 г., действующая в настоящее время с внесенными в ее текст многочисленными изменениями, была принята на фоне кризисных условий Четвертой республики (1946—1958). Проблемы экономического и колониального характера, с которыми столкнулась послевоенная Франция, привели к осознанию необходимости сильной исполнительной власти. В плане преодоления рисков для демократического и республиканского строя, связанных с ее установлением, надежды возлагались на национальную политическую культуру [2, с. 351]. Помимо обстоятельств объективного характера, в изменении правового статуса президента свою роль сыграл и субъективный фактор, в качестве которого можно рассматривать часто отмечаемое стремление Шарля де Голля, ставшего в 1958 г. премьер-министром, к личной власти. Именно он был инициатором подготовки Конституции и располагал чрезвычайными полномочиями для ее разработки [2, с. 358; 3, с. 26, 27]. В связи с этим возникает вопрос: возможно, в данном случае дело не столько в стремлении к личной власти, сколько в понимании невозможности решить без сильной единоличной власти проблем, стоявших тогда перед Францией? Как известно, политика Шарля де Голля способствовала выходу страны из кризиса, а Алжир получил независимость.

В условиях кризиса, как уже отмечалось, принималась и Конституция РФ 1993 г. Но если во Франции конституционная реформа предполагала сохранение демократического строя, то в России она должна была инициировать его создание. Субъективное начало дало о себе знать и здесь. В связи с этим нередко констатируются властные амбиции Б. Н. Ельцина, его стремление к полноте власти [3, с. 26]. В качестве доказательства ссылаются, например, на внесение Б. Н. Ельциным в проект Конституции поправок с целью закрепления особого статуса главы государства [4, с. 319]. В отношении властных амбиций Б. Н. Ельцина также следует сделать поправку на обстоятельства, в которых они проявлялись. В России объем президентской власти был порожден отсутствием широкого политического компромисса, противостоянием представительной и исполнительной власти [5, с. 34]. Можно считать парадоксом, что конструкция президентской власти, противоречащая демократическому «духу» Конституции и вызвавшая поэтому столько нареканий, была включена в нее сторонниками радикальной демократизации политической системы.

Как отмечает П. А. Кучеренко, институт президентской власти рассматривается многими исследователями во Франции и других зарубежных странах в качестве «краеугольного камня» Конституции 1958 г. [6]. Судя по многочисленным публикациям, аналогично оценивают значение института президентства для Конституции РФ отечественные исследователи. Но если во Франции должность президента имеет достаточно длительную историю — она присутствует в республиканских конституциях с 1848 г., то Конституция РФ 1993 г. — первая, которая ее предусматривает. Российский путь к президентской власти имел ту специфику, что иного решения вопроса о верховной власти требовал отказ от прежней советской системы (которую характеризуют и как авторитарную, и как тоталитарную), во-первых, происходило это в условиях традиции неограниченной государственной власти, во-вторых, во Франции президентская власть трансформировалась в ситуации уже накопленного демократического опыта.

Отмечая схожесть в целом статуса президента во Франции и России, А. А. Романовский полагает, что только на основе кон-

ституционных норм трудно определить, чьи полномочия сильнее [1, с. 137]. Действительно, конституционные статусы президентов Франции и России во многом совпадают [7, с. 50—51]. Однако детализация совпадающего свидетельствует о разном конституционном потенциале президентской власти.

В конституциях обеих стран говорится о координационно-арбитражной роли президента. Согласно ст. 5 Конституции Франции, президент «обеспечивает своим арбитражем нормальное функционирование органов публичной власти» [8]. Согласно ч. 2 ст. 80 Конституции России, президент «обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов, входящих в единую систему публичной власти» [9]. В отличие от предыдущей, в данной формулировке просматривается властная вертикаль [10, с. 13].

Координационно-арбитражная роль, «возвышающая» президента над традиционно выделяемыми ветвями власти, оценивается по-разному — так, В. Е. Чиркин сомневается в ее совместимости с демократическими принципами [3, с. 26]. Другие рассматривают «арбитражную» функцию президента органичной принципу разделения государственной власти на ветви [11, с. 244—245].

В Конституции Франции принципа разделения государственной власти в виде нормы-принципа нет. Но в ее статьях зафиксирована система сдержек и противовесов, характеризующая взаимодействие президента, правительства и парламента [2, с. 361].

В российской Конституции принцип разделения государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную прямо закреплен в ст. 10. Однако при этом имеет место смещение баланса властей в сторону президентской власти. Основанием для такого вывода служит прежде всего ч. 3 ст. 80, в соответствии с которой президент «определяет основные направления внутренней и внешней политики государства». По мнению М. А. Краснова, это полномочие уже само по себе «создает существенный перекося в системе сдержек и противовесов в пользу президента и противоречит его роли гаранта Конституции» [12, с. 48]. Во Франции же государственную политику и определяет, и проводит правительство (ст. 20 Конституции).

По Конституции Франции 1958 г. президент — не глава правительства. Но он назначает главу правительства, премьер-министра, и прекращает исполнение им его обязанностей в результате представления прошения об отставке правительства. Другие члены правительства (Совета министров) назначаются и смещаются президентом по представлению премьер-министра (ст. 8).

В России, как и во Франции, президент главой правительства не является. При этом он не может, как во Франции, самостоятельно назначать председателя правительства. Для этого требуется согласие Государственной думы (ст. 111). Однако это компенсируется возможностью самостоятельного назначения после трехкратного отклонения кандидатуры главы правительства Государственной думой. Более того, в данной ситуации президент имеет право распустить Государственную думу и назначить новые выборы, что стимулирует осторожность Государственной думы в действиях по отклонению предложенной кандидатуры. Федеральные министры, за исключением ключевых, также назначаются после утверждения Государственной думой. «Ключевые» же министры назначаются президентом после консультаций с Советом Федерации (ст. 83, п. д, п. д.1).

Во Франции деятельностью правительства руководит премьер-министр (ст. 21 Конституции). Формируемое президентом правительство вместе с тем несет ответственность не только перед ним, но и перед парламентом (ст. 20, 49, 50). В случае выражения парламентом недоверия правительству путем принятия резолюции порицания премьер-министр должен вручить президенту Республики заявление об отставке правительства (ст. 50).

В России общее руководство правительством осуществляет президент (ст. 83, п. б; ст. 110, ч. 1). Именно перед ним несет персональную ответственность председатель правительства за осуществление возложенных на правительство полномочий (ст. 113). Согласно ч. 3 ст. 110, президент осуществляет также руководство деятельностью федеральных органов исполнительной власти. Согласно ст. 83, п. в, он принимает решение об отставке правительства.

Как и во Франции, в России предусмотрен вотум недоверия правительству. Но здесь он затруднен — обязательным для пре-

зидента является лишь вторично вынесенный Государственной думой. В этом случае президент объявляет об отставке правительства или распускает Государственную думу (ст. 117, ч. 3). Опасность быть распущенной не может не влиять на оценку этой палатой парламента правительственной деятельности.

Характеризуя взаимодействие президента и парламента, А. А. Романовский обращает внимание на то, что у президента Франции формально больше оснований для роспуска Национального собрания, чем у президента России для роспуска Государственной думы [1, с. 137]. В ст. 12 Конституции Франции не указаны основания роспуска президентом Национального собрания — ему предоставлено право объявлять его после консультаций с премьер-министром и председателями палат. Конституция же России предусматривает определенные условия для роспуска Государственной думы (ст. 111, 112, 117).

Однако российский президент, в отличие от президента Франции, обладает правом законодательной инициативы. Согласно ч. 3 ст. 107, президенту принадлежит также право «сильного» вето. Следует иметь в виду и роль президента в формировании Совета Федерации (ст. 83, п. е.2; ст. 95, п. в) и Конституционного суда (ст. 83, п. е.3).

Во Франции право законодательной инициативы принадлежит премьер-министру и членам парламента (ст. 39 Конституции). Но у президента Франции есть возможность участвовать в законодательной деятельности. Так, законопроекты обсуждаются в Совете министров (ст. 39), где председательствует президент (ст. 9). Законодательные акты, одобренные парламентом, передаются для промульгации президенту. Президент обладает правом «слабого» вето; для его преодоления достаточно такого же большинства, как и для принятия обычного закона. Будучи гарантом независимости судебной власти (ст. 64 Конституции), президент Франции имеет возможность влиять на нее. Так, трое из девяти членов Конституционного совета Франции назначаются президентом (ст. 56).

Как Конституция РФ, так и Конституция Франции предусматривают возможность отрешения президента от должности. Основанием для смещения президента во Франции является невыполнение им своих обязанностей (ст. 68), каких именно —

Конституция не уточняет. Решение о смещении выносится парламентом, действующим в качестве Верховного суда. В России президент может быть отрешен от должности лишь при совершении тяжкого преступления (ст. 93). Поправка 2020 г. (ст. 92.1) гарантирует президенту РФ неприкосновенность и после прекращения полномочий (что нехарактерно для республиканского строя).

Определяя место французского президента в системе разделения государственной власти на ветви, одни исследователи приходят к выводу о невозможности отождествить его с какой-либо из ветвей власти, поскольку «он лишь участвует в функционировании каждой ветви власти, в то же время оставаясь над ними» [13, с. 150]. Согласно другому мнению, президент относится к исполнительной ветви власти. Такой вывод следует из признания «бицефального» характера исполнительной власти — то есть осуществляемой как президентом, так и правительством. Президент, по выражению П. А. Кучеренко, действует «в концерте» с премьер-министром, обладающим независимой сферой компетенции (ст. 21 Конституции Франции) [6].

Проблемой является и то, какое место в системе разделения государственной власти на ветви занимает президент РФ. Сопоставляя ст. 10 со ст. 11 Конституции, в которой президент назван в числе субъектов, осуществляющих государственную власть (наряду с парламентом, правительством и судами), исследователи делают разные выводы. По мнению С. А. Осетрова, поскольку из ст. 94, 110 и 118 Конституции следует, что президент не относится ни к одной из ветвей власти, указанных в ст. 10, президентская власть — самостоятельная ветвь государственной власти [11, с. 249; 14, с. 411].

Другие исследователи не согласны с позицией, в соответствии с которой в классическую триаду разделения властей не входит президент. Так, например, Д. А. Авдеев полагает, что президент относится к исполнительной ветви власти, которую и возглавляет [15, с. 42—43]. Таким образом, при сходстве оценок места президента Франции и президента России в системе разделения государственной власти на ветви есть и различия — они отражают специфику российского варианта института пре-

зидентства. В связи с этим уместно обратить внимание на то, что в Конституции Франции президент не именуется главой государства.

Сравнительный анализ конституционного статуса президентов Франции и России (объема власти, места в системе разделения государственной власти на ветви) говорит о том, что в России, в отличие от Франции, президентская власть занимает доминирующее положение в системе государственной власти [14, с. 410]. Более того, по мнению А. А. Романовского, в российском варианте института президентства практически не предусмотрены никакие противовесы [1, с. 143]. А. А. Кондрашев, рассматривая данную проблему в контексте отсутствия на конституционном уровне элементов сдержек и противовесов, характерных для смешанной, президентско-парламентарной республики (а именно таковой часто считают Россию), констатирует в Российской Федерации суперпрезидентскую республику, взявшую из президентской только то, что усиливает роль президента, а из парламентской — то, что ослабляет парламент [16, с. 38, 41].

Тем не менее в обоих случаях это институционально сильный президент (в отличие от президента парламентской республики), что таит в себе скрытую угрозу для демократии. Институт президента Пятой республики, отмечает П. А. Кучеренко, как бы «вырастает» за рамки конституционализма [6]. Аналогичны опасения С. А. Осетрова в отношении власти президента в России, которую, по его мнению, формулировка ст. 80 Конституции выводит далеко за рамки конституционного теста [14, с. 412].

Авторитарная опасность единоличного президента, констатирует М. А. Краснов, обозначилась уже в процессе рождения этого института [12, с. 140]. По утверждению исследователя, единоличный президент «подвержен соблазну установления режима личной власти» [12, с. 52]. Именно поэтому так важна конституционная конструкция президентской власти. Статус же президента как «руководителя государства» не способствует защите им конституционных принципов и ценностей [12, с. 52]. Отсюда значение политической и правовой культуры, политического и правового (и в особенности — конституционного) сознания как факторов, нейтрализующих опасности, связанные



с природой единоличной президентской власти и ее ролью в президентско-парламентарной республике. Во Франции в этом плане средства от диктаторских потенций есть. Другое дело Россия с ее отсутствием демократического опыта, демократической политической культуры, исторической традицией неограниченной власти главы государства. Все это не может не влиять на специфику института президентства. Поэтому многократно критикуемый вариант президентской власти не только остался в Конституции 1993 г. после внесения в нее поправок 2020 г. — смещение баланса властей в сторону президентской власти усилилось. Об этом говорит расширение полномочий, касающихся взаимоотношений президента с другими властными институтами [16, с. 33—36; 10, с. 14]. Доминирующее положение президента в системе государственной власти сохранилось.

На «внушительный», «сверхвысокий» объем президентской власти, предоставленной ему Конституцией РФ, обращают внимание многие конституционалисты. Наиболее радикальна в данном плане позиция С. А. Денисова, автора серии работ о реальном государственном праве и состоянии в России конституционного строя. С. А. Денисов исходит из того, что предусмотренная Конституцией РФ должность президента РФ — лишь результат подражания демократическим странам, где с ее помощью поддерживается парламентаризм и разделение государственной власти на ветви. В современной России, где нет традиций правового государства и верховенства права, но существует традиция неучастия большей части населения в политической жизни страны, такого института нет — его заменяет верховное самодержавное правление. В этом контексте им употребляется понятие «Верховный Правитель» [17, с. 298; 18, с. 18—19, 211].

Понятие самодержавного правления заслуживает внимания уже потому, что именно такая модель власти существовала в нашем Отечестве в течение длительного времени. Это историческая традиция, которая дает возможность обратить внимание на особенности российского государства. Отсюда постановка вопроса о влиянии данной модели на институт президентства. Конституционные поправки 2020 г., в значительной степени коснувшиеся и президентского статуса, дают основание для его положительного решения. В этом контексте есть смысл обра-

тить внимание на ч. 3.1 ст. 81 Конституции РФ, предусматривающую исключение из нормы, в соответствии с которой одно и то же лицо не может занимать должность президента более двух сроков. Нелишне напомнить, что в 2008 г. срок полномочий президента был увеличен до 6 лет, в то время как во Франции в 2002 г. срок президентских полномочий был сокращен с 7 до 5 лет.

### Список литературы

1. *Романовский А. А.* Институт президентства во Франции и России: неоинституциональные аспекты функционирования // Научные ведомости Белгородского университета. Политика. Экономика. Информатика. 2007. Т. 2, № 3 (34). С. 136—143.

2. *Организация государственной власти в России и зарубежных странах* : учеб.-метод. комплекс / отв. ред. проф. С. А. Авакьян. М., 2014.

3. *Чиркин В. Е.* Глава государства. Сравнительно-правовое исследование. М., 2010.

4. *Осетров С. А.* «Портрет» российского Президента в зеркале конституционной истории // Системно-структурные процессы в публичной власти: вопросы идеологии, политики, права : матер. и докл. X междунар. науч.-практ. конф. (Самара, 28 мая — 1 июня 2014 г.) / под ред. В. В. Полянского, В. Э. Волкова, Е. Ю. Стахановой. Самара, 2015. С. 317—326.

5. *Краснов М. А.* Рождение российской конструкции власти: соотношение объективного и субъективного // Российское право: состояние, перспективы, комментарии. 2008. № 1. С. 25—39.

6. *Кучеренко П. А.* Бицефальная система исполнительной власти Франции: Статус главы государства и премьер-министра в Пятой республике. URL: <https://center-bereg.ru/o2161.html> (дата обращения: 20.03.2022).

7. *Радько Е. Д., Резниченко В. А.* Институт Президентства в России и Франции: сравнительно-правовой анализ // Youth World Politic. 2019. № 1. С. 49—56.

8. *Полный текст Конституции 1958 года с изменениями, внесенными 23 июля 2008 года.* URL: <https://www.conseil-constitutionnel.fr> (дата обращения: 20.03.2022).

9. *Конституция* Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 года // Pravo.gov.ru : [официальный интернет-портал правовой информации]. URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202007040001> (дата обращения: 20.03.2022).

10. *Осетров С. А.* Российская модель разделения власти: конституционное поправление // Конституционное и муниципальное право. 2021. № 6. С. 10—17.

11. *Осетров С. А.* Особенности реализации президентской власти в Российской Федерации // Демократические ценности в международном и национальном конституционном измерении : матер. и докл. XI междунар. науч.-практ. конф. (24—27 сентября 2015 г.) / под ред. В. В. Полянского, В. Э. Волкова. Самара, 2016. С. 244—250.

12. *Краснов М. А.* О новом смысле института президента // Koionop. 2021. Т. 2. № 1. С. 38—60.

13. *Устюжанинова Е. А., Елизарова О. Ю.* Роль главы государства в системе разделения властей: на примере Французской Республики // Европейские научные исследования : сб. ст. междунар. науч.-практ. конф. Пенза, 2020. С. 148—150.

14. *Осетров С. А.* Легальность и легитимность в системе критериев эффективности президентской власти // Публичная власть: политико-правовые проблемы эффективности : матер. V междунар. науч.-практ. конф. (Самара, 10—12 сентября 2009 года) / под ред. В. В. Полянского, В. Э. Волкова. Самара, 2010. С. 410—430.

15. *Авдеев Д. А.* Баланс полномочий высших органов государственной власти: принцип разделения или распределения? // Государство и право. 2014. № 4. С. 39—46.

16. *Кондрашев А. А.* Суперпрезидентская республика в России: миф или реальность? // Вестник Университета им. О. Е. Кутафина (МГЮА). 2018. № 6 (46). С. 34—42.

17. *Дзидзоев Р. М.* Конституционный статус Президента Российской Федерации в свете конституционной реформы в России // Конституционное и муниципальное право. 2020. № 10. С. 33—36.

18. *Денисов С. А.* Реальное государственное право современной России : монография : в 3 т. Т. 1. Екатеринбург, 2015.

19. *Денисов С. А.* Реальное государственное право современной России : монография : в 3 т. Т. 3. Екатеринбург, 2017.

**Об авторе**

*Елена Николаевна Кузнецова* — канд. юр. наук, доц. кафедры государственного и административного права, Самарский национальный исследовательский университет им. акад. С. П. Королева, Россия.

E-mail: kuznetsova\_e\_n@bk.ru

**А. В. Гаврилова**

## **ИНСТИТУТ НАРОДНОГО УЧАСТИЯ В ПРАВОСУДИИ В СТРАНАХ БЫВШЕГО СОЦИАЛИСТИЧЕСКОГО ЛАГЕРЯ**

*Представлен сравнительно-правовой анализ законодательства стран бывшего социалистического лагеря на предмет характеристики степени народного участия в правосудии. Дифференцированы три группы государств, чьи правовые системы 1) минимизируют народное участие в правосудии либо его не предусматривают; 2) предусматривают участие народных заседателей преимущественно по уголовным делам; 3) полностью сохранили советскую модель шеффенов, распространяющуюся на все народные суды, в том числе в рамках гражданского судопроизводства. Отмечаются специфические особенности участия народных заседателей в судопроизводстве в братских странах социализма, присущие современному периоду.*

**Ключевые слова:** народное участие, народный заседатель, присяжный заседатель, суд

Принцип участия народных заседателей в судопроизводстве стал важнейшим принципом отправления советского правосудия в России после Октябрьской социалистической революции.

Советские исследователи [1], опираясь на конституции, процессуальные законы и иные законы о судопроизводстве, характеризуя деятельность судов с участием народных заседателей, постоянно акцентировали внимание на том, что народные заседатели являются полноправными судьями, тем самым говоря не об их вспомогательной роли и даже не общественной форме, а, по сути, о государственной деятельности [2, с. 7, 8].

Аналогичным образом, следуя ленинскому учению об участии трудящихся в управлении государством, братские страны

социализма<sup>1</sup>, опираясь на опыт первого в мире социалистического государства, ввели у себя институт участия трудящихся в отправлении правосудия. По мнению советских исследователей, вторая половина 1960-х — начало 1970-х гг. характеризуется окончательным конституционным закреплением принципа участия трудящихся в отправлении правосудия [3].

Переходя к современному состоянию непрофессионального участия в правосудии в странах бывшего социалистического лагеря, возьмем за основу две основные модели народного непрофессионального участия в правосудии: модель шеффенов (профессиональный судья и непрофессиональные заседатели в едином присутствии, разрешающие вопросы не только факта и виновности, но и права [4]) и модель судопроизводства с участием присяжных заседателей.

Отметим, что разрушение социалистического строя и другие политические процессы в некоторых государствах бывшего социалистического лагеря привели к существенным изменениям их территориальных границ и распаду на самостоятельные суверенные государства.

Характеризуя институт народного участия в бывшей Югославии, обозначим суверенные государства, образовавшиеся в результате распада Социалистической Федеративной Республики Югославии: Босния и Герцеговина, Сербия, Северная Македония, Хорватия, Черногория, Словения.

В Боснии и Герцеговине, несмотря на то что современное состояние законов отражает отказ от народных заседателей, на

---

<sup>1</sup> Говоря о социалистических странах, вспомним, что к таковым относились Союз Советских Социалистических Республик, Чехословацкая Социалистическая Республика, Социалистическая Федеративная Республика Югославия, Германская демократическая республика, Народная Социалистическая Республика Албания, Народная Республика Болгария, Венгерская Народная Республика, Польская Народная Республика, Социалистическая Республика Румыния, а также такие страны Азии, как Монгольская Народная Республика, Китайская Народная Республика, Социалистическая Республика Вьетнам, Корейская Народно-Демократическая Республика. Замыкает эту цепочку Республика Куба.

сегодняшний момент осталось большое количество нерассмотренных дел, в силу чего налицо лишь частичное сохранение института народных заседателей в суде.

В Республике Сербия ст. 142 Основного закона государства закрепляет как коллегиальное судопроизводство, так и единоличное в определенных законом случаях. В частности, принцип единоличного рассмотрения дела присущ уголовным делам малой тяжести и гражданским делам с небольшой ценой иска [5]. В Сербии коллективное судопроизводство основано на модели шеффенов с единым присутствием профессионального судьи и судебных заседателей, чьи права в суде тождественны правам судей (ст. 88 закона «О судьях»). Несмотря на то что основным законом государства оперирует термином «присяжный заседатель» [6, с. 282], что обусловлено необходимостью принесения присяги (ст. 83 закон «О судьях»), народное участие в Сербии представлено именно моделью смешанного суда (профессионального и непрофессионального), характерного для советского периода.

Статья 128 Конституции Республики Словения устанавливает, что «обстоятельства и форма непосредственного участия граждан в осуществлении судебной власти регулируются законом» [7], что подтверждается процессуальным законодательством республики. Так, согласно ст. 15 ГПК Словении, в гражданском судопроизводстве судья является индивидуальным [8]. В уголовном судопроизводстве право участия граждан в правосудии ограничено лишь особой категорией уголовных дел в окружных судах по преступлениям, за которые «предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок от 15 и более лет», что рассматривается единой палатой из двух судей и трех судей — присяжных заседателей, а также «по преступлениям против чести и доброй воли, совершенным путем публичного опубликования», что разбирается единым присутствием одного судьи и двух судей — присяжных заседателей [9].

В Северной Македонии также существует коллегиальное судопроизводство в составе профессионального судьи и народных заседателей. В судах первой инстанции судопроизводство с участием народных заседателей предусмотрено по уголовным делам о преступлениях, за которые следует наказание в виде ли-

шения свободы сроком на 15 лет или пожизненное заключение, в составе двух профессиональных судей и трех народных заседателей, о преступлениях, за которые назначается наказание в виде лишения свободы сроком свыше 3 лет, в составе одного профессионального судьи и двух заседателей. Дела о преступлениях несовершеннолетних в первой и второй инстанции рассматриваются только в составе профессионального судьи и двух народных заседателей, обладающих опытом образовательной работы с молодежью.

Судопроизводство с участием народных заседателей в Хорватии также предусмотрено по уголовным делам на уровне муниципальных и районных судов. Состав смешанного суда, как правило, предусматривает одного профессионального судью и двух народных заседателей, за исключением уголовных дел о преступлениях, за которые следует лишение свободы на срок свыше 15 лет. В этом случае это должно быть единое присутствие двух профессиональных судей и трех народных заседателей. Аналогично Северной Македонии, ювенальные суды осуществляют судопроизводство с участием профессиональных и непрофессиональных судей из числа педагогов.

Конституция Республики Черногория регламентирует, что суды выносят решение коллегиально, кроме случаев, когда законом предусмотрено, что судья выносит решение единолично. В судебном процессе могут участвовать народные заседатели, когда это определено законом (ст. 119 Конституции 2007 г.) [10]. Судопроизводство с участием народных заседателей в Черногории предусмотрено на уровне первой и второй инстанции. При этом в судах первой инстанции по особо тяжким уголовным делам (наказание в виде лишения свободы свыше 15 лет) и во второй инстанции состав суд включает одного профессионального судью и трех заседателей. Разбирательство по делам с участием несовершеннолетних осуществляется только смешанным составом, вплоть до судопроизводства в Верховном суде, где принимают участие народные заседатели из числа педагогов.

В государствах бывшей Чехословакии, ныне Словакии и Чехии, предусматривается народное участие в правосудии в виде народных или присяжных (Словакия) заседателей, как правило



в составе двух непрофессиональных судей. В Словацкой Республике в районных (окружных) судах дела по первой инстанции по уголовным делам рассматриваются коллегией из председательствующего судьи и двух народных (присяжных) заседателей. В Чехии народные заседатели участвуют в районных и краевых судах в рассмотрении уголовных дел о преступлениях с предусмотренной санкцией в виде лишения свободы на срок свыше 5 лет [11, с. 17—19].

Законодательство Болгарии предусматривает участие народа в правосудии в качестве судебных заседателей. Такое правосудие зафиксировано в рамках уголовного судопроизводства по тяжким уголовным преступлениям, за совершение которых предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше 5 лет. Участие судебных заседателей в судопроизводстве предполагается в окружных, районных и военных судах. Состав единого присутствия судьи и заседателей зависит от категории уголовного дела, традиционный состав — это коллегия в лице одного судьи и двух судебных заседателей. Однако дела по особо тяжким преступлениям, сопряженным с наказанием от 15 лет лишения свободы либо пожизненным заключением, рассматриваются коллегией из двух профессиональных судей и трех судебных заседателей [12, с. 96].

В Конституции Венгрии закреплено, что суды, если иное не предусмотрено законом, должны выносить приговор в составе присяжных (ст. 27), однако профессиональный судья выступает президентом группы присяжных, то есть, по сути, речь идет о смешанной коллегии единым присутствием.

В Польше участие народных заседателей, именуемых присяжными, зависит от тяжести инкриминируемого преступления. Такое участие допускается по тяжким уголовным преступлениям в составе одного профессионального судьи и двух присяжных заседателей и по особо тяжким преступлениям, за которые следует пожизненное лишение свободы, в составе двух профессиональных судей и трех присяжных заседателей [13].

Румынское законодательство, включая Конституцию, не закрепляет право граждан на участие в правосудии, чем и объясняется их отсутствие в судопроизводстве. Данный аспект может отражать коррумпированность судебной власти Румынии [14].

Подобно Основному закону Румынии, действующая Конституция Албании, как и иное законодательство, не предусматривает народное участие в правосудии. В частности, ст. 135 Конституции Албании закрепляет, что «судьями могут быть только граждане Албании, имеющие высшее юридическое образование» [15].

С принятием и вступлением в силу новой Конституции Кубы 2019 г., «открывающей новые возможности для проведения системных изменений в государственной системе» [16] сохранена прежняя кубинская модель правосудия, основанная на народном участии в виде народных заседателей во всех судебных органах в составе Народного верховного суда (ст. ст. 147, 149, 152) [17].

В Китайской Народной Республике система судов выстроена по народному принципу: согласно ст. 128, 129, «в Китайской Народной Республике учреждаются Верховный народный суд, местные народные суды, военные суды и иные специальные народные суды» согласно [18]. Граждане КНР в качестве народных заседателей принимают участие в судах всех инстанций с тождественными правами для судей (ст. 39 ГПК КНР и ст. 147 УПК КНР).

Подобно Китаю, в КНДР, Вьетнаме и Монголии основными законами предусмотрено участие народных и военных заседателей в правосудии в единой коллегии с профессиональным судьей во всех судебных инстанциях по гражданским и уголовным делам, представляющим значительную общественную опасность [12, с. 146, 266, 545].

Правовые системы бывших союзных республик в настоящее время, отказавшись от народного участия в гражданском судопроизводстве, допускают возможность непрофессионального участия в рамках уголовного судопроизводства. В этой связи идентифицируются три равномерные группы государств по принципу: 1) исключительно профессионального состава суда (Азербайджан, Молдова, Армения, Латвия, Литва); 2) сохранения советской модели с участием судьи и двух народных заседателей, но преимущественно по тяжким и особо тяжким уголовным делам (Туркменистан, Таджикистан, Беларусь, Эстония, Узбекистан); 3) введения судопроизводства с участием при-

сяжных заседателей, как правило, по особо тяжким уголовным делам (Российская Федерация, Грузия, Казахстан, Кыргызстан, Украина).

Таким образом, в отличие от бывших советских республик, в странах бывшего социалистического лагеря не произошло резкой смены института народного участия в виде народных заседателей на судопроизводство с участием присяжных заседателей. В то же время эти государства можно группировать следующим образом:

1) государства, минимизирующие народное участие в правосудии либо его не предусматривающие (Босния и Герцеговина, Румыния, Венгрия, Албания);

2) государства, предусматривающие участие народных заседателей по уголовным делам (Польша, Болгария, Словакия, Чехия, Сербия, Словения, Северная Македония, Хорватия, Черногория);

3) государства, полностью сохранившие советскую модель шеффенов, распространяющуюся на все народные суды, в том числе в рамках гражданского судопроизводства (Куба, КНР, КНДР, Вьетнам, Монголия).

Кроме того, можно выделить определенные особенности народного участия в правосудии в бывших странах социалистического лагеря, присущие современному периоду. Во-первых, в ряде случаев законодатель оперирует термином «присяжный заседатель», при этом речь не идет о судопроизводстве с участием присяжных заседателей по континентальному или англосаксонскому принципу. По-прежнему в основе находится единое присутствие профессионального судьи и народных заседателей, когда права непрофессиональных судей тождественны правам судьи. Во-вторых, в ряде государств (Северная Македония, Хорватия, Черногория) к заседателям, участвующим в рассмотрении дел о преступлениях несовершеннолетних, предъявляются дополнительные требования (помимо возраста, репутации, аполитичности, отсутствия судимости и медицинских противопоказаний) в виде наличия опыта образовательной работы с молодежью. В-третьих, в современных государствах не всегда прослеживается стабильный состав числа народных заседателей, как было ранее в количестве двух.

В ряде государств их число может равняться трем, преимущественно по особо тяжким уголовным делам с установленной санкцией в виде лишения свободы на срок свыше 15 лет либо пожизненного лишения свободы (Польша, Болгария, Черногория, Хорватия, Северная Македония, Словения). В-четвертых, страны Южной и Восточной Европы сохранили институт народных заседателей, как правило, по особой категории уголовных дел и в ряде случаев только в судах первой инстанции, в то время как страны Азии и Куба допускают их участие и в рамках гражданского судопроизводства, и во всех судебных инстанциях.

### Список литературы

1. *Козлов Ю. Д.* Народные заседатели — равноправные судьи. М., 1967.
2. *Понеделков М. И.* Участие народных заседателей в рассмотрении уголовных дел. М., 1978.
3. *Власов И. С.* Судебные системы социалистических стран. М., 1973.
4. *Вилкова Т. Ю., Насонов С. А.* Принцип участия граждан в осуществлении правосудия в уголовном судопроизводстве : монография. М., 2021.
5. *Половченко К. А.* Конституционные основы судебной власти в Республике Сербия // Социально-политические науки. 2017. № 2. С. 125—129.
6. Судебные системы Европы и Евразии: Научно-энциклопедическое издание : в 3 т. Т. 2 : Южная и Восточная Европа / под ред. Р. А. Курбанова, Р. А. Гурбанова. М., 2019.
7. *Конституция* Республики Словения 1991 г. (пересмотренная в 2013 г.). URL: [https://www.constituteproject.org/constitution/Slovenia\\_2013?lang=en](https://www.constituteproject.org/constitution/Slovenia_2013?lang=en) (дата обращения: 10.12.2021).
8. *Zakon o pravdnem postopku.* URL: <http://www.pisrs.si/Pis.web/pregledPredpisa?id=ZAKO1212> (дата обращения: 10.12.2021).
9. *Закон об уголовном судопроизводстве* // Официальный вестник Республики Словении. № 32/12 (ред. 105/21). URL: <https://www.uradni-list.si/glasilo-uradni-list-rs/vsebina/2012-01-1405?sop=2012-01-1405> (дата обращения: 10.12.2021).

10. *Фокин Е. А., Черенкова В. С.* Судебные реформы в Сербии и Черногории: аналитический обзор заключений, принятых Венецианской комиссией на 115-й пленарной сессии // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2018. № 5 (72). С. 137—143.

11. *Бирюков П. Н.* Суды общей юрисдикции Чешской Республики // Электрон. прилож. к Российскому юридическому журналу. 2012. № 6. С. 12—20.

12. *Руденко В. Н.* Участие граждан в отправлении правосудия в современном мире : монография. Екатеринбург, 2011.

13. *Состав суда в уголовном деле в Польше.* 24.05.2017. URL: <http://yuristvpolshe.ru/состав-суда-в-уголовном-деле-в-польше/> (дата обращения: 10.12.2021).

14. *Фокин Е. А.* Венецианская комиссия о проблемах правосудия в современном мире: исследования продолжают // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2019. № 2 (75). С. 130—136. doi 10.12737/art.2019.2.18.

15. *Конституция* Албании // Конституции государств (стран) мира. URL: <https://worldconstitutions.ru/?p=104> (дата обращения: 10.12.2021).

16. *Бригос Х. П. Г.* Особенности новой Конституции Кубы 2019 года и концепция социалистического правового государства // Юридический вестник Самарского университета. 2020. Т. 6, № 1. С. 107—115. doi: 10.18287/2542-047X-2020-6-1-107-115.

17. *Cuba's Constitution of 2019.* URL: <https://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Cuba/cuba.html> (дата обращения: 10.12.2021).

18. *Конституция* КНР (в редакции 2018 г.). URL: [https://chinalaw.center/constitutional\\_law/china\\_constitution\\_revised\\_2018\\_russian/](https://chinalaw.center/constitutional_law/china_constitution_revised_2018_russian/) (дата обращения: 10.12.2021).

### Об авторе

*Анжелика Васильевна Гаврилова* — канд. юр. наук, доц., зав. кафедрой теории и истории государства и права, Кемеровский государственный университет, Россия.

E-mail: Anzhik77@mail.ru

**И. Л. Ландау**

**СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ РОССИЙСКОЙ АДВОКАТУРЫ  
И АДВОКАТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ С УЧЕТОМ ЗАРУБЕЖНОГО ОПЫТА**

*В статье анализируются предполагаемые изменения в российском законодательстве, регулирующие организацию и деятельность российской адвокатуры.*

**Ключевые слова:** адвокатура, адвокатская деятельность, публичная адвокатура, частные поверенные

В 2020 г. в Конституцию РФ было внесено большое количество поправок, которые затронули практически все сферы жизни. Пожалуй, они не коснулись только вопросов правового статуса и деятельности адвокатуры. В период внесения и обсуждения проектов поправок в действующую Конституцию адвокатское сообщество предлагало поправки, которые закрепили бы не только конституционно-правовой статус адвокатуры, но и основные принципы ее организации.

Однако эти предложения остались не услышаны, и никаких поправок, касающихся адвокатуры, в гл. 7 Конституции РФ не было внесено. Представляется, что причина нежелания вносить в Основной закон основные принципы организации и деятельности российской адвокатуры отчасти связана с тем, что законодатель сам пока не определился с ее статусом.

На сегодняшний день существуют достаточно радикальные разработки проектов новой концепции развития адвокатуры в РФ. Так, по одной из них адвокатура будет подразделяться на два контура: публичный и частный. Публичный — Корпус публичных поверенных при Министерстве юстиции, главную задачу которых составляет защита обвиняемых (подсудимых)

по назначению дознавателя, следователя и суда, а также юридическая помощь широким слоям населения, особую задачу — представительство коммерческих организаций с определенной долей государственного участия. Частный контур — частные поверенные, имеющие своей задачей оказание юридической помощи (услуг коммерческого свойства) частным лицам.

Организационно-правовыми формами публичной адвокатуры могут стать федеральное автономное учреждение и федеральное бюджетное учреждение. Корпус возглавляет генеральный публичный поверенный (генеральный директор), назначаемый министром юстиции.

Частные поверенные действуют как индивидуальные предприниматели либо как адвокатские фирмы, созданные в форме коммерческих организаций, частных учреждений или автономных некоммерческих учреждений. По мнению разработчиков концепции, институт частной адвокатуры (частных поверенных) должен находиться под непосредственным патронажем Администрации Президента России. Министерство юстиции должно стать действенным участником правосудия, а не только регистратором и исполнителем чужих решений. Публичные поверенные в уголовном судебном процессе выступают на стороне обвиняемого, противостоят обвинению, содействуют справедливому отправлению правосудия. Министерство юстиции приобретает реальную публичную значимость в отправлении правосудия наравне с Генеральной прокуратурой [1].

Представляется, что такие кардинальные изменения все же ожидают нас в далекой перспективе.

К настоящему времени Министерством юстиции РФ представлены поправки в действующий федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», которые усиливают роль государства в деятельности адвокатуры. Адвокатское сообщество уже на этапе обсуждения этих поправок пытается отстоять главный принцип деятельности адвокатуры — независимость от государства, который, кстати, сформулирован во многих международных документах, в том числе и в Хартии основополагающих принципов адвокатской деятельности [2]. В проекте поправок предусмотрено, что Министерство юстиции будет утверждать не только перечень

вопросов для сдачи квалификационного экзамена, но и порядок его сдачи. Минюсту хотят предоставить право обжаловать в суде решения Советов адвокатских палат, если последние в течение 3 месяцев не рассмотрели вопрос о прекращении статуса адвоката по представлению федерального или территориального органа юстиции.

Аналогичные тенденции уже имеют место в Республике Беларусь. Там в мае 2021 г. были приняты поправки в закон «Об адвокатуре и адвокатской деятельности в Республике Беларусь». Основные изменения коснулись организационных форм адвокатских образований. Теперь адвокатская деятельность там возможна только в составе юридических консультаций. Также введен упрощенный порядок прохождения стажировок и сдачи квалификационных экзаменов для получения статуса адвоката для претендентов из числа бывших судей, прокуроров и других работников правоохранительных органов, при условии что кандидатуры этих лиц будут представлены руководителями соответствующих ведомств. Срок таких лиц сокращается до 3 месяцев и им разрешено сдавать экзамен в устной форме (а общим порядком является стажировка от 3 до 6 месяцев, после нее письменный экзамен, а затем устная часть). Расширяются полномочия Минюста: он будет утверждать кандидатуры членов Совета коллегий адвокатов, он же будет давать согласие на создание юридических консультаций, участвовать в подготовке правил адвокатской этики, давать согласие на прием на работу стажеров адвокатов [3].

### Список литературы

1. *Тихонравов Ю. В.* Концепция новаций законодательства о публичной и частной адвокатуре // Евразийская адвокатура. 2021. № 4 (53). С. 107—110.
2. *Хартия основополагающих принципов адвокатской деятельности.* URL: <https://fparf.ru/documents/international-acts/charter-fundamental-principles-of-advocacy/> (дата обращения: 01.12.2021).
3. *Пастухов М. И.* Новые поправки в белорусский закон об адвокатуре: их причины и последствия // Евразийская адвокатура. 2021. № 4 (53). С. 37—40.



**Об авторе**

*Инга Леонидовна Ландау* — канд. юр. наук, доц. кафедры международного и европейского права, Балтийский федеральный университет им. И. Канта, Россия.

E-mail: [ILandau@kantiana.ru](mailto:ILandau@kantiana.ru)

**Е. С. Фадеева**

## **ПРАВОВОЙ ЭКСПЕРИМЕНТ: РОССИЙСКИЙ И ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ**

*Проведен анализ существующего опыта правотворческих экспериментов, выявлены особенности правового регулирования данной деятельности в России и зарубежных странах. Сделан вывод о различных подходах к регулированию правовых экспериментов. Отмечена необходимость более активного использования технологии правовых экспериментов на основе единых законодательных требований.*

**Ключевые слова:** эксперимент, правовой эксперимент, правотворчество, экспериментальный правовой режим

В рамках изучения публично-правовых аспектов юридической компаративистики представляется необходимым уделить внимание сравнительно-правовым аспектам юридической деятельности. В частности, одним из актуальных направлений юридической деятельности в настоящий момент выступает правовой эксперимент. Под правовым экспериментом, как правило, понимается «организованная компетентным правотворческим органом апробация предполагаемых нововведений в ограниченном масштабе для того, чтобы проверить и установить степень эффективности, полезности и экономичности правовых норм» [1, с. 12]. При этом целью экспериментального правового регулирования является выбор наиболее оптимальных вариантов будущих правотворческих решений, которые, в свою очередь, будут носить не экспериментальный характер, а иметь общее действие.

Несмотря на то что проблематика правового эксперимента стала объектом внимания ученых еще с 1960-х гг., актуальность данного направления юридической деятельности не утрачена

по сей день. В последние годы ученые все чаще обращаются к исследованию вопросов экспериментов в праве, в том числе предпринимают попытки установить взаимосвязь с процессами цифровизации и внедрения новых технологий, позволяющих расширить область правовых экспериментов [8, с. 34]. При этом важно отметить, что все эксперименты в праве следует дифференцировать. Так, выделяются эксперименты в правотворческой деятельности, а также эксперименты, используемые в правоприменении (например, судебный эксперимент, следственный эксперимент). Кроме того, правовой эксперимент рассматривается и в качестве метода научного познания [3].

В настоящей работе речь пойдет о наиболее распространенном виде правового эксперимента, используемом в правотворческой деятельности. Соответственно, цель данной статьи — проанализировать существующий опыт правотворческих экспериментов и выявить особенности правового регулирования данной деятельности в России и зарубежных странах.

В Российской Федерации на данный момент не принято федерального закона, устанавливающего единые требования к экспериментам в правотворческой деятельности. Для введения экспериментального правового режима в отдельной сфере издается специальный федеральный закон. В качестве примера такого нормативного правового акта можно привести федеральный закон «Об экспериментальных правовых режимах в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации», вступивший в силу в 2021 г. и известный как закон о «регуляторных песочницах» (далее — закон № 258-ФЗ) [7]. Цель вводимых экспериментальных правовых режимов состоит в создании специальных правовых условий для ускоренного появления и внедрения новых продуктов и услуг в сферах применения цифровых инноваций. Для этого лицам, занимающимся разработкой и внедрением цифровых инноваций, предоставляется возможность осуществить их практическое применение в условиях снятия ограничений, установленных нормативными правовыми актами, в реальной рыночной среде. В рамках экспериментальных правовых режимов ограниченному числу организаций на определенной территории и на определенное время может быть предоставлено право соблюдать действующее законодательство с

рядом особенностей. Экспериментальные правовые режимы (иначе называемые «регуляторными песочницами») могут устанавливаться на срок до трех лет в различных сферах инновационной деятельности.

Еще одним примером нормативного акта, устанавливающего экспериментальный правовой режим, является федеральный закон «О проведении эксперимента по установлению специального регулирования в целях создания необходимых условий для разработки и внедрения технологий искусственного интеллекта в субъекте Российской Федерации — городе федерального значения Москве и внесении изменений в ст. 6 и 10 Федерального закона “О персональных данных”» (далее — закон № 123-ФЗ) [6]. Данным законом установлено, что с 1 июля 2020 г. в Москве проводится эксперимент по установлению экспериментального правового регулирования в целях создания необходимых условий для разработки и внедрения технологий искусственного интеллекта.

Анализируя нормы указанных выше федеральных законов, нетрудно заметить единообразный юридико-технический подход законодателя к определению основных понятий, связанных с экспериментальным правовым регулированием. В частности, в обоих федеральных законах используется понятие экспериментального правового режима, под которым понимается применение в отношении участников экспериментального правового режима в течение определенного периода времени специального регулирования. Кроме того, в данных нормативных актах даются определения общего и специального регулирования применительно к сферам действия данных законов. В целом общее регулирование в аспекте установления экспериментального правового режима можно определить как нормативное правовое регулирование, содержащее общеобязательные предписания постоянного или временного характера, рассчитанные на многократное применение. Под специальным регулированием понимается нормативное правовое регулирование, отличающееся от общего регулирования и устанавливаемое в отношении участников экспериментального правового режима на определенный срок.

Кроме того, в 2020—2021 гг. в Российской Федерации был проведен правовой эксперимент по использованию электронных документов в сфере трудовых отношений [5]. Эксперимент состоял в использовании отдельными работодателями и работниками в электронном виде без дублирования на бумажном носителе документов, связанных с работой. Необходимо отметить, что данный эксперимент был признан эффективным, в результате чего в Трудовой кодекс РФ были внесены соответствующие изменения, связанные с ведением электронного документооборота в сфере трудовых отношений [4]. При этом, в отличие от федеральных законов № 258-ФЗ и 123-ФЗ, в федеральном законе «О проведении эксперимента по использованию электронных документов, связанных с работой» не содержится указанных ранее понятий экспериментального правового режима, общего и специального регулирования.

В отличие от российского правового регулирования, законодательство Франции о правотворческих экспериментах построено иначе. Так, в ст. 37-1 Конституции Франции установлено, что «закон и регламент могут содержать, по ограниченному предмету ведения и на ограниченный срок, положения экспериментального характера». Кроме того, в соответствии с абз. 4 ст. 72 административно-территориальным образованиям или их объединениям предоставлено право отступать в порядке эксперимента по отдельным вопросам и на ограниченный срок от законодательных или регламентарных положений, регулирующих осуществление их полномочий, если такое отступление не ставит под угрозу основные условия осуществления публичных свобод [2]. Как справедливо отмечают В. А. Сивицкий и М. Ю. Сорокин, во Франции сложилась развернутая система регулирования государственно-правового эксперимента, закрепленная на самом высоком нормативном уровне — в Конституции и органическом законе [9, с. 28].

Система экспериментального правового регулирования во Франции неоднократно становилась предметом рассмотрения Конституционного совета, который признал за законодателем возможность такого регулирования отдельных общественных отношений. При этом правовой эксперимент должен соответствовать требованиям правовой определенности, в обязатель-

ном порядке носить временный характер и предусматривать критерии и порядок оценки эффективности экспериментальных мер [9, с. 24]. Таким образом, возможность введения экспериментального правового режима во Франции закреплена в Основном законе государства, при этом с учетом правоприменительной практики данные положения конкретизированы. Данная система правового регулирования свидетельствует о предъявлении высоких требований к экспериментальному регулированию с целью прежде всего обеспечения и защиты прав и свобод при проведении правового эксперимента.

В заключение хотелось бы отметить, что в Российской Федерации технология правового эксперимента используется нечасто. Во многом это можно объяснить разрозненным регулированием правовых экспериментов и отсутствием единых законодательных требований к условиям и порядку введения экспериментальных правовых режимов. В федеральном законодательстве необходимо закрепить единое официальное понятие экспериментального правового режима, понятия общего и специального регулирования, а также возможные сроки проведения правотворческого эксперимента. Введение подобных норм должно быть прежде всего направлено на обеспечение принципа правовой определенности и равенства всех участников правоотношений, являющихся и не являющихся участниками экспериментальных правовых режимов. В свою очередь, более активное использование правовых экспериментов на основе единых законодательных требований, безусловно, будет способствовать развитию правовой системы в целом.

### Список литературы

1. *Ельцов В. Н.* Правовой эксперимент в современной России: проблемы эффективности : автореф. дис. ... канд. юр. наук. Тамбов, 2009.
2. *Конституция* Франции 1958 г. URL: [https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank\\_mm/constitution/constitution\\_russe\\_version\\_aout2009.pdf](https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/constitution/constitution_russe_version_aout2009.pdf) (дата обращения: 15.12.2021).
3. *Кузнецова О. А.* Правовой эксперимент как научно-исследовательский метод в цивилистике // Методологические проблемы цивилистических исследований. 2021. № 3. С. 297—318.

4. *О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации* : федер. закон от 22.11.2021 г. № 377-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

5. *О проведении эксперимента по использованию электронных документов, связанных с работой* : федер. закон от 24.04.2020 г. № 122-ФЗ (ред. от 24.03.2021 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

6. *О проведении эксперимента по установлению специального регулирования в целях создания необходимых условий для разработки и внедрения технологий искусственного интеллекта в субъекте Российской Федерации — городе федерального значения Москве и внесении изменений в статьи 6 и 10 Федерального закона «О персональных данных»* : федер. закон от 24.04.2020 г. № 123-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

7. *Об экспериментальных правовых режимах в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации* : федер. закон от 31.07.2020 г. № 258-ФЗ (ред. от 02.07.2021 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

8. *Пашенцев Д.А* Правовой эксперимент в правотворческом процессе в условиях цифровизации // Черные дыры в российском законодательстве. 2021. № 1. С. 34—36.

9. *Сивицкий В. А., Сорокин М. Ю.* Правовой эксперимент и развитие права // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2016. № 4. С. 15—30.

### Об авторе

*Елена Сергеевна Фадеева*, канд. юр. наук, ст. преп. кафедры теории и истории государства и права, Балтийский федеральный университет им. И. Канта, Россия.

E-mail: EFadeeva1@kantiana.ru

**С. И. Князькин**

## **ПУБЛИЧНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ В ЦИВИЛИСТИЧЕСКОМ ПРОЦЕССЕ**

*Исследуется публично-правовой аспект судопроизводства и его влияние на судебную защиту нарушенного права. Публично-правовой характер споров не является достаточным основанием для предоставления разных процессуальных гарантий в гражданском, арбитражном и административном процессах, в том числе в проверочной судебной деятельности. Сделан вывод о целесообразности придания проверке судебных актов единого характера, независимо от факта участия в судебном разбирательстве публично-правовых образований.*

**Ключевые слова:** цивилистический процесс, проверочная судебная деятельность, публично-правовые образования, судебное доказывание, процессуальный режим

Публично-правовой аспект в цивилистическом, то есть в гражданском, арбитражном и административном, процессе находит множество проявлений. К основным следует отнести специальный процессуальный регламент разрешения споров с участием представителей публичной власти, а также специфику проверки судебных актов.

Дифференциация процессуальной формы, выделение административного судопроизводства представляются лишенными объективных предпосылок по нескольким причинам. Одной из них является однородность отраслей гражданского процессуального, арбитражного процессуального и административного процессуального права. Данная идея была обоснована задолго до принятия кодифицированного административного процессуального закона [1, с. 31]. Но она может быть применена и в отношении административного судопроизводства.



Дополнительно данный вывод подтверждается обращением к недавнему опыту отправления правосудия по публичным спорам на основе ГПК РФ. И в современный период законодатель не нашел причин отказываться от разрешения публично-правовых споров экономического характера в рамках арбитражной процессуальной формы. Но это всего лишь внешние признаки отсутствия поводов для дробления процессуальной формы.

Содержательной причиной однородности процессуальных отраслей является единый предмет судебной деятельности. Он не подлежит видоизменению даже при вступлении в процесс представителей публичной власти. Неизменными остаются и все известные гарантии права на судебную защиту.

Текущее разделение процессуальной формы находит воплощение в некоторых аспектах проверочной судебной деятельности. Отличия процессуального режима апелляции состоят в разном характере судебного доказывания, а также в разном процессуальном режиме второй судебной инстанции. По административным делам исследование судом апелляционной инстанции новых доказательств фактически не знает ограничений. Апелляция вправе принять новые доказательства, если они нужны для принятия правильного судебного решения. В свою очередь, по гражданским и экономическим спорам новые доказательства могут быть исследованы судом второй инстанции только при условии их непредставления сторонами суду первой инстанции по уважительным причинам [2—4].

Видится предпочтительным снятие любых ограничений по представлению сторонами и исследованию судом апелляционной инстанции новых доказательств. В этом смысле модель апелляции по административным делам является оптимальной.

Во-первых, подобный вариант отвечает конституционному верховенству права и справедливому разрешению каждого спора. Применительно к судебной защите справедливость обеспечивается в том числе полной установленными фактами, собранных доказательств, позволяющих найти ответ на вопрос, было нарушено право или нет.

Действительно, новые доказательства могут существенно поменять общую картину спора, потребовать переоценки всего фактического компонента дела, увеличив временные затра-

ты судебной системы. Но эти обстоятельства, которые часто приводятся представителями доктрины в качестве оправдания известных ограничений в доказывании, являются вторичными, если на другой чаше весов лежит не только традиционная законность и обоснованность судебного решения, но и его справедливость [5].

Правда не достигается фрагментарными знаниями суда о значимых обстоятельствах спорного правоотношения. Ее отсутствие не может быть оправдано спешкой суда, обеспечением показателей рассмотрения дел в установленные законом сроки, а также низким процентом отмененных или измененных решений суда первой инстанции.

Во-вторых, востребовано процессуальное равноправие сторон, в соответствии с которым факт участия представителя государства в судебном разбирательстве не должен означать предоставление больших гарантий лицам, участвующим в деле, по сравнению с гарантиями, имеющими место по общегражданским и экономическим спорам.

Наличие общественного интереса должно выявляться судом первой инстанции на стадии принятия искового заявления к производству, конкретизации распорядительных действий сторон в ходе подготовки дела к слушанию, определения предмета иска и предмета доказывания. Универсальная природа гражданского процесса предполагает одинаковые подготовительные действия суда, направленные на преодоление неполноты установленных фактов, в том числе по социально значимым спорам.

Если бездействие суда первой инстанции в этом аспекте было установлено второй судебной инстанцией, то ничто не мешает ей преодолеть допущенные нарушения, независимо от того, носит ли спор частноправовой или публично-правовой характер.

В-третьих, необходимо понимать, что формальное наличие государственного интереса как одного из проявлений публичного интереса само по себе не отрицает потенциальную значимость полноты фактов по гражданскому или экономическому делу. Например, разрешение арбитражным судом корпоративного спора с участием крупной компании на рынке

свидетельствует о наличии интересов неопределенного круга лиц, хотя по таким спорам государственные органы могут и не привлекаться.

Способность судебной системы исправить все ошибки на ранней стадии процесса, к которой относится суд апелляционной инстанции, позволяет сократить издержки для сторон, убытки для экономики и уровень социальной напряженности в целом. Поэтому возможность суда апелляционной инстанции восполнять пробелы в вопросах факта без ограничений оправдана не только по административным спорам.

В-четвертых, полезно обратиться к недавнему отечественном опыту в апелляционном производстве. За несколько лет до принятия КАС РФ суды общей юрисдикции не испытывали проблем с проверкой в апелляционном порядке решений, принятых по результатам рассмотрения публично-правовых споров по единым правилам ГПК РФ. К тому же суды общей юрисдикции за прошедшее время структурно никак не изменились, чтобы создавать под них новые процессуальные правила.

Сопутствующей проблемой является проблема выбора оптимального режима суда апелляционной инстанции. В гражданском и арбитражном процессе суд апелляционной инстанции может исследовать новые доказательства без ограничений, только если он перешел в режим суда первой инстанции. В административном процессе такое условие перед апелляцией не ставится.

Имеется в виду проблема соответствия поводов для перехода суда апелляционной инстанции в режим первой инстанции и последствий подобного перехода. Рассмотрение дела в режиме первой инстанции возможно при обнаружении нарушения обрядов судопроизводства, так называемых безусловных процессуальных оснований. В то же время наличие одних процессуальных нарушений не означает того, что спор был разрешен по существу неправильно.

Любые процессуальные правила создают лишь предпосылки для полноты установленных фактов, их надлежащей совокупной судебной оценки и справедливого разрешения спора. Достижение справедливости по каждому делу зависит от того, как суд распорядится этими процессуальными инструментами.

Следует учитывать и современную закономерность гражданской процессуальной формы, которая состоит в переходе от формальных к содержательным критериям правильности судебного решения. В связи с этим суду апелляционной инстанции важно предоставить возможность точечного восполнения недостающих фактов и доказательств, имеющих существенное значение для дела. В то же время отсутствует необходимость заставлять вторую судебную инстанцию отменять правильное судебное решение только по формальным признакам, какими безусловными они бы ни казались.

Перечисленные проблемы позволяют сделать вывод об искусственном, то есть лишенном объективных потребностей разделении режимов суда апелляционной инстанции по гражданским, экономическим и административным делам. Наиболее удачным представляется единый режим деятельности суда апелляционной инстанции, характерный для административного судопроизводства, не знающий разделения в зависимости от наличия процессуальных обстоятельств и предполагающий проверку решений в полном объеме, но в пределах первоначально заявленных исковых требований.

В пользу единого процессуального режима деятельности суда апелляционной инстанции говорит и установка Конституционного суда Российской Федерации и Европейского суда по правам человека [6; 7] о необходимости использования апелляции в качестве основного средства устранения ошибок до того, как судебное решение станет окончательным, то есть вступит в законную силу [8]. Для этого необходимо не только сориентировать апелляционную проверку на первоначально заявленные требования, но и освободиться от условного характера доказывания в суде апелляционной инстанции.

### Список литературы

1. *Фурсов Д. А.* Предмет, система и основные принципы арбитражного процессуального права (проблемы теории и практики). М., 1999.
2. *О применении* судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующих производство в суде апелляцион-

ной инстанции: постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 22.06.2021 г. № 16. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

3. *О применении* Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30.06.2020 № 12 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

4. *О применении* судами норм Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации, регулирующих производство в суде апелляционной инстанции : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 11.06.2020 г. № 5. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

5. *Борисова Е. А.* Проверка судебных актов по гражданским делам. М., 2005. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

6. *По делу о проверке конституционности положений статей 16, 20, 112, 336, 376, 377, 380, 381, 382, 383, 387, 388 и 389 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Кабинета Министров Республики Татарстан, жалобами открытых акционерных обществ «Нижнекамскнефтехим» и «Хакасэнерго», а также жалобами ряда граждан* : постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 05.02.2007 г. № 2-П. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

7. *Постановление* ЕСПЧ от 24.07.2003 г. «Дело “Рябых (Ryabykh) против Российской Федерации”» (жалоба № 52854/99). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

8. *Жуйков В. М.* Судебная реформа: проблемы доступа к правосудию. М., 2006. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

### Об авторе

*Сергей Игоревич Князькин* — канд. юр. наук доц. кафедры гражданского и административного судопроизводства, Российский государственный университет правосудия, Россия.

E-mail: knyazkin-sergei@mail.ru

**Е. С. Трезубов**

**РЕФОРМА ГРУППОВЫХ ИСКОВ В РОССИИ:  
КОМПАРАТИВНАЯ ОСНОВА И НАЦИОНАЛЬНАЯ ТРАДИЦИЯ**

*Институт рассмотрения группового иска призван служить эффективным средством рассмотрения требований о защите значительной группы истцов. Эффективность данного института продиктована его особой публично-правовой целью — справедливым и единообразным разрешением массовых однородных требований. В статье освещаются новеллы осуществленной в 2019 г. реформы группового производства и с применением сравнительно-правового метода исследуются недостатки правового регулирования, предлагаются отдельные механизмы совершенствования правоприменения.*

**Ключевые слова:** групповой иск, групповое производство, активная роль суда, законная сила судебного решения, права участников группы

Российская модель цивилистического процесса, имеющая немецкие исторические корни, традиционно исходит из того, что основным видом иска является личный иск. Доктрина коллективных исков в нашей стране не развита, а практика их рассмотрения, несмотря на существующее нормативное основание, все еще не сформировалась. Между тем за рубежом, не только в странах общего права, но и в государствах романо-германской правовой семьи иски в защиту интересов значительной группы лиц стали довольно распространенным явлением. Правильно и гармонично урегулированное групповое производство не только позволяет достичь правовой определенности при рассмотрении однотипных вопросов, но и способствует снижению судебных издержек сторон, сокращает риски банкротства

ответчика, в итоге достигается баланс частных и публичных интересов при рассмотрении массовых и социально значимых споров.

За рубежом групповое производство развивалось эволюционным путем, и часто правила рассмотрения таких исков менялись в зависимости от правоприменительной практики. Можно сказать, что в США и Великобритании правила судопроизводства по групповым искам формировались судами во многом самостоятельно, на нормативном уровне их закрепление произошло постфактум. Российский цивилистический процесс характеризует детальная урегулированность процессуальной формы, поэтому судебная дискреция по формированию правил рассмотрения спора ограничена выбором, допускаемым в силу прямой нормы закона. Кроме того, в условиях финансовой доступности правосудия в России для граждан и перегруженности судебной системы, стимулов для восприятия судами и сторонами процесса новых процедур, скажем прямо, нет. К тому же новые правила рассмотрения дела отечественные суды, в особенности суды общей юрисдикции, принимают неохотно, что красочно подтверждает статистика рассмотрения дел в порядке упрощенного производства, ставшего новой процедурой в гражданском судопроизводстве с 1 июня 2016 г.: несмотря на обязательность применения этой процедуры [1, п. 2], суды общей юрисдикции рассматривают по этим правилам менее 1 % от общего числа дел [2; 3].

В 2019 г. в России была проведена реформа групповых исков [4]: существенным образом изменилось правовое регулирование группового производства в арбитражном процессе (гл. 28.2 АПК РФ), появились нормы о рассмотрении исков в защиту интересов группы лиц в гражданском процессе (гл. 22.3 ГПК РФ). В результате реформы стало возможным предъявлять коллективный иск не только по требованиям о признании, но и по требованиям о присуждении, существенным образом были изменены подходы к качествам исполнимости решений, принимаемых судами в рамках группового производства. Более того, в результате реформы закреплено правило, отрицавшееся ранее в практике арбитражных судов, об однородности оснований возникновения требований участников группы. До реформы

господствующей была идея о том, что основание группового иска должно быть единым для всех участников группы, то есть они должны быть субъектами одного правоотношения с множественностью на стороне кредитора [5, с. 95]. Такая позиция, разумеется, выступала сдерживающим фактором в развитии института группового иска в российском арбитражном процессе.

Российский институт группового производства еще только формируется, он не должен быть простым слепком какой-то зарубежной модели, но в то же время он может иметь схожие тенденции в развитии [6, с. 437], поэтому важно, используя сравнительно-правовой метод, исследовать послереформенный институт группового производства. Как было указано, существенного прорыва в результате проведенной реформы ожидать не приходится. Мы усматриваем несколько фундаментальных причин неэффективности актуального правового регулирования группового производства в России.

Одной из наиболее существенных проблем является определение критериев однородности спорных правоотношений. В основании группового иска лежат схожие юридико-фактические обстоятельства однотипного нарушения прав значительной группы кредиторов. Кроме того, для целей эффективного рассмотрения группового иска все участники группы избирают один способ защиты.

Отечественные процессуальные кодексы (ч. 5 ст. 225.10 АПК РФ, ч. 5 ст. 244.20 ГПК РФ) возлагают на лицо, обращающееся с групповым иском, обязанность по совершению предварительных действий по сертификации группы — на день обращения в суд с требованием к нему уже должно было присоединиться необходимое число участников однородных правоотношений. Между тем присоединение к требованию участников группы возможно и в период рассмотрения дела судом. Поэтому сертификация группы представляется особой задачей стадии подготовки дела по групповому производству к судебному разбирательству. В отечественной и зарубежной доктрине групповых исков не отрицается, что ключевым признаком данного вида производства является распространение решения суда на значительную, зачастую не определенную закрытым перечнем группу выгодоприобретателей. В отдельных правовых порядках



(например, в Австралии) суд осуществляет лишь авторизацию группы на стадии судебного разбирательства, но не сертифицирует ее на подготовительной стадии [7, с. 99]. Но в абсолютном большинстве правопорядков все же осуществляется предварительная сертификация кредиторов.

В процессе сертификации группы суд не только оценивает допустимость и эффективность рассмотрения требований присоединившихся участников группы в одном деле, но и определяет условия последующего присоединения к заявленным требованиям иных участников. Данное определение о принятии группового иска к производству имеет принципиальное значение, поскольку неправильное определение критериев для сертификации группы может привести к ограничению права на судебную защиту. В случае если суд в определении о подготовке дела к судебному разбирательству существенно ограничит те критерии определения группы лиц которые сформулированы в иске, истцу должно быть предоставлено право оспаривания определения в апелляционном порядке. В противном случае ошибка в сертификации группы проследует через весь процесс рассмотрения дела и будет положена в основу итогового судебного акта. Вынося итоговое решение по делу, суд также должен сформулировать условия применения преюдициально установленных фактов для тех лиц, которые хотя и не присоединились к требованию, но являются участниками однородных материально-правовых отношений с ответчиком.

Для целей последующей консолидации участников группы в определении о подготовке дела по групповому иску к разбирательству суд указывает на необходимость публикации сообщения о рассмотрении дела и о возможности присоединения к требованиям в конкретных СМИ или на сайте суда (ч. 3 ст. 225.14 АПК РФ, ч. 3 ст. 244.26 ГПК РФ). Именно суд определяет, каким образом необходимо довести информацию о начавшемся процессе до неопределенного круга лиц и на кого возлагается указанная обязанность. Публикацию на сайте суда, полагаем, следует рассматривать как обязательную в любом групповом производстве, поскольку каких-либо организационных сложностей с размещением такой информации быть не должно. Не секрет, что наиболее перспективная сфера применения групповых

исков — это защита интересов потребителей от массовых нарушений их прав со стороны сетевых продавцов, страховых и кредитных организаций, застройщиков, перевозчиков и т. п. В таких случаях необходимо публиковать информацию о начале спора на официальном сайте (при его наличии) ответчика и возлагать соответствующую обязанность на эту сторону спора, поскольку в поисках контактной информации о потенциальном ответчике потребители нередко обращаются к соответствующим интернет-ресурсам. Применительно к выбору конкретного средства массовой информации, который осуществляется судом в каждом деле самостоятельно, полагаем необходимым для целей обеспечения удобства участников группы лиц использовать единые официальные федеральные СМИ (определяемые по аналогии с правилами п. 1 ст. 189 ГК РФ и ст. 28 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»), а не местные. Кроме того, поскольку ответчиками по групповым искам являются в абсолютном большинстве случаев юридические лица и индивидуальные предприниматели, а правила ст. 126 АПК РФ возлагают на истца обязанность прилагать к иску выписку из ЕГРЮЛ или ЕГРИП в отношении ответчика, сведения об инициировании группового производства целесообразно отражать в соответствующих реестрах. Данное решение позволит сократить процессуальные издержки и не приведет к тому, что истцом будет совершено обращение с личным иском, производство по которому будет приостановлено после установления судом факта возбуждения производства по групповому иску к тому же ответчику по сходным основаниям (ч. 5, 6 ст. 225.16 АПК РФ, ч. 5, 6 ст. 244.25 ГПК РФ).

Отечественным законом не урегулированы последствия присоединения к групповому иску лиц в процессе его рассмотрения. По общему правилу, изменение субъектного состава лиц, участвующих в деле, приводит к необходимости рассмотрения дела с начала. Однако такое общее правило, характерное для искового и административного судопроизводства, не должно быть применимо в групповом производстве, поскольку участники группы не являются полноправными лицами, участвующими в деле, от их имени и в их интересах действует истец-представитель, обладающий всей полнотой процессуальных прав и обязанностей.

Общепризнано, что истец-представитель, обращающийся в суд с требованием о защите прав и законных интересов группы лиц, действует добросовестно [8, с. 178], в противном случае его полномочия могут быть прекращены по инициативе участников. Кроме того, истец-представитель по общему правилу самостоятельно несет все судебные расходы по делу за исключением случаев, если присоединившимися к требованию лицами заключено соглашение о распределении издержек. Н. Эндрюс отмечает, что риск самостоятельного несения судебных расходов и отсутствие реальных гарантий возмещения всех затрат за счет проигравшего ответчика является существенным сдерживающим фактором в популяризации представительского производства в Великобритании [9, с. 318]. Очевидно, что и в России общий механизм распределения судебных расходов не будет стимулом в развитии группового производства.

Отечественный процессуальный закон закрепляет следующие права участников группы, присоединившихся к требованиям: ознакомление с материалами дела, заявление ходатайства о замене истца-представителя, присутствие в судебном заседании, отказ от поданного заявления о присоединении к групповому иску (ст. 225.10-2 АПК РФ, ст. 244.23 ГПК РФ). Кроме того, в случае несогласия с предъявленным групповым иском участники группы, полагающие, что решением могут быть затронуты их права или обязанности по отношению к одной из сторон (ст. 51 АПК РФ, ст. 43 ГПК РФ), вправе ходатайствовать о вступлении в дело в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора [10].

Необходимо отметить, что правовой статус присоединившегося к требованиям участника группы не определен в достаточной степени конкретно. Так, неясно, могут ли присутствующие в судебном заседании участники заявлять ходатайства, представлять отзывы и возражения, осуществляют ли данные лица доказывание, вправе ли они самостоятельно обжаловать судебные акты по делу или должны понуждать к совершению распорядительных действий истца-представителя. По сути, правовая природа группового производства должна исключать активное поведение участников группы, все действия должен совершать

истец-представитель, но в отсутствие прямого урегулирования обозначенных вопросов говорить о правовой определенности в обозначенном вопросе не приходится.

Существенную неопределенность в российском групповом производстве вызывает еще и нормативное решение о преюдициальном значении решений суда. Согласно ч. 2 ст. 225.17 АПК РФ и ч. 2 ст. 244.28 ГПК РФ обстоятельства, установленные вступившим в законную силу решением суда по ранее рассмотренному делу о защите прав и законных интересов группы лиц, не доказываются вновь при рассмотрении судом другого дела по заявлению члена этой группы лиц, который ранее не присоединился либо отказался от заявления о присоединении к требованию о защите прав и законных интересов группы лиц, предъявленному тому же ответчику и о том же предмете, за исключением случаев, если указанные обстоятельства оспариваются этим членом группы лиц. С одной стороны, указанное решение позволяет участнику группы, не получившему защиты в связи с собственным неприсоединением к иску или отказом от заявления о присоединении, обратиться с личным иском и добиться защиты своих прав, а ответчика связывает законной силой судебного решения. Между тем, допуская возможность опровержения истцом установленных обстоятельств в силу принципов состязательности и равноправия, недопустимо ограничивать право ответчика опровергать доводы оппонента. В общемировой практике законная сила судебного решения в аспекте принципа *res judicata* распространяется на всех, кроме исключенных как не прошедших сертификацию, участников группы. И новелла российского закона о возможности оспаривания уже установленных обстоятельств выглядит по меньшей мере нелогично. Неаккуратное применение цитируемой нормы способно нивелировать значимость группового производства, состоящую в обеспечении единства правоприменительной практики и исключении принятия противоречащих друг другу актов разными судами.

К сожалению, на этом объективные проблемы правового регулирования группового производства в России не заканчиваются. Формат настоящей статьи не дает возможности проанализировать иные выявленные автором недостатки, но даже

сказанное позволяет сделать вывод об отсутствии предпосылок для эффективного применения института группового иска в российском цивилистическом процессе.

### Список литературы

1. *О некоторых* вопросах применения судами положений Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации об упрощенном производстве : постановление Пленума ВС РФ № 10 от 18.04.2017 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 6.

2. *Справка* Иркутского областного суда по результатам обобщения судебной практики рассмотрения судами Иркутской области гражданских дел в порядке упрощенного производства. URL: [http://oblsud.irk.sudrf.ru/modules.php?name=docum\\_sud&id=697](http://oblsud.irk.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=697) (дата обращения: 18.01.2022).

3. *Глава* ВС рассказал, сколько дел рассмотрели в упрощенном порядке. URL: <https://pravo.ru/news/216616/> (дата обращения: 18.01.2022).

4. *О внесении* изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации : федер. закон от 18.07.2019 г. № 191-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2019. № 29, ч. 1. Ст. 3858.

5. *Ярков В. В.* Групповые иски в гражданском процессе: вопросы правоприменения // Вестник гражданского процесса. 2021. Т. 11, № 5. С. 86—106. doi: 10.24031/2226-0781-2021-11-5-86-106.

6. *Решетникова И. В.* Размышляя о судопроизводстве: Избранное. М., 2019.

7. *Сутормин Н. А.* Групповые иски в Австралии // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2021. Т. 17, № 4. С. 95—109. doi: 10.12737/jflcl.2021.044.

8. *Аболонин Г. О.* Правовой механизм группового иска в США // Вестник гражданского процесса. 2015. № 3. С. 169—252.

9. *Эндрюс Н.* Система гражданского процесса Англии: судебное разбирательство, медиация и арбитраж / пер. с англ. ; под ред. Р. М. Ходькина. М., 2012.

10. *Постановление* Девятого арбитражного апелляционного суда от 13.01.2021 г. № 09АП-73549/2020-ГК по делу № А40-103875/2020. Доступ из справ.-правой системы «КонсультантПлюс».

**Об авторе**

*Егор Сергеевич Трезубов* — канд. юр. наук, доц. кафедры трудового, экологического права и гражданского процесса, Кемеровский государственный университет, Россия.

E-mail: [egortrezubov@mail.ru](mailto:egortrezubov@mail.ru)

**Э. Ю. Балаян**

**ЗАЩИТА СОЦИАЛЬНЫХ ПРАВ ГРАЖДАНИНА  
КАК КОНСТИТУЦИОННАЯ ОБЯЗАННОСТЬ  
СОВРЕМЕННОГО ГОСУДАРСТВА**

*Рассматриваются социальные права человека с точки зрения их реализации государством. Отмечается, что конституционное закрепление и законодательное регулирование социальных прав человека и их реализация — разные процессы. Для претворения в жизнь социальных прав необходимо создать экономические, политические, социальные и другие условия их осуществления. В данном случае важна активная, конструктивная и эффективная деятельность государства.*

**Ключевые слова:** социальные права, социальное государство, обязанность государства, права человека и гражданина

Современные мировые и российские реалии все больше концентрируют сознание подавляющей части общества на проблеме первичности общечеловеческих ценностей. Бесспорно, к таковым относятся неотчуждаемые права и свободы человека и гражданина, их юридическое признание, соблюдение и защита со стороны государства, ответственность государства не только за их конституционное провозглашение, но и за бесперебойное и эффективное функционирование системы действенных гарантий и механизмов их обеспечения.

Конституция Российской Федерации (ст. 7) декларирует, что «Российская Федерация — социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека». Социальные права человека и сама конституционная характеристика «соци-

альное государство» также являются ценностью. Однако, как справедливо отмечает профессор С. А. Авакьян, «либо создаются условия для существования конституционного института (например, социальное государство в Российской Федерации), либо государство задумывается над вопросом — действительно ли соответствующий конституционный институт может перейти из общей в разряд национальной ценности» [1, с. 47].

Социальная характеристика государства впервые получила свое выражение в конституциях ряда стран Западной Европы (Италии, Франции, ФРГ), принятых после Второй мировой войны. В наши дни идея социального государства, опираясь на социально ориентированные политику, экономику и право современного государства, нашла широкое распространение и конституционное закрепление и является одной из важнейших характеристик демократического общества. Вместе с этим от государства и общества требуются огромные усилия для практической реализации конституционно закрепленных идей и принципов современного государства.

В юридической литературе социальным считается государство, которое ставит перед собой задачу заботиться о социальной справедливости, благосостоянии и социальной защищенности своих граждан. Оно призвано создавать такие условия в стране, которые могли бы обеспечить достойную жизнь для каждого человека.

Из этого определения вытекает, что роль и значение государства в сфере осуществления и обеспечения социальных прав человека велики. В данном случае речь идет о цели социального государства, которая, по существу, является программой обеспечения и постоянного улучшения удовлетворительного уровня социального состояния человека и гражданина. Основная часть программы должна содержать направления и принципы соответствующей экономической и социальной политики государства, которые предполагают систему конституционных гарантий прав и свобод человека, а также неукоснительного выполнения соответствующих обязанностей государства перед гражданами. Исходя из этого, современное социальное государство должно не только формировать систему этих гарантий, но и выступать в роли основного гаранта декларируемых им



конституционных социальных прав. В данном случае возникает вопрос, могут ли они быть основой для реализации основных прав человека тогда, когда лицо обратилось в суд с иском к государственным органам.

Российская Федерация как в первую очередь социальное государство закрепляет в Конституции такие социальные права гражданина, как право каждого на свободный выбор труда, условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены, на вознаграждение за труд без какой бы то ни было дискриминации и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда, а также право на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных федеральным законом способов их разрешения, включая право на забастовку; право на отдых и установленные федеральным законом продолжительность рабочего времени, выходные и праздничные дни, оплачиваемый ежегодный отпуск (ст. 37); покровительство и защиту семьи, материнства и детства (ст. 38); социальное обеспечение по возрасту, в случае болезни, инвалидности, потери кормильца, для воспитания детей и в иных случаях, установленных законом (ч. 1 ст. 39); право на жилище (ст. 40); право на охрану здоровья и медицинскую помощь (ст. 41), право на образование (ст. 43) и другие гарантии социального обеспечения.

Социальные права человека закреплены ст. 37—41 Конституции Российской Федерации и представляют собой совокупность прав, дающих человеку возможность получать от государства какие-либо материальные блага. Рассмотрим ниже каждое право в отдельности более подробно.

Статья 37 содержит в себе исходные положения, которые регулируют правовой характер труда. Свобода труда означает право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию, а также запрет на принудительный труд. Свобода труда проявляется в возможности гражданина трудоустроиться на желаемое место работы, при этом государство обеспечивает в этом содействие. Так, в регионах РФ созданы центры занятости населения, где размещаются вакантные рабочие места от будущих работодателей. Помимо этого создана общероссийская база вакансий «Работа в России»

на базе федерального органа исполнительной власти — Федеральной службы по труду и занятости ([rostrud.gov.ru](http://rostrud.gov.ru)). Государством принимаются федеральные программы по выведению из кризиса российского рынка труда «Содействие занятости населения»: «Повышение занятости граждан РФ и снижения безработицы», «Внешняя трудовая миграция», «Развитие институтов рынка труда».

Основным законодательным актом, устанавливающим правила трудового законодательства, является Трудовой кодекс РФ. Российское законодательство предусматривает две формы трудоустройства граждан — согласно трудовому или гражданско-правовому договорам. Стоит отметить тот факт, что работнику предоставляется гарантия его трудовых прав при работе на основании трудового договора. Любой гражданин РФ может выбирать работу, которая его устраивает, по всем желаемым параметрам: по профессии, на которую отучился, либо совсем другой род деятельности; учитывая наличие социальных льгот, пособий, уровень заработной платы, график работы и др. По первому из параметров наиболее распространен второй вариант, так как работодатели выдвигают квалификационные условия для кандидатов при приеме на работу, одним из которых является опыт работы (стаж) по специальности.

Согласно действующему законодательству, гражданин может работать на основании соглашения, заключенного между работодателем и работником (трудовой договор), зарегистрироваться как индивидуальный предприниматель или образовать юридическое лицо любой организационно-правовой формы.

В Российской Федерации существует запрет на принудительный труд. Запрет закреплен в Трудовом кодексе РФ, где детализировано его обоснование, а также в ратифицированных Россией международных конвенциях Международной организации труда. Работающему гарантируются условия труда, которые соответствуют требованиям безопасности и гигиены, выплачивается вознаграждение (заработная плата) за его труд без дискриминации по отношению к другим работникам и не ниже установленного минимального размера оплаты труда, гарантируется защита от безработицы.

Динамика такова, что с 1 января 2022 г. на федеральном уровне установлен МРОТ в размере 13 890 руб. Политическая направленность государства на защиту от безработицы отражена в законе от 19 апреля 1991 г. «О занятости населения в Российской Федерации», где обозначены меры социальной поддержки (пособие по безработице, бесплатное обучение / переобучение новой специальности и другое).

При возникновении конфликта или недопонимания гражданина с работодателем у первого возникает право на индивидуальные или коллективные трудовые споры, включая забастовку. Но нужно отметить, что такие права возникают только у работника, оформленного официально на основании заключенного трудового договора. Законодатель подробно детализировал реализацию упомянутых прав и посвятил им отдельные главы в Трудовом кодексе РФ (гл. 60, 61).

Право на отдых, продолжительность рабочего времени, выходные и праздничные дни, а также ежегодный отпуск, предоставляемый всем работающим гражданам, регулируется действующим трудовым законодательством.

Конституция устанавливает, что материнство, отцовство, детство и семья находятся под особой защитой государства. Для России это актуально, поскольку смертность намного превышает рождаемость, а многие семьи неполноценны (отсутствие детей или наличие одного ребенка). Статистические данные Федеральной службы государственной статистики таковы, что естественная убыль населения в России в 2021 г. достигла 1,04 млн человек.

Федеральный закон от 21.11.2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» закрепляет право женщины в подходе к вопросу о материнстве.

При уходе в отпуск по беременности и родам женщина получает в поддержку от государства социальное пособие. Она может рассчитывать на пособие по уходу за ребенком до 1,5 лет, размер которого с каждым годом увеличивается благодаря индексации со стороны государства, а также единовременное пособие при рождении ребенка, причем неважно какого по счету — первого, второго или третьего. Размер пособия на ребенка в возрасте до 1,5 лет составляет 40 % от среднего заработ-

ка. Стоит отметить, что женщина может находиться в отпуске по уходу за ребенком до достижения им трехлетнего возраста, при этом пособие ей выплачиваться не будет. По этой причине многие женщины отказываются от такого долгого отпуска и раньше времени выходят на работу, поскольку пособия на развитие ребенка катастрофически не хватает и с каждым годом наблюдается рост цен. Сейчас многие семьи боятся иметь больше одного ребенка, так как ситуация в стране нестабильна, отсутствует уверенность в завтрашнем дне и многие опасаются не «потянуть»: необходимо нести коммунальные расходы, которые увеличиваются как минимум раз в год, платить кредиты, обувать и одевать семью, а также оставлять деньги на проведение досуга. Исходя из этого всего со стороны государства принимаются различные меры по увеличению рождаемости. Одной из них является материнский капитал (выдача государственного сертификата), выплачиваемый из Пенсионного фонда РФ за рождение (усыновление) второго и последующих детей. Его размер составляет 524 500 руб.

Защита прав детей регулируется федеральным законом «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации», Гражданским кодексом РФ, Семейным кодексом РФ. К этой сфере можно отнести вступление в брак и расторжение брака, права и обязанности родителей по отношению к ребенку и др.

Провозглашение России социальным государством подразумевает гарантирование социальной защиты определенных категорий граждан. Социальная защита включает в себя в том числе назначение и выплату социальных пособий. Пособия представляют собой денежные выплаты, назначаемые гражданам ежемесячно, периодически или единовременно из средств бюджетной системы. Различают виды пособий: по временной нетрудоспособности; по беременности и родам; единовременное пособие женщинам, вставшим на учет в медицинских организациях в ранние сроки беременности (до 12 недель); единовременное пособие при рождении ребенка; ежемесячное пособие по уходу за ребенком (до 1,5 лет); социальное пособие на погребение. Размер пособий с каждым годом увеличивается за счет их индексации.

Государство предпринимает различные меры социальной поддержки: ежемесячные денежные выплаты (ветеранам, инвалидам, чернобыльцам); социальные пособия (вышеуказанные); социальные субсидии (на оплату жилищно-коммунальных услуг, на оплату детского сада, приобретение жилья); социальные льготы (ветераны, инвалиды, дети-сироты и оставшиеся без попечения родителей); социальные стипендии (студентам); социальные пенсии (по старости, инвалидности, в случае потери кормильца); компенсационные выплаты (гражданам, подвергшимся воздействию радиации вследствие катастроф или аварий); ежегодные выплаты (донорам, малоимущим многодетным семьям на подготовку ребенка к учебному году, ветеранам ко Дню Победы); единовременные выплаты (поощрение при награждении орденом «Родительская слава», детям-инвалидам с нарушениями опорно-двигательного аппарата на поездку к месту лечения); социальные услуги (детям-сиротам, семьям с детьми, беженцам и вынужденным переселенцам); социальная помощь (в частности, единовременная материальная помощь нуждающимся студентам).

Исходя из перечня мер социальной поддержки видно, на какую льготную категорию граждан они рассчитаны: инвалиды, ветераны, студенты, доноры, пенсионеры, семьи малоимущие или многодетные и др.

Одним из наиболее значимых социальных институтов, оказывающих государственные услуги в области социального обеспечения в России, является Пенсионный фонд РФ. Пенсионное законодательство наиболее нестабильно и подвержено изменениям. Выделяют несколько видов пенсий. Для приобретения права на пенсионное обеспечение определяющую роль играет страховой стаж. Также для формирования будущей пенсии гражданин должен иметь СНИЛС — страховое свидетельство обязательного пенсионного страхования, обеспечивающее ежемесячные отчисления в Пенсионный фонд РФ.

Сегодня пенсионное право граждан выражено в индивидуальных пенсионных коэффициентах, или «пенсионных баллах». Более подробное описание пенсионной реформы выражено в законах «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации», «Об инвестировании средств для

финансирования накопительной части трудовой пенсии в Российской Федерации», «О дополнительных страховых взносах на накопительную часть трудовой пенсии и государственной поддержке формирования пенсионных накоплений», «О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации», «О пенсионном обеспечении лиц, проходивших военную службу, службу в органах внутренних дел, государственной противопожарной службе, в органах по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы, и их семей».

Помимо органов государственного пенсионного обеспечения создаются и негосударственные, например негосударственные пенсионные фонды. Деятельность таких фондов регулируется федеральным законом от 7 мая 1998 г. № 75-ФЗ «О негосударственных пенсионных фондах».

Легальное определение понятия «жилище» дается в Жилищном кодексе РФ (ч. 2 ст. 15). Под видами жилища понимают жилой дом или его часть, квартиру и ее часть, комнату. Право собственности на недвижимое имущество у граждан появляется при заключении договора купли-продажи с собственником, и оно подлежит обязательной государственной регистрации в органах Росреестра. После проведения регистрации новому собственнику выдается выписка из Единого государственного реестра недвижимости (ЕГРН) вместо ранее действовавшего свидетельства о праве собственности. Право на жилище может возникнуть при заключении договора аренды, что также подлежит государственной регистрации, если такой договор носит долгосрочный характер (более одного года). У малоимущих граждан такое право возникает на основе заключения договора о социальном найме. Граждане могут помимо вышеуказанных способов приобрести жилье в собственность с помощью иных установленных законом механизмов.

Для граждан действуют специальные государственные программы: «Обеспечение доступным и комфортным жильем и коммунальными услугами граждан Российской Федерации», «Ипотека и арендованное жилье» и т. д.

В жилищном законодательстве конкретизируются положения Конституции об обеспечении условий для реализации права

на жилище. Органы государственной власти и органы местного самоуправления в пределах своей компетенции обеспечивают осуществление гражданами права на жилище (ст. 2).

Не у всех граждан имеется возможность приобрести жилье, не говоря уже о несении расходов за пользование им, поэтому государство оказывает этим категориям (малоимущие, инвалиды, дети-сироты) социальную помощь в виде реализации различных программ, предоставления субсидий.

Охрана здоровья — это комплекс мероприятий политического, культурного, социального и медицинского характера, направленных на улучшение и сохранение здоровья каждого гражданина.

В России созданы три системы здравоохранения: государственная, муниципальная и частная. Первые две системы финансируются за счет страховых взносов, бюджета и других поступлений (например, благотворительность). Последняя действует за счет поступления средств от пациентов за оказание платных медицинских услуг. Пациенты первых двух систем пользуются медицинскими услугами бесплатно, если они включены в перечень Минздрава России, остальные услуги предоставляются на платной основе (например, протезирование зубов). При этом для неграждан РФ данные услуги оказываются платно.

В РФ выделяют обязательное и добровольное медицинское страхование. Первое является обязательным для всех граждан и в рамках утвержденной базовой программы обязательного медицинского страхования оказывается бесплатно. Пациенты обладают специальным документом — полисом обязательного медицинского страхования. Сейчас для граждан доступно электронное страхование, в результате которого выдается пластиковая карточка с фотографией. Многие категории граждан, пользующиеся социальной поддержкой государства, обладают правом бесплатно или со скидкой получать лекарственные средства (пенсионеры, ветераны ВОВ).

По программам добровольного медицинского страхования оказанные медицинские услуги оплачиваются страховой медицинской организацией, с которой у гражданина заключен страховой договор.

В России действует государственная программа «Развитие здравоохранения». Подробный список подпрограмм и их задачи описаны на официальном сайте портала госпрограмм РФ [4].

В Российской Федерации поощряется деятельность, способствующая укреплению здоровья человека, развитию физической культуры и спорта, организации и проведению природоохранных, рекреационных и санитарно-эпидемиологических мероприятий. Строятся различные спортивные комплексы, направленные на развитие спортивных качеств, достижений, духа, а также создаются общественные объединения — футбольные, хоккейные и другие клубы, помогающие юным дарованиям становиться спортсменами мирового класса и выступать на международных соревнованиях, завоевывая призовые места.

Однако конституционного закрепления и законодательного регулирования социальных прав человека и гражданина недостаточно, необходима их реализация. Для претворения в жизнь социальных прав необходимо создать экономические, политические, социальные и другие условия их осуществления. Причем обязанность социального государства по созданию экономических предпосылок является необходимым условием для реализации любых прав человека и гражданина [2, с. 16; 3, с. 18]. Вместе с тем социальные права человека отличаются от гражданских (личных) и политических прав с точки зрения роли и значения государства в вопросе их обеспечения и защиты в широком смысле. В данном случае важна активная, конструктивная и эффективная деятельность государства.

### Список литературы

1. *Авакьян С. А.* Глобализация, общие конституционные ценности и национальное регулирование // Социальные интересы. 2001. № 4. С. 44—47.

2. *Лебедев А. В.* Политические права и свободы граждан Российской Федерации (конституционно-правовое исследование) : автореф. дис. ... канд. юр. наук. Челябинск, 2003.

3. *Иваненко В. А.* Социальные права человека и их закрепление в Конституциях государств — участников Содружества независимых государств : автореф. дис. ... д-ра юр. наук. СПб., 2000.



4. Портал программ РФ. URL: <https://programs.gov.ru/Portal/> (дата обращения: 18.10.2021).

### **Об авторе**

*Эллада Юрьевна Балаян* — канд. юр. наук, доц. кафедры государственного и административного права, Кемеровский государственный университет, Россия.

E-mail: [elladalaw@yandex.ru](mailto:elladalaw@yandex.ru)

**Е. В. Евсикова**

**УСОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ УРЕГУЛИРОВАНИЯ  
НАЛОГОВЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ  
В КОНТЕКСТЕ ВНЕСЕНИЯ ИЗМЕНЕНИЙ  
В КОНСТИТУЦИЮ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

*Проводится анализ и раскрывается необходимость внесения изменений и дополнений в Конституцию Российской Федерации в рамках Закона о поправке к Конституции Российской Федерации от 2020 г. Вносятся обоснованные предложения по усовершенствованию урегулирования налоговых правоотношений путем внесения изменений и дополнений в Конституцию Российской Федерации с учетом разработок современной правовой доктрины в сфере налогового права и опыта правоприменительной практики, что позволит повысить эффективность правового урегулирования налоговых правоотношений и качество реализации их на практике.*

**Ключевые слова:** налоговые правоотношения, налоговая система, налоги и сборы, Закон о поправке к Конституции Российской Федерации

Сегодня как никогда процессы усовершенствования и дальнейшего развития нормативно-правового урегулирования налоговых правоотношений являются актуальными, дискуссионными и проблемными в силу сложности и постоянной изменчивости налоговых правоотношений.

При этом одно из ключевых направлений государственно-правового реформирования составляет комплексное усовершенствование всей системы налогового законодательства, основанное на научном подходе и учитывающее опыт право-

применительной практики, что обуславливает необходимость разработки качественно новой концепции к формированию системы налогов и сборов в Российской Федерации в целом [1].

Так, одним из важнейших атрибутов государства выступает «система налогов и сборов», в основе которой лежит важная обязанность платить «законно установленные налоги и сборы», тем самым принимая непосредственное участие в формировании бюджетов, что соответствует принципам существования и развития социального и правового государства [2, с. 173].

Вместе с тем современные процессы усовершенствования правового регулирования налоговых правоотношений, по нашему мнению, целесообразно рассматривать сквозь призму внесения изменений и дополнений в Конституцию РФ с учетом положений Закона о поправке в Конституцию РФ 2020 г. [3].

При этом внесение поправки в Конституцию РФ не является новеллой для российской правовой системы, и такая возможность уже неоднократно реализовывалась в ряде случаев в силу объективных причин, например в случае принятия в состав РФ новых субъектов [4, с. 90—92], а также с упразднением Высшего арбитражного суда Российской Федерации путем его слияния с Верховным судом РФ и расширением полномочий президента РФ по назначению прокуроров и т. д.

Однако самым дискутируемым и резонансным стал именно Закон о поправке к Конституции 2020 г., который внес ряд конструктивных и необходимых изменений в Конституцию РФ, вызванных объективными реалиями сегодняшнего дня и динамичным развитием тех сфер отношений, на урегулирование которых они направлены [5—8].

По нашему мнению, Закон о поправке к Конституции РФ требует доработки с учетом научного анализа существующих проблем и правоприменительной практики, прежде всего в такой важной для государства и общества сфере общественных отношений, как налоговые правоотношения.

При этом на современном этапе развития общества и государства крайне важно уделять внимание именно качественному нормативно-правовому урегулированию налоговых правоотношений, в первую очередь на конституционном уровне, который выступает высшим уровнем законодательной регламентации

налоговых и любых других правоотношений, далее получающих соответствующее закрепление и развитие в нижестоящем законодательстве органов публичной власти государства.

Так, предлагаем ст. 71 Конституции РФ, предусматривающую вопросы ведения Российской Федерации, дополнить пунктом «у», предусматривающим, что именно в ведении РФ, а не субъектов РФ, будут находиться вопросы установления общих принципов налогообложения. Это позволит более четко определить предметы ведения в сфере установления общих принципов, избежать дублирования их в законодательстве субъектов РФ, которое отличается неоднородностью, сложностью и противоречивостью. В результате станет возможным установить единые базовые принципы налогообложения и сборов на всей территории РФ и избежать «различного толкования» принципов налогообложения и сборов в законодательстве субъектов РФ.

В данной связи не менее важным видится закрепление в ст. 74 Конституции РФ требования о том, что на территории РФ не допускается взимание налогов и сборов или налоговых режимов, не предусмотренных Налоговым кодексом РФ. Это отвечает общей концепции налогового законодательства РФ, устанавливающей, что налоги и сборы, не предусмотренные Налоговым кодексом РФ, уплате не подлежат. По нашему мнению, крайне важно установить данное правило именно на конституционном уровне, что позволит выстроить систему налогов и сборов РФ с учетом этих требований, то есть избежать введения и взимания на территории РФ и субъектов РФ дополнительных обязательных платежей, которые не предусмотрены Налоговым кодексом РФ, а также оптимизировать и гармонизировать налоговые правоотношения, избежать дополнительной налоговой нагрузки на налогоплательщиков.

В рамках данного исследования также логичной видится формулировка п. 3 ст. 75 Конституции РФ с учетом вышеизложенного, а именно: система налогов и сборов РФ, порядок их установления, взимания и администрирования, общие принципы налогообложения устанавливаются исключительно Налоговым кодексом РФ, что с учетом кодификации всего массива налогового законодательства видится вполне логичным и обоснованным, а также закрепляет статус Налогового кодекса РФ

в качестве «налоговой конституции» нашего государства, определяющей основные исходные начала налоговой жизни нашей страны и ее граждан.

Вместе с тем п. 5 ст. 75 Конституции РФ, предусматривающий минимальный размер оплаты труда (далее — МРОТ), должен быть сформулирован с учетом того, что закрепление размера МРОТ не менее величины прожиточного минимума позволяет на практике устанавливать оплату труда ниже прожиточного минимума, а потом «наращивать» ее путем начисления компенсационных, стимулирующие и социальных выплат. Однако эти выплаты, как правило, не имеют постоянной основы, носят разовый характер и зависят от субъективного решения и воли руководства, которое зачастую пытается сэкономить и лишить своих работников положенных им выплат, что, по нашему мнению, недопустимо и создает дополнительные условия для нарушения трудовых прав и интересов граждан, прежде всего конституционного права на оплату труда. В силу этого предлагаем дополнить п. 5 ст. 75 Конституции РФ следующей формулировкой: в РФ гарантируется МРОТ не менее величины прожиточного минимума трудоспособного населения в целом по РФ, в него не включаются компенсационные, стимулирующие и социальные выплаты.

По нашему мнению, предложенные изменения и дополнения в рамках Закона о поправке к Конституции РФ 2020 г. позволят более качественно урегулировать правоотношения в обозначенных проблемных сферах жизни и деятельности государства и общества, прежде всего налоговые правоотношения, повысить их эффективность и прозрачность, будут способствовать обеспечению, соблюдению и защите прав, свобод и законных интересов граждан, а также стабилизации и гармонизации этой достаточной сложной и проблемной для государства и общества сферы правоотношений.

### Список литературы

1. *Евсикова Е. В.* К вопросу о реформировании системы налогов и сборов Российской Федерации в контексте установления и введения

курортного сбора // Вестник Российского университета дружбы народов. Сер.: Юридические науки. 2018. Т. 22, № 3. С. 385—405. doi: 10.22363/2313-2337-2018-22-3-385-405.

2. *Евсикова Е. В.* Проблемы усовершенствования законодательства, регулирующего налоговые правоотношения в контексте административной реформы // Евразийский юридический журнал. 2015. № 5 (84). С. 173—175.

3. *О совершенствовании* регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти : закон РФ о поправке к Конституции РФ от 14.03.2020 г. № 1-ФКЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

4. *Бондарчук И. В., Руденко А. В.* проблемы развития законодательства Республики Крым как нового субъекта Российской Федерации // Евразийский юридический журнал. 2021. № 9 (160). С. 90—92.

5. *Комарова В. В.* Конституционная реформа 2020 г. в России (некоторые аспекты) // Актуальные проблемы российского права. 2020. Т. 15, № 8. С. 22—31. doi: 10.17803/19941471.2020.117.8.022-031.

6. *Таева Н. Е.* Закон Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации: эволюция юридических свойств // Актуальные проблемы российского права. 2020. Т. 15, № 8. С. 43—54. doi: 10.17803/1994-1471.2020.117.8.043-054.

7. *Осипов А. П.* О поправках в Конституцию Российской Федерации // Закон и право. 2020. № 9. С. 42—43.

8. *Евсикова Е. В.* Закон о поправке в Конституцию Российской Федерации 2020: некоторые аспекты теории и практики // Ученые записки Крымского федерального университета им. В. И. Вернадского. Юридические науки. 2021. Т. 7, № 4. С. 58—71. doi: 10.37279/2413-1733-2021-7-4-58-71.

### Об авторе

*Елена Витальевна Евсикова* — канд. юр. наук, доц. кафедры административного и финансового права, Крымский филиал Российского государственного университета правосудия, Россия.

E-mail: Helen\_yevsikova@mail.ru

**С. В. Долгова, О. А. Цирут**

### **УГОЛОВНЫЙ ПРОСТУПОК СКВОЗЬ ПРИЗМУ КОМПАРАТИВИСТИКИ**

*Анализируется опыт европейского уголовного законодательства, связанного с категоризацией уголовно-наказуемых деяний. При этом в связи с внесением Верховным судом РФ в Государственную думу РФ законопроекта о введении понятия уголовного проступка в УК РФ особое внимание уделяется его правовой регламентации в европейском законодательстве.*

**Ключевые слова:** категоризация уголовно-наказуемых деяний, преступление, уголовный проступок, уголовное право

Проблема создания эффективной категоризации уголовно-наказуемых деяний, которая учитывала бы свойства как наиболее опасных, так и отдельных незначительных посягательств, остается актуальной для законодателя различных государств.

Используя метод сравнительного-правоведения, российские ученые при рассмотрении категории «уголовный проступок» обычно ограничиваются исследованием зарубежных уголовных законов. Считаем необходимым также учитывать иностранный опыт регулирования так называемых мелких правонарушений, автономизация которых была произведена в большинстве стран. По этому поводу Л. В. Головки справедливо отмечает, что по своей сути процесс вычленения мелких правонарушений в отдельные отраслевые акты не свидетельствует об утрате последними своей уголовно-правовой природы, а лишь связывается с потребностью упрощения производства по делам данной категории, соединенной непосредственно с курсом на понижение уровня ответственности за обозначенные проявления [1, с. 46].

В уголовном законодательстве многих стран «разделение преступных деяний на преступление и проступок происходит на основании дифференцированной материальной характеристики». Решающим материальным критерием деления общественно опасных деяний на преступления и проступки выступает, как отмечают Е. В. Рогова и Р. Р. Юлдошев, «общественная опасность» [2, с. 62].

Уголовный проступок, выступающей самостоятельной разновидностью уголовно-наказуемых деяний, известен большинству стран Европейского союза. Вызвано это, как представляется, колоссальным влиянием французского Уголовного кодекса 1810 г. [3] на отраслевое законодательство других европейских стран. Последний предусматривал трехчленную категоризацию преступных деяний (нарушение, проступок, преступление), разграничение которых происходило на основании критерия наказуемости определенным родовым наказанием (полицейским, исправительным или уголовным соответственно) с учетом особенностей самих правонарушений. Отнесение посягательства к определенной разновидности преступных деяний предопределяло природу и вид наказания, возможного к назначению, а также субъектов, осуществляющих расследование, разрешающих дело по существу.

Уголовный кодекс Франции 1810 г. фиксировал разнородные деяния, начиная от нарушения правил производства работ и заканчивая преступлениями против личности и безопасности государства. Следовательно, любое, в том числе незначительное, нарушение закона относилось к сфере уголовного права независимо от строгости наказания.

Действующий Уголовный кодекс Франции 1992 г. «не держит понятия преступного деяния, а лишь подтверждает сложившуюся во французском праве классификацию деяний, вводя новый критерий их дифференциации — тяжесть правонарушения» [4, с. 49]. Как и раньше, деяния, определяемые как преступления и проступки, содержатся в одном нормативно-правовом акте, тогда как уголовные правонарушения, число которых выросло по объективным причинам, в соответствии со ст. 111-1 УК Франции стали регулироваться отдельными регламентами («декреты о Государственных советах»), издаваем-



мыми не законодательной, а исполнительной ветвью власти и являющимися полноценными источниками французского уголовного права.

Подобная автономизация затронула в том числе процессуальные аспекты производства по делам о мелких правонарушениях. Так, УПК Франции [5] предусматривает административную процедуру привлечения к ответственности за нарушения, установленные декретом Государственного совета, которая заключается в уплате виновным в правонарушении лицом суммы штрафа, налагаемой в качестве наказания, сотруднику, выявившему правонарушение, или же в службу, указанную в уведомлении о штрафе (*amende forfaitaire*). Полная уплата штрафа выступает основанием прекращения уголовного преследования в отношении лица (ст. 529). В случае если сумма штрафа не уплачена, в соответствии со ст. 529-2 УПК Франции установленный штраф автоматически увеличивается и взимается в пользу Государственного казначейства на основании титула, подлежащего исполнению государственным прокурором. Следовательно, хотя во Франции и предусматривается выделение мелких правонарушений в отдельные акты, они все еще находятся в сфере действия национального уголовного и уголовно-процессуального законодательства со всеми вытекающими последствиями.

Концептуально схожий подход к категоризации характерен для уголовного права Швейцарии. Деяние, за которое может быть назначено наказание в виде лишения свободы на срок более 3 лет, ст. 10 УК Швейцарии признает преступлением. Проступок — это деяние, за которое предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок менее 3 лет или иное менее строгое наказание. Правонарушением выступает деяние, наказание за совершение которого представлено только в виде штрафа (ст. 103 УК Швейцарии). Административные правонарушения, хотя и не определяемые Уголовным кодексом, являются разновидностью запрещенных деяний, регулирование которых осуществляется законами кантонов в рамках делегированных полномочий по уголовному законотворчеству силу ст. 335 УК Швейцарии.

Следовательно, основанием разграничения преступных деяний по швейцарскому закону выступает вид и срок наказания,

которые могут быть назначены за их совершение, тогда как по УК Франции свойства самого уголовного правонарушения, как отмечалось выше, предопределяют его видовую принадлежность, а также весь процесс производства по делу.

Приведенная классификация преступных деяний по УК Швейцарии не имеет особого уголовно-процессуального значения. В Уголовно-процессуальном кодексе Швейцарии [7] выработана модель определения подсудности в зависимости от тяжести совершенного деяния. Так, в соответствии со ст. 22 УПК Швейцарии судебные органы кантонов выносят решения за правонарушения с учетом установленных законом ограничений. Далее в ст. 23—24 УПК Швейцарии определяется перечень конкретных составов правонарушений, подсудных исключительно федеральным судам. Получается, что судебное рассмотрение дел, возбужденных по фактам совершения правонарушений, предусмотренных источниками уголовного права и не нашедших отражения в статьях, определяющих исключительную подсудность, относится к полномочиям судов кантонов.

По другому пути разграничения видов уголовных правонарушений пошли законодатели ряда европейских стран, среди которых Германия, Италия и др. Последние предпочли отказаться от трехчленной категоризации преступных деяний для создания более упрощенного порядка разрешения дел по фактам совершения незначительных правонарушений, количество которых, как отмечалось ранее, постепенно возрастает под влиянием постепенного развития общества в различных сферах. Процесс сохранения двухчленной категоризации преступных деяний (преступлений и уголовных проступков) был связан с проведением автономизации «мелких правонарушений», заключающейся в закреплении всех малозначительных преступных деяний в самостоятельных нормативно-правовых актах, которые в том числе устанавливали и отличный от уголовного порядок расследования. Аналогичная практика характерна и для России.

«Немецкое уголовное право в широком понимании этого понятия различает (криминальное) уголовное право и право об ответственности за административные правонарушения. Обе эти правовые отрасли призваны регулировать условия и

предпосылки наказуемости за нарушение закона, причем их отличие друг от друга заключается в правовых последствиях и в процедуре преследования этих нарушений. Федеральный Конституционный суд Германии предоставляет в определенных границах законодателю возможность по своему усмотрению принимать решение о том, какими средствами он реагирует на правонарушающее поведение — средствами уголовного права или средствами закона об ответственности за административные правонарушения. Основными видами наказания в криминальном уголовном праве являются лишение свободы и денежный штраф. Основным правовым последствием административных правонарушений является административное денежное взыскание. Поскольку в назначении наказания за административное правонарушение отсутствует характерное для криминального наказания клеймящее воздействие, заключающееся, в частности, в занесении судимости в Федеральный центральный реестр, административное денежное взыскание может быть назначено административным государственным органом. В отличие от этого криминальные наказания выносятся исключительно уголовным судом» [8, с. 41].

Уголовное уложение (кодекс) ФРГ [9] все преступные деяния подразделяет в зависимости от тяжести на уголовные преступления и уголовные проступки. Противоправные деяния, предусматривающие наказание в виде лишения свободы на срок более 1 года, относятся к уголовным преступлениям (ст. 12 Уложения). Соответственно, за вторые возможно наказание в виде лишения свободы на срок до 1 года или штраф.

Подобная классификация имеет уголовно-правовое значение в рамках установления ответственности за покушение, а также за подстрекательство к совершению преступного деяния. Помимо этого, в силу положений, содержащихся в ст. 30 Уголовного уложения ФРГ, подстрекательство к совершению уголовного проступка ненаказуемо вовсе. Применительно к уголовным проступкам установлены короткие сроки давности, истечение которых исключает уголовное преследование — 3 года, сроки давности уголовных преступлений составляют от 5 лет.

В целом проступки в уголовном законодательстве Германии представлены разнородными деяниями, среди которых наруше-

ние тайны переписки (ст. 202), угроза совершения в отношении лица или его близких уголовного преступления (ст. 241), публичная реклама незаконных азартных игр (ст. 284), неквалифицированный состав управления транспортным средством в состоянии опьянения (ст. 316) и др. Следовательно, можно говорить о том, что уголовными проступками по немецкому праву признаются деяния, посягающие на объекты уголовно-правовой охраны не первостепенной важности.

Отдельный интерес представляет административно-деликтное законодательство Германии, объединяющее в себе совокупность нормативно-правовых актов различных уровней, устанавливающих ответственность за наименее опасные деликты (например, в сфере дорожного движения), и являющееся составной частью уголовного права в широком смысле. Подобное понимание предполагает применение уголовно-процессуальных норм при производстве по делам об административных правонарушениях, но с некоторыми исключениями в тех случаях, когда они предусматриваются соответствующим законом. Последнее можно проиллюстрировать, опираясь на ст. 46 Закона о нарушениях общественного порядка: «Если иное не предусмотрено настоящим Законом, положения общих законов об уголовном судопроизводстве, в частности положения Уголовно-процессуального кодекса, Закона о Конституции судов и Закона о судах по делам несовершеннолетних, применяются *mutatis mutandis*<sup>1</sup> к процедурам нормативного наложения штрафов» [10].

Рассмотрение актуальных нормативно-правовых актов ряда европейских стран позволяет сформулировать следующие выводы.

Для большинства стран Европы характерна двухчленная или трехчленная категоризация преступных деяний, что обусловлено, как представляется, влиянием Французского уголовного кодекса 1810 г.

В европейских странах уголовный проступок рассматривается наряду с преступлением в качестве разновидности преступного деяния, которая объединяет в себе совокупность составов

---

<sup>1</sup> *Mutatis mutandis* (лат.) – с заменой того, что подлежит замене; с учетом соответствующих различий; с изменениями, вытекающими из обстоятельств, с соответствующими изменениями.

правонарушений, посягающих на объекты уголовно-правовой охраны не первостепенной важности. Чаще всего уголовные проступки наказываются лишением свободы на непродолжительный срок в качестве наиболее строгого вида наказания.

Благодаря уголовному праву в широком смысле мелкие правонарушения, число которых постепенно увеличивается под влиянием научно-технического прогресса, хоть и автономизируются в отдельных нормативно-правовых актах ряда европейских стран, но не выпадают из сферы уголовно-правового регулирования. Произведя дифференциацию уголовно-правовой формы в сторону упрощения производства по делам о мелких правонарушениях, законодателям удалось сохранить и закрепить действие уголовно-процессуальных норм, обеспечивающих соблюдение первостепенных гарантий прав лиц, подозреваемых в совершении правонарушений. Исходя из этого, можно сформулировать положение о том, что Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях не имеет своих аналогов в странах Европы.

### Список литературы

1. Головки Л. В. Соотношение уголовных преступлений и административных правонарушений в контексте концепции criminal matter (уголовной сферы) // Международное правосудие. 2013. № 1 (5).
2. Рогова Е. В., Юлдошев Р. Р. Уголовный проступок в контексте современных тенденций уголовной политики : монография. Душанбе, 2017.
3. Уголовный кодекс Франции 1810 г. URL: <https://constitutionallaw.ru/?p=801> (дата обращения: 18.01.2022).
4. Уголовный кодекс Франции. URL: [https://yurist-online.org/laws/foreign/criminalcode\\_fr/\\_doc-5-.pdf](https://yurist-online.org/laws/foreign/criminalcode_fr/_doc-5-.pdf) (дата обращения: 17.01.2022).
5. Уголовно-процессуальный кодекс Франции. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=20206&dst=100060#sOUt7wSgZ0cXX7ZT1> (дата обращения: 18.01.2022).
6. Уголовный кодекс Швейцарии. URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/legislation/details/20007> (дата обращения: 17.01.2022).
7. Уголовно-процессуальный кодекс Швейцарии. URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/legislation/details/19997> (дата обращения: 17.01.2022).

8. *Головненков П. В.* Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия: Strafgesetzbuch (StGB) : науч.-практ. коммент. и пер. текста закона. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2016.

9. *Уголовное уложение ФРГ.* URL: [http://rawunsch.de/images/Ugolvnyiyi\\_Kodeks.pdf](http://rawunsch.de/images/Ugolvnyiyi_Kodeks.pdf) (дата обращения: 18.01.2022).

10. *О борьбе с нарушениями общественного порядка : закон ФРГ.* URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/stgb/BJNR001270871.html> (дата обращения: 18.01.2022).

### Об авторах

*Светлана Владимировна Долгова* — канд. юр. наук, доц. кафедры уголовного права и криминологии, Балтийский федеральный университет им. И. Канта, Россия.

E-mail: [albertinasd@rambler.ru](mailto:albertinasd@rambler.ru)

*Ольга Александровна Цирит* — канд. юр. наук, доц. кафедры уголовного права и криминологии, Балтийский федеральный университет им. И. Канта, Россия.

E-mail: [olga-39@list.ru](mailto:olga-39@list.ru)

## СЕССИЯ МОЛОДЫХ УЧЕНЫХ

УДК 342.734

**Т. В. Сухобок**

### **СОЦИАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВО В РОССИИ ПЕРВОЙ ТРЕТИ XX ВЕКА — ОБЩЕСТВЕННЫЙ ИДЕАЛ ИЛИ РЕАЛЬНОСТЬ?**

*Статья посвящена комплексному исследованию эволюции социального страхования в России и феномена «социальное государство». Изучены основные периоды становления и развития социального законодательства в России. Произведен анализ как законодательных, так и архивных источников по вопросу развития социальной политики.*

**Ключевые слова:** социальное государство, правовое государство, гражданское общество, справедливость, трудовые права, права человека

Во все времена главной задачей любого государства являлось обеспечение своим гражданам защиты от внешней угрозы и от внутренних проблем. Государство брало на себя социальные обязательства, которые выражались в реализации законодательно закрепленных положений о социальных услугах, льготах и прочих благах, предоставляемых гражданам государства на безвозмездной основе за счет бюджетных ресурсов [1, с. 46].

Государство можно назвать социальным в случае обеспечения им каждому гражданину достойных условий жизни, социальной защищенности, соучастия в управлении делами государства и в идеале — одинаковых возможностей для самореализации. Впервые такие государства возникли в 60-е гг. XX в. [2, с. 126].

До настоящего времени в научном обществе ведется дискуссия касательно вопроса реальности социального государства. Ставится вопрос: социальное государство — миф или реальность?

Цель существования социального государства — создание условий для мира в обществе, развития институтов социального партнерства и защита населения от социальных рисков. Для развития социального государства необходимо формирование предпосылок экономического, правового и социального характера [3, с. 107].

Россия XIX—XX вв. — страна постоянных реформ и революций. С 1900-х гг. начинается период реформ, которые влияли на государственную и социальную жизнь граждан. Именно с этого момента происходит рост фабричного и аграрного производства, жители деревень начинают переселяться в город. В 1903 г. социальное законодательство в России стало развиваться в форме индивидуального страхования рабочих от несчастных случаев [4, с. 302].

В 1912 г. были изданы основополагающие законы в сфере трудовых гарантий, из которых можно выделить «Об обеспечении рабочих на случай болезни» и «О страховании рабочих от несчастных случаев». В законодательстве 1912 г. одними из важнейших стали положения закона об обязательном страховании рабочих, предусматривающие помимо общего страхования работников страхование по болезни [5, с. 34]. Принятые в 1912 г. законы являлись важным звеном в сфере социального законодательства и были отражением компромисса государства, предпринимателей и рабочих.

Далее в 1879—1903 гг. были созданы и действовали комиссии Н. А. Ермакова, целью которых было составление правил, касающихся ответственности предпринимателей за увечья и смерть рабочих [6, с. 50—51]. С 1903 г. по февраль 1917 г. были приняты законы об обязательном страховании рабочих от несчастных случаев, об обязательном обеспечении рабочих на случай болезни, законы о страховых присутствиях и страховом совете. В 1917 г. возникает страхование по безработице. Чуть позже появляется страхование по инвалидности и старости. В 1917 г. Временное правительство принимает постановление



о страховании на случай болезни и постановление об обеспечении материнства. Положениями данных актов были увеличены списки лиц, подходящих под категорию страхуемых рабочих, а также расширены территориальные границы применения данных постановлений [7, с. 85].

При советской власти новые законы не разрабатывались, лишь уточнялось и изменялось существующее законодательство. На дальнейшее развитие уже принятых законов были направлены декреты 1917 г. о страховых присутствиях и страховом совете. Среди всего объема нормативно-правовых актов стоит выделить изданное в 1918 г. распоряжение «Об организации и порядке работы по страхованию от несчастных случаев» [8, с. 21—26].

В 1918 г. издается положение «О социальном обеспечении трудящихся» [9], в 1918—1919 гг. — положение «О временном тарифе взносов на социальное обеспечение трудящихся» [10] и декрет «Об изменении положения о социальном обеспечении трудящихся в части касающейся его финансовой системы» [11].

Принятым в 1921 г. декретом «О социальном страховании лиц, занятых наемным трудом» [12] была восстановлена система социального страхования, вызванная переходом к новой экономической политике страны. Однако само социальное законодательство имело сложную структуру и содержание, что не давало работникам четкого и понятного представления об их правах и гарантиях и предоставляло возможность заинтересованным лицам трактовать законодательные положения так, как это было им выгодно.

Таким образом, ответить однозначно на вопрос: «Социальное государство в России первой трети XX в. — общественный идеал или реальность?» — не видится возможным. Само понятие «социальное государство» является неким идеалом, к которому стремится каждое развитое государство.

На основе проведенного анализа можно говорить о том, что в период нахождения у власти Временного правительства были приняты нормативные акты, которые направляли возможный вектор развития Российского государства в сторону социального государства. Были предприняты попытки уравнивания со-

циальных классов, развивалось законодательство о социальном обеспечении трудящихся, были приняты меры по социальной защите материнства и детства, изданы и действовали законы о социальном страховании рабочих в случае увечий, о заработной плате, создании благоприятных условий труда и т. д. В свою очередь, советской властью практически не было осуществлено нововведений в законодательство о социальном обеспечении, ее действия ограничивались переработкой и дополнением существующего законодательства. Однако несмотря на это отечественная государственная политика вывела социальное законодательство на новый уровень.

Самым весомым аргументом в пользу того, что Россия в изучаемом периоде времени не была социальным государством, является практическая реализация положений страхового законодательства [13, с. 354].

Так, если исходить из анализа принятого законодательства и отбросить его практическую реализацию, можно говорить о том, что на законодательном уровне в России первой трети XX в. законодательство страны носило четко выраженную социальную направленность, поскольку было принято большое количество законов, нацеленных на социальную поддержку граждан.

### Список литературы

1. *Гончаров П. К.* Социальное государства: сущность и принципы // Вестник Российского университета дружбы народов. Сер.: Политология. 2000. № 2 С. 46—59.
2. *Балюшина Ю. Л.* Социальное государство в России: история и современность // Вестник КГУ им. Н. А. Некрасова. 2010. № 1. С. 126—129.
3. *Сидорина Т. Ю.* Социальная политика в обществе вертикального контракта // Мир России. 2007. № 2. С. 107—126.
4. *Рындзюнский П. Г.* Крестьянская промышленность в пореформенной России. М., 1966. С. 302.
5. *Левашов В. К.* Социальное государство: исторический генезис и динамика становления в России // Социологические исследования. 2014. № 7. С. 32—46.

6. *Суркова И. В.* Социальные права граждан — важнейший ориентир социального государства в России // Социальная модель государства: выбор современной России и опыт стран Европы : аналитический вестник. 2006. № 6. С. 50—54.

7. *Бокерия В.* К вопросу об оптимизации условий формирования социальной рыночной экономики // Человек и труд. 2005. № 10. С. 84—86.

8. *Лексин В. Н.* Пространство власти и мир человека // Мир России. 2005. № 3. С. 19—71.

9. *Положение* о социальном обеспечении трудящихся : декрет Совета народных комиссаров // Собрание узаконений и распоряжений правительства за 1917—1918 гг. Управление делами Совнаркома СССР. М., 1942. С. 1249—1259.

10. *Свод законов* Российской Империи. Кн. 3. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

11. *Об изменении* положения о социальном обеспечении трудящихся в части касающейся его финансовой системы : декрет Совета народных комиссаров // Собрание узаконений и распоряжений правительства за 1919 г. Управление делами Совнаркома СССР. М., 1943. С. 295—296.

12. *О социальном* страховании лиц, занятых наемным трудом: Декрет Совета Народных Комиссаров // Собрание узаконений и распоряжений правительства за 1921 г. Управление делами Совнаркома СССР. М., 1944. С. 1033—1034.

13. *Морозов А. В.* Эволюция социального страхования России в первой трети 20 века // Вестник Казанского технологического университета. 2006. №1. С. 351—355.

### Об авторе

*Татьяна Владимировна Сухобок* — асп., Балтийский федеральный университет им. И. Канта, Россия.

E-mail: [sukhobok94@mail.ru](mailto:sukhobok94@mail.ru)

**Э. Ю. Анциферова**

**КОМПАРАТИВИСТСКИЙ АНАЛИЗ КЛАССИФИКАЦИЙ  
СВОБОДЫ ВЫРАЖЕНИЯ МНЕНИЙ И УБЕЖДЕНИЙ**

*Обеспечение максимально возможной реализации прав и свобод человека не теряет своей актуальности. В конституциях различных стран каждому гарантируется свобода мнений, убеждений и их свободное выражение. Несмотря на многие несовершенства, законодательное регулирование свободы мнений, убеждений и их свободного выражения находится на достаточно высоком уровне, но существуют определенного рода недоработки теоретического характера в связи со стремительным развитием данных правоотношений. Исследуемая категория претерпела существенные изменения и трансформации в процессе исторического развития и требует систематизации и единого подхода к пониманию ее сущности.*

**Ключевые слова:** свобода, право, свобода слова, свобода мнений, свобода убеждений

Центральное место в содержании основ правового положения отводится конституционным правам, свободам и обязанностям. Обеспечение максимально возможной реализации прав и свобод человека не теряет своей актуальности на протяжении всего существования независимого Белорусского государства. Процессы гуманизации и демократизации общества, формирование и развитие правового государства непосредственно связаны с развитием прав и свобод человека. Свобода мнений, убеждений и их свободное выражение изучаются в рамках таких гуманитарных наук, как философия, политология, юриспруденция. Более того, эта проблема является одной из центральных

для теории права. Важность и значимость исследуемой проблематики для общества предопределяет интерес к ней со стороны практически всех гуманитарных наук. Каждая из наук, используя свои подходы и инструментарий к исследованию данной свободы, вырабатывает собственное знание о ней.

Свобода мнений, убеждений и их свободное выражение выступают предметом исследования ученого сообщества, однако до сих пор не выработан единый подход к пониманию данного правового термина, анализу его структурных элементов, что порождает проблемы в области правоприменительной деятельности. Современные белорусские научные исследования содержат фрагментарный анализ национального законодательства о свободе мнений, убеждений и их свободном выражении. Так, большинство отечественных работ, посвященных реализации свободы мнений, выполнено в рамках философских, политических, социологических отраслей науки.

Каждому гарантируется свобода мнений, убеждений и их свободное выражение. Никто не может быть также принужден к выражению своих убеждений или отказу от них. Статья 2 Конституции Республики Беларусь гласит: «Человек, его права, свободы и гарантии их реализации являются высшей ценностью и целью общества и государства. Государство ответственно перед гражданином за создание условий для свободного и достойного развития личности. Гражданин ответствен перед государством за неукоснительное исполнение обязанностей, возложенных на него Конституцией» [1, ст. 2]. Все права являются необходимым условием развития и самовыражения человека. Наблюдается тенденция сохранения базовых ценностей гуманизма, демократизма, придания личности центрального значения в функционировании правовой системы государства.

Свободное изложение взглядов и убеждений — естественное основное право для человека, без которого невозможна нормальная жизнедеятельность общества. В основе возникновения данной правовой характеристики лежат не только конкретные юридические факты, но само существование (рождение) человека, состояние его в гражданстве определенной страны. Данная свобода носит естественный и абсолютный характер и

предоставляется всем членам общества независимо от наличия или отсутствия гражданства. Необходимо также указать на общепризнанную конституционную линию свободы выражения мнений и убеждений, раскрывающую естественное состояние свободы. Под конституционными правами и свободами понимаются «наиболее важные права и свободы человека и гражданина, выявляющие закономерную принадлежность свободы и получающие высшую юридическую защиту» [2, с. 17]. Так, категория свободы выражения мнений, также и не исчерпываемая конституционной свободой, имеет ряд признаков:

- 1) значимость права для человека и общества в целом;
- 2) присущий индивиду от рождения неотчуждаемый характер;
- 3) равенство содержания и объема права для всех индивидов;
- 4) верховенство конституционных (основных) прав и свобод;
- 5) невозможность ее отчуждения по воле индивида;
- 6) непосредственное действие на всей территории государства [2, с. 26].

Конституция Республики Беларусь закрепляет широкий круг прав, свобод и обязанностей, которыми обладает индивид от рождения и как гражданин государства. Тут возникает вопрос, к какому виду относится право на свободное выражение мнения. Так, право индивида определяется естественным правом, которым он обладает от рождения, при этом право гражданина обусловлено принадлежностью человека к государству и им же устанавливается. Наряду с правами гражданина данное право может быть отнесено и к деятельности конкретного индивидуума. Как отметил А. И. Ракитов, «человек в политическом и правовом смысле должен быть свободным с моральной стороны и иметь возможность беспрепятственного ознакомления и трансляции всех видов, форм и уровней всевозможной информации» [3, с. 8]. Поэтому свобода выражения мнения важна не только для восприятия чувства личного достоинства, но и для участия в политической и общественной жизни. Считаю, что данные термины неразрывно связаны между собой и реализуются через весь комплекс правовых норм. Так, можно с уверенностью указывать на двойственный характер исследуемой категории, которая защищает основную базовую человеческую потреб-

ность как естественное право, но и обеспечивает выражение свободной воли граждан в работе государства и является одним из основных элементов существования демократии.

К тому же правовое регулирование свободы мнений и их свободного выражения осуществляется в рамках не только конституционного права, но и многих других институтов и отраслей права: нормы находят свое отражение в гражданском, гражданско-процессуальном, уголовном, административном, семейном и хозяйственном законодательстве. Однако права и свободы разделяются как по сферам жизнедеятельности, так и по времени возникновения.

В связи с вышеизложенным можно сделать вывод, что свобода выражения мнений является основной конституционной свободой, имеющей ряд особых характеристик:

- универсальность (независимость от политических, экономических или культурных систем);
- неотъемлемость (присуща всем людям от рождения);
- основной характер (раскрывает естественное состояние свободы человека);
- социальная направленность (пронизывает все сферы жизни общества);
- взаимосвязанность и взаимозависимость с другими правами и свободами (прогресс и степень реализации одного права способствует прогрессу в реализации других прав человека);
- всесторонность (осуществление в рамках конституционного, гражданского, гражданско-процессуального, уголовного, административного, семейного и хозяйственного права);
- неделимость (прогресс в реализации одного права не может осуществляться в ущерб реализации другого права).

### Список литературы

1. *Конституция* Республики Беларусь 1994 года : с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г. 10-е изд., стер. Минск, 2021.
2. *Баглай М. В.* Конституционное право Российской Федерации : учеб. для вузов. 6-е изд., изм. и доп. М., 2007.
3. *Ракитов А. И.* Философия компьютерной революции. М., 1991.

**Об авторе**

*Эдита Юрьевна Анциферова* — асп., Академия управления при  
Президенте Республики Беларусь, Беларусь.

E-mail: [edita.antsiferova@yandex.ru](mailto:edita.antsiferova@yandex.ru)



**С. А. Рабазанов**

**НАРОД КАК КОЛЛЕКТИВНЫЙ СУБЪЕКТ  
КОНСТИТУЦИОННЫХ ОТНОШЕНИЙ:  
ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ**

*Народ России рассматривается как коллективный субъект конституционных отношений. Выявляются проблемы правового регулирования вопросов, связанных с многонациональным составом РФ и национальными меньшинствами, на основании этого делается вывод о необходимости их скорейшего решения. Предлагается наиболее системный подход правового регулирования данных субъектов права.*

**Ключевые слова:** Конституция, коренной малочисленный народ, национальное, меньшинство, регулирование

Изучение норм Конституции Российской Федерации позволяет нам сделать вывод о том, что в нашей стране национальные группы наравне со всеми признаются субъектами права. При этом они наделены всеми правами и свободами, которые только имеются в рамках отечественного правового пространства, и это является одним из определяющих признаков современного развитого демократического государства, каковым и стремится быть Российская Федерация.

Понятие «многонациональный народ» закреплено в преамбуле Основного закона Российского государства [1], что свидетельствует о его определяющей роли для всего отечественного права, которое закладывает основы всей правовой системы и выступает его первоисточником. Кроме того, народ является носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации.

Понятие «народ» закреплено в основных законах многих стран. Так, ст. 3 Французской конституции определяет, что национальный суверенитет принадлежит народу, который осуществляет его через своих представителей и путем референдума [2]. В Китайской Народной Республике вся полнота власти принадлежит китайскому народу, что закреплено в ст. 2 ее Основного закона [3].

Рассматривая понятие «народ», многие отечественные ученые-конституционалисты считают его коллективным субъектом конституционных отношений. Так, Д. С. Велиева полагает, что «коллективные субъекты следует подразделить на формализованные в юридическом смысле (общественные организации, политические партии и т. д.), которые выступают в виде одной из организационно-правовых форм, предусмотренных действующим законодательством, и неформализованные (народ, нации и другие социальные общности)» [4, с. 207].

Основным правовым документом, регулирующим вопросы деятельности национальных единиц в отечественном законодательстве, является ФЗ «О гарантиях прав коренных малочисленных народов Российской Федерации» [5] (далее — ФЗ «О гарантиях прав...»). Содержание данного нормативно-правового акта в основе своей обеспечивает механизм реализации норм Основного закона государства в части, касающейся национальных меньшинств.

Перечень коренных малочисленных народов (далее — КМН) определяется постановлением правительства Российской Федерации «О Едином перечне коренных малочисленных народов Российской Федерации» [6]. В этом же постановлении отдельно указано, что правительству Республики Дагестан необходимо подать в представительный орган состав КМН, проживающих в данном регионе. Однако представленный Государственным советом перечень [7] до сих пор не включен в единый перечень страны. Во многом это связано с тем, что в данном перечне не представлены многие народы. Кроме того, что в этот перечень включены все народы Республики, превышающие установленный ФЗ «О гарантиях прав...» количественный показатель коренных малочисленных народов (менее 50 тыс. человек).

Другим важным правовым документом, регулирующим отношения, связанные с жизнедеятельностью КМН, является федеральный закон «Об общих принципах организации общин коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации» [8], который определяет правовые основы общинной формы самоуправления и государственные гарантии его осуществления.

Для решения проблем правового регулирования вопросов, связанных с КМН, необходимо активизировать работу по взаимодействию с представителями КМН в области совершенствования законодательства [9, с. 100].

Проанализировав нормы Конституции Российской Федерации, мы наблюдаем, что законодатель использует понятия «многонациональный народ» (Преамбула, п. 1 ст. 3), «народ» (п. 2 ст. 3), «КМН» (п. 1 ст. 69), «этническая общность» (п. 2 ст. 69), «национальные меньшинства» (пп. «в» п. 1 ст. 71, пп «б» п. 1 ст. 72), «МЭО» (малочисленные этнические общности) (пп. «м» п. 1 ст. 72). Понятия «многонациональный народ» и «народ России» являются собирательными, они включают в себя все национальные единицы (этнические общности, национальные меньшинства, КМН, МЭО, в том числе и русский народ как государствообразующий (п. 1 ст. 68)), проживающие на территории Российской Федерации. Здесь справедливо возникает вопрос: если мы, исходя из законодательства, знаем определение понятия «КМН», то как определить, кто относится к понятиям «этническая общность», «национальные меньшинства» и «МЭО»? В чем между ними разница? И как выделить из этнических общностей МЭО, необходимо ли здесь также руководствоваться количественными рамками в 50 тыс. человек? К сожалению, законодатель не поясняет данные моменты в той степени, в которой это необходимо.

М. Д. Сорокина отмечает наличие противоположных тенденций на этот счет, когда в Конституции РФ отождествляются понятия «КМН» и «МЭО», а в ФЗ «О животном мире» [10] и в ФЗ «Об особо охраняемых природных территориях» [11] данные понятия дифференцируются [12, с. 192]. Многие современные ученые (Н. А. Силантьева, А. П. Сунцов [13, с. 34],

М. Х. Экзеков [14, с. 136] и др.) признают наличие вышеуказанной проблемы, но все же она остается до сих пор нерешенной, хотя и ее упоминание тоже имеет огромное значение.

Международное право не оперирует понятиями «КМН» и «МЭО». Так, в Конвенции Международной организации труда № 169 «О коренных народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах» [15] используется понятие «коренные народы», но о количестве речи не идет. В этом законе коренные народы рассматриваются как «народы в независимых странах, которые являются потомками тех, кто населял страну или географическую область, частью которой является данная страна, в период ее завоевания или колонизации или в период установления существующих государственных границ, и которые, независимо от их правового положения, сохраняют некоторые или все свои социальные, экономические, культурные и политические институты» (пп. b п. 1 ст. 1).

В Декларации Организации Объединенных Наций о правах коренных народов [16] также не используется ни одно из вышеперечисленных понятий, хотя и определения самого понятия «коренной народ» не сформулировано, а лишь говорится о его признаках.

Как нам представляется, проблема правового регулирования вопросов, связанных с национальными меньшинствами, в Российской Федерации решена не в полной мере. По большому счету, национальные меньшинства, которые насчитывают свыше 50 тыс. человек, совершенно обделены вниманием со стороны законодателя, несмотря на то что по данным переписи населения 2010 г. в Российской Федерации зафиксировано 193 различных этносов [17].

### Список литературы

1. *Конституция* Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г., с изм., одобренными в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 г. // СЗ РФ. 2020. № 11. Ст. 1416.

2. *Конституция* Французской Республики от 04.10.1958 г. (Конституция Франции) : с изм. и доп. 23.07.2008 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

3. *Конституция* Китайской Народной Республики от 04.12.1982 г. из информационного банка «Международное право». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

4. *Велиева Д. С.* Коллективные субъекты конституционных прав // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2013. № 4 (93). С. 205—209.

5. *О гарантиях* прав коренных малочисленных народов Российской Федерации : федер. закон от 30.04.1999 г. № 82-ФЗ (ред. от 27.06.2018 г. ; с изм. и доп., вступ. в силу с 13.07.2020 г.) // СЗ РФ. 1999. № 18. Ст. 2208.

6. *О Едином* перечне коренных малочисленных народов Российской Федерации : постановление Правительства РФ от 24.03.2000 г. № 255 (ред. от 26.05.2020 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

7. *О коренных* малочисленных народах Республики Дагестан : постановление от 18 октября 2000 г. № 191. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

8. *Об общих* принципах организации общин коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации : федер. закон от 20.07.2000 г. № 104-ФЗ (ред. от 27.06.2018 г. ; с изм. и доп., вступ. в силу с 27.06.2018 г.) // СЗ РФ. 2000. № 30. Ст. 3122.

9. *Глушко О. А.* Проблемы правового регулирования защиты прав и законных интересов коренных малочисленных народов // Science Time. 2017. № 2 (38). С. 100—102.

10. *Об особо* охраняемых природных территориях : федер. закон от 14 марта 1995 г. № 33-ФЗ // СЗ РФ. 1995. № 12. Ст. 1024.

11. *О животном* мире : федер. закон от 24 апреля 1995 г. № 52-ФЗ // СЗ РФ. 1995. № 17. Ст. 1462.

12. *Сорокина М. Д.* К вопросу о понятии коренных малочисленных народов: международно-правовой аспект // Современные проблемы взаимодействия российского государства и общества : сб. науч. тр. Саратов, 2016. С. 191—193.

13. *Силантьева Н. А., Сунцов А. П.* К вопросу о понятии «коренные малочисленные народы» // Образование и наука: современные тренды : монография. Чебоксары, 2016. С. 29—42.

14. *Экзехов М. Х.* Формирование понятий «национальное меньшинство» и «коренной малочисленный народ» // Вопросы национальных и федеративных отношений. 2017. № 4 (39). С. 127—142.

15. *О коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах* : конвенция Международной организации труда № 169 (Женева, 27 июня 1989 г.). Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

16. *Декларация* Организации Объединенных Наций о правах коренных народов : резолюция Генеральной Ассамблеи ООН от 13 сентября 2007 г. № 61/295. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

17. *Итоги* Всероссийской переписи населения 2010 года на территории Российской Федерации // Федеральная служба государственной статистики : [официальный сайт]. URL: [https://gks.ru/free\\_doc/new\\_site/perepis2010/croc/results.html](https://gks.ru/free_doc/new_site/perepis2010/croc/results.html) (дата обращения: 24.11.2021).

### Об авторе

*Султанахмед Асадуллаевич Рабазанов* — асп., Поволжский институт управления — филиал РАНХиГС при Президенте РФ, Россия.

E-mail: [rabazanov2420@gmail.com](mailto:rabazanov2420@gmail.com)

**А. М. Бакирова**

**ТРАДИЦИИ И ИННОВАЦИИ  
В ПРАВОВОЙ КУЛЬТУРЕ СОВЕТСКОГО КАЗАХСТАНА**

*Рассматриваются происходящие изменения общественно-экономической формации, правовой идеологии и построение новой правовой культуры, приводящее к слому старых традиционных устоев, присущих казахскому кочевому обществу. Показано становление и развитие новых правовых инноваций, которые трансформируют политико-правовой и социальный облик казахского общества. Традиции казахского общества и зародившиеся в советской правовой культуре инновации, вновь находят свое практическое применение в правовой действительности современного Казахстана в период становления национальной самоидентификации.*

**Ключевые слова:** национальные традиции, суды биев, барымта, кун, конституционализм, советское право, судоустройство

Объектом настоящего исследования в генезисе правовой культуры советского Казахстана являются традиции и инновации. В настоящее время в республике наблюдается тенденция к забвению и искажению некоторых исторических процессов XX в. Доктор философских наук Б. И. Бектурганова отмечает, что «целый пласт истории длиной в 100 лет выпал из лексического дискурса модернизирующегося Казахстана. Жизнь общества утратила исторический контекст, ограниченная выживанием, без прошлого, без государственной памяти. Формирование общественного сознания идет в пространстве “обратной идентичности”, когда реальное прошлое деактуализировано, а новое идеократическое прошлое еще не сконструировано. Политические силы, борющиеся за обладание правом на интерпретацию

истории, не отдают себе отчет в том, что такое общество обречено на демодернизационные откаты в своем социально-политическом развитии» [1, с. 80]. Поэтому возникла необходимость изучить генезис правовой культуры Советского Казахстана, на первых этапах построения нового типа государства сохранившего традиции, являющиеся культурной составляющей кочевого общества.

Те кардинальные изменения, которые происходили в Казахстане в начале XX в., полностью трансформировали казахское общество. Была определена новая государственная система, сформировалась новая правовая культура, основанной на представлениях о советской законности и справедливости. Казахстан, будучи окраиной России, оказался вовлеченным в этот процесс, прошел все стадии ломки прежней государственно-правовой машины и «получил юридически новый статус в качестве автономного образования, послуживший базой для дальнейшей конституционной эволюции республики, вплоть до провозглашения независимости» [2, с. 264].

Становление советской правовой культуры началось с совершенствования дореволюционной судебной системы. Новая система судов в Казахстане создавалась с большим трудом и с многочисленными издержками. Правовой основой новой структуры судебных органов стал Декрет от 10 июля 1919 г., в котором предусматривалась деятельность третейского суда, уездного народного суда, окружного народного суда и революционного трибунала.

Вместе с тем в казахских районах продолжали одновременно действовать суды биев, так называемые аксакальские суды, рассматривавшие дела на основе норм обычного права и норм шариата [3]. Учитывая роль суда биев в обеспечении правосудия, советская власть не могла сразу отказаться от традиционной формы судостроительства в Казахстане. Поэтому правомочность данных судов наравне с народными судами в начале XX в. позволяла представителям степного правосудия применять нормы казахского обычного права и нормы шариата, которые в принципе не противоречили основополагающим направлениям советской законности. Это свидетельствовало о непреклонном авторитете суда биев в Казахстане, поэтому на



первых порах народные суды осуществляли правосудие наравне с судами биев. Таким образом, система судопроизводства была синкретична.

В 1917—1920 гг. влияние судов биев возрастает, данные органы степного правосудия начинают рассматривать не только имущественные споры и конфликты семейно-брачного характера, но и уголовные дела. Это означает, что с рассмотрением судебных дел продолжается применение норм обычного права (адат) и шариата. Традиционные институты — кун<sup>1</sup> как плата за убийство и барымта<sup>2</sup> как способ обеспечения исполнения обязательств — применяются судом биев при осуществлении степного правосудия. Однако советское правительство не устраивает возрастающая роль суда биев, и государство начинает предпринимать меры по искоренению данного института степного правосудия: в 1923 г. в республике распространяется действие Положения о судоустройстве РСФСР 1922 г. [4].

Вместе с тем следует отметить, что в Казахстане ни о какой преемственности юридической системы не могло быть и речи. Поэтому роль суда биев была предрешена, однако, прежде чем уступить место советскому народному суду, суд биев с 1917 по 1920 г. продолжает осуществлять правосудие. В период с 1920 по 1925 г. советское правительство пытается искоренить суд биев и нормы казахского обычного права (барымта, кун, калым, многоженство, амангерство (левират)<sup>3</sup>), нормы шариата; с 1925 г. институт степного правосудия как пережиток кочевой общины ликвидируется, за вынесение решений по обычаям кочевенного народа вводится наказания со стороны государства.

<sup>1</sup> Кун — персидское слово, которое обозначает плату за убийство и увечье, освобождавшую виновного от кровной (родовой) мести или от законного преследования.

<sup>2</sup> Барымта — это отобрание у собственника его имущества с целью восстановления нарушенного права. Как правило, барымта совершалась не в пользу казны, а в пользу конкретного лица, права которого были нарушены.

<sup>3</sup> Левират (от лат. *levir* — деверь, брат мужа) — брачный обычай, по которому вдова была обязана или имела право выйти замуж за брата своего умершего мужа.

Для Казахстана суд биев был тем органом, который на протяжении веков осуществлял правосудие в степи, его упразднение уничтожило определенную культурную самобытность казахского общества, народную память.

После ликвидации судов биев согласно принятому и введенному в Казахстане Положению о судеустройстве сформировалась новая система советского правосудия, которая в начале своей деятельности руководствовалась революционным правосознанием, получив широкие полномочия осуществления правосудия.

Новые постулаты советской законности требовали принятия правовых актов, направленных на борьбу с изжившими себя традициям, поэтому в 1920 г. принимаются декреты СНК и ЦИК КазССР «Об отмене куна» и «Об отмене калыма». Калым признается пережитком старины, сводящим статус женщины до положения товара. Советская власть рассматривает калым как элемент классового превосходства, видя в существовании данного института власть «богатеев» и отсутствие возможности у бедноты вступить в брак.

Другой декрет, «О брачном праве у киргиз» [5], признает такие семейно-брачные традиции, как многоженство, унижительным для женщин обычаем, провозгласив тем самым принцип моногамии и утверждая гражданский брак. Устанавливается брачный возраст, запрещаются сватовство и все договоренности, связанные с данной традицией, категорически под запрет ставится умыкание невест, отменяется обязанность вдов вступать в брак с членами семьи супруга (его рода). Декретом вводится новая глава по расторжению брака (гл. II «О расторжении браков у киргиз разводом»), в которой рассматриваются основания расторжения брака (ст. 14) и компетентность органов рассмотрения расторжения брака (ст. ст. 15, 17).

Следующим правовым актом, принятым в республике, упраздняющим устаревшие семейно-брачные традиции, становится декрет «О наказуемости многоженства и принуждения женщины к супружеству у киргиз» от 29 сентября 1921 г. [6]. Данный правовой акт полностью отменяет принцип полигамии с назначением уголовной ответственности за вступление в брачный союз с двумя и более женщинами. По сути, суще-

ствовавший на протяжении нескольких веков брачный союз, признанный мусульманским правом и прочно вошедший в традиционный институт казахского общества, с приходом новых советских преобразований приравнивается к преступлению. В декрете предусматривается обратная сила закона (примечание к ст. 1), наличие специальных субъектов преступления: должностных лиц, которые регистрируют многоженство и браки без согласия в ЗАГСе, а также мулл и других лиц, которые проводят брачные религиозные обряды, ведущие к заключению полигамных браков (ст. 5). Вводится отдельно ст. 6, посвященная корыстным мотивам совершаемого преступления, где цель наживы в совершении деяния, непризнанного советским законом, усугубляет вину преступника. В данном случае это говорит о том, что закладываются принципы советского конституционализма, равноправия, народного суверенитета, конституционной защиты прав и свобод личности, отстаиваются права женщин, происходит отделение религии от государства. Органом рассмотрения дел о многоженстве и принуждении к браку назначается народный суд в составе от двух до шести заседателей (ст. 8), а не суд биев. Для начала XX в. декрет по своему содержанию обладал правовой новизной, что наглядно показывает высокий уровень правового акта, совмещал в себе семейно-правовые и уголовно-правовые нормы.

Следующий акт советского правотворчества — декрет «О борьбе со скотокрадством» 1921 г. [7], по сути заменивший Уголовный кодекс. В данном акте устанавливается уголовная ответственность за осуществление обрядов и обычаев, составлявших важнейшую часть обычного семейно-брачного и уголовного права казахов. Барымта как способ восстановления своих нарушенных прав в традиционном казахском обществе существовала с древнейших времен. Е. О. Мухамеджанов пишет о том, что барымта — это институт казахского обычного права, для ее совершения был необходим повод, а для признания правомерности — соблюдение определенных условий, регламентированных традиционным казахским правом [8, с. 89].

Упразднение казахского обычного права и норм шариата изменило всю дальнейшую социально-правовую судьбу Казахстана, ознаменовав переход к новому этапу социокультурного

развития. Советская власть упразднила кочевой уклад жизни, частную собственность на скот и пастбищные угодья, адат. Отмена правовых институтов казахского обычного права и норм шариата с помощью новых декретов и постановлений советской власти закрепила в Казахстане новую концепцию советского права.

С момента становления новой советской законности в Казахстане, упразднения казахского обычного права и норм шариата утверждаются фундаментальные основы нового типа государства, которые при полном отрицании имперского права устанавливают приоритет государственных интересов, социального равенства, коллективизма, равноправия мужчины и женщины. Таким образом, при полной ликвидации казахского обычного права и норм шариата формируется новая правовая система, где нет места старым пережиткам традиционного казахского общества.

Инновацию в данном контексте следует рассматривать не как парную категорию и продолжение традиции, а как процесс формирования новой традиции. Инновационным в правовой системе Казахстана становится введение на его территории новых кодифицированных правовых актов 1922—1923 гг. — Уголовного, Гражданского, Уголовно-процессуального кодексов РСФСР.

В Уголовном кодексе РСФСР, который будет действовать вплоть до 1959 г., например, имущественные преступления были разработаны на высоком юридическом уровне, отдельные составы этих преступлений до сих пор используются законодателем в последующих нормативных актах Республики Казахстан. В ч. IX УК предусматривается запрет калыма, скотокрадства, беспощадное наказание за людоедство. Особое внимание здесь вызывает людоедство, незнакомое казахскому обществу. Ведь кочевники всегда обладали поголовьем скота и голод — редкое явление для степи. Причиной голода стала засуха в 1921 г., которой предшествовал сильнейший джунт, что привело местами к гибели до 80 % скота. Поэтому случаи людоедства имели место. Уголовное законодательство РСФСР по содержанию отличалось высокой юридической техникой и, несмотря на отрицание роли имперского права, много норм было заимствовано именно из дореволюционного права России [9].

Первый Уголовный кодекс КазССР был принят 22 июля 1959 г. Его задачей становится охрана конституционного строя, политической и экономической систем, собственности, личности, прав и свобод граждан и всего правопорядка от преступных посягательств [10].

В период новой экономической политики назревает необходимость регулирования имущественных правоотношений, новых субъектов гражданских правоотношений, которые активно вступали в рыночные отношения, в связи с чем в 1922 г. принимается Гражданский кодекс РСФСР. В Российской империи имущественные правоотношения, объекты гражданских прав, договорные обязательства регулировались Сводом законов гражданских 1832 г., в казахской степи — нормами обычного права (адат) и нормами шариата. Поэтому принятие в 1922 г. первого кодифицированного акта, регулирующего имущественные правоотношения, ознаменовало собой упразднение дореволюционных норм регулирования имущественных правоотношений, которые раньше регулировались вновь принятым гражданским законодательством РСФСР [11].

Гражданский кодекс РСФСР действовал в КазССР до начала 1964 г. В конце 1963 г. утверждается Гражданский кодекс КазССР. В новом гражданском законодательстве закрепляются такие основополагающие принципы, как уважение чести и достоинства личности, неприкосновенность собственности, состязательность и равноправие сторон. В отличие от Гражданского кодекса РСФСР, вновь принятый правовой акт регулировал не только имущественные, но и неимущественные правоотношения, а также правовой статус иностранцев и лиц без гражданства [12].

Касательно вопроса развития конституционализма в Казахстане отметим, что все основополагающие отношения регулировались сводом казахского обычного права «Жеті Жарғы», который являлся, по сути, главным сводом законов. Слово «жарғы» с древнетюркского означает «указ, закон, власть», а в известном «Кодекс Куманикус» (письменный памятник куманского (половецкого) языка начала XIV в.) «жарғы» переводится как «спор», «жизнь», «правила жития». Вопросы, не урегулированные «Жеті Жарғы», разрешались самостоятельно биями, ко-

торых нельзя рассматривать просто как судебный орган. Биям было позволено решать вопросы, выходявшие за пределы судопроизводства; можно сказать, что они одновременно являлись основоположниками судебной практики. По выносимым решениям рассматривались аналогичные споры и конфликты. Биями также разрешались вопросы административного, военного характера, актуальные для поддержания жизнедеятельности кочевой общины. Поэтому принятие Основного закона стало новой вехой в правотворчестве в истории Казахстана. На протяжении советского периода в Казахстане было принято три Конституции: в 1926 г. — Конституция КазАССР, в 1937 и 1978 гг. — Конституции КазССР. Все Основные законы республики были посвящены становлению Советского Казахстана. Многие нормы нашли свое дальнейшее применение в постсоветских Конституциях Республики Казахстан, это позволяет говорить о высоком уровне правовых актов советского периода.

Изменения и полная трансформация общественных отношений в Казахстане, появление нового типа государства обусловили становление новой правовой культуры, в которой было отменено дореволюционное право — адат. Все традиционные институты казахского обычного права поэтапно были упразднены, многие из них расценивались как классово-враждебные, отсталые и являющиеся пережитком патриархальных обществ. В Казахстане установился новый правопорядок. Новые социально-правовые преобразования, приведшие к полной модернизации правовой системы, были направлены на построение нового социалистического государства.

### Список литературы

1. Бектурганов Х. Ш., Бектурганова Б. И. Шаги сажени // Қазан революциясы және Қазақстан дамуының эволюциялық жолы = Октябрьская революция и эволюционный путь Казахстана : сб. матер. круглого стола. Алматы, 2017. С. 80—87.
2. Кузембай А., Абиля Е. А. История Казахстана. Костанай, 2006.
3. Мажитова Ж. С. Институт биев в казахском обществе в первое десятилетие советской власти // Вестник Московского университета. Сер. 8. История. 2015. № 4. С. 74—84.

4. *Библиотека* нормативно-правовых актов Союза Советских Социалистических Республик URL: [http://www.libussr.ru/doc\\_ussr/ussr\\_1438.htm](http://www.libussr.ru/doc_ussr/ussr_1438.htm) (дата обращения: 14.02.2022).

5. *О брачном* праве у киргиз : декрет от 17 января 1921 г. // История Актюбинской области : [сайт]. URL: <https://cloud.mail.ru/public/F7W9/6ctwgs4hk> (дата обращения: 08.02.2022).

6. *О наказуемости* многоженства и принуждения женщины к супружеству у киргиз : декрет от 29 сентября 1921 г. // История Актюбинской области : [сайт]. URL: <https://cloud.mail.ru/public/F7W9/6ctwgs4hk> (дата обращения: 08.02.2022).

7. *О борьбе* со скотокрадством : декрет от 10 ноября 1921 г. // История Актюбинской области : [сайт]. URL: <https://cloud.mail.ru/public/F7W9/6ctwgs4hk> или (дата обращения: 08.02.2022).

8. *Мухамеджанов Е. О.* Барымта как элемент розыска в системе степного правосудия казахов // Гуманитарные науки в XXI веке. 2017. № 37. С. 88—91.

9. *Уголовный кодекс РСФСР 1926 г.* // Электронный фонд правовых и нормативно-технических документов. URL: <https://docs.cntd.ru/document/901757374> (дата обращения: 12.02.2022).

10. *Уголовный кодекс Казахской ССР от 22 июля 1959 г.* // Әділет : инф.-прав. система нормативных правовых актов Республики Казахстан. URL: <https://adilet.zan.kz/gus> (дата обращения: 12.02.2022).

11. *Гражданский кодекс РСФСР от 11 ноября 1922 г.* Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

12. *Гражданский кодекс Казахской ССР от 28 декабря 1963 г.* // Әділет : инф.-прав. система нормативных правовых актов Республики Казахстан. URL: <https://adilet.zan.kz/gus> (дата обращения: 12.02.2022).

### Об авторе

*Айгуль Муратовна Бакирова* — асп., Российский университет дружбы народов; директор ТОО «Сила Централ Азия», Казахстан.

E-mail: [aigulya\\_2050@mail.ru](mailto:aigulya_2050@mail.ru)

**Р. А. Арутюнян**

## **СТАНОВЛЕНИЕ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ СИНГАПУРА**

*Проанализированы факторы, оказавшие влияние на формирование правовой системы Сингапура. Рассматриваются ее отличительные черты в историческом контексте, а также актуальность дальнейшего исследования процесса становления национальной правовой системы Республики Сингапур.*

**Ключевые слова:** правовая система, Сингапур, правовая система Сингапура, традиционное право, европейское право

На сегодняшний день одной из обсуждаемых исследователями специфических черт современной правовой системы Республики Сингапур является авторитарное верховенство закона. Сингапур рассматривается некоторыми авторами как авторитарное государство, но история развития Сингапура не начиналась с авторитаризма как такового [4; 6].

Монополия на политику и особая институционализация правящей партии — это результаты последних 50 лет правления одной партии — Партии народного действия [6; 7]. Кроме того, природа авторитаризма в Сингапуре непроста и специфична сама по себе. Несмотря на то что это государство часто позиционирует себя как демократию вестминстерского типа, исследователи оценивают Сингапур, опираясь порой на противоположные подходы [7; 8].

Сингапур является небольшим островом площадью всего 720 км<sup>2</sup> с населением около 5,08 млн человек, однако представляет значительный интерес для изучения [9; 14]. В 2019 г. ВВП Сингапура составил 555 млрд долл. США, а по доходам на душу населения — 97 тыс. долл. США. ВВП на душу населе-



ния свидетельствуют о развитой экономике свободного рынка. В стране открытая и свободная от коррупции среда, стабильные цены и ВВП на душу населения выше, чем в большинстве развитых стран. Сингапур входит в группу мировых лидеров по экономическим показателям [15].

Становление и развитие государства Сингапур со специфическими чертами правовой системы берет свое начало в 1819 г. На момент прихода англичан на острове проживало около 200 человек, в большинстве своем малайцев. Остров в силу своего выгодного географического положения как находящийся между Китаем и Индией колонизируется в лице Британской Ост-Индской компании, и вплоть до середины XX в. в истории Сингапура наступает период британского владычества. Активная экономическая политика колониальных властей и объявление Сингапура свободным портом привели к тому, что уже в середине XIX в. остров становится важнейшей торговой и стратегической базой Британской империи в Юго-Восточной Азии.

Наряду с европейским правом повсеместно в колониях действовало традиционное право, развитие которого шло под значительным влиянием европейского права. Однако колонизаторы не смогли ни завершить процесс унификации и интеграции традиционного права, ни тем более полностью вытеснить его европейским. В итоге сложился дуализм европейского и традиционного права. По мнению Г. И. Муромцева [1], наиболее характерной чертой таких источников права является противоречивость. Она отражает тот факт, что правовые системы в развивающихся странах Азии и Африки обычно включают две и более разнотипных подсистемы традиционного и современного права. И хотя взаимодействие их привело к известному вытеснению первого вторым, однако незавершенность этого процесса обусловила несостыкованность разнотипных элементов правовой системы, в том числе источников права. До независимости развитие права шло в развивающихся странах Азии как бы в двух руслах: если традиционное право сложилось «снизу» в процессе развития традиционных обществ, то буржуазное почти всюду было привнесено извне и насаждено колонизаторами «сверху». Естественно, оно строилось по модели права метрополий. Так, в английских колониях это право было

в основе своей английским, во французских — французским, в бельгийских — бельгийским и т. д. Этим объясняется, в частности, известная общность развития формы права в странах, бывших в прошлом колониями одной метрополии, независимо от их социальной ориентации и природы власти. Колониальное законодательство было сложным, запутанным и противоречивым. Обычно оно включало акты высших органов метрополии, действовавшие в ней самой и в ее колониях, акты, специально изданные для одной или ряда колоний, и акты колониальной администрации. Местное законодательство либо отсутствовало в силу отсутствия высших представительных органов, либо играло подчиненную роль. Его становление и развитие было связано здесь с ростом национально-освободительных движений. Вертикальная структура нормативно-правовых актов, действовавших в колониях, имела как бы двойное измерение. Так, с одной стороны, акты главы колониальной администрации, обладая высшей юридической силой в колонии, играли подчиненную роль по отношению к законам и актам правительства метрополии, с другой — в ряде случаев они приравнивались к ним и даже наделялись большей юридической силой. Формально такой подход объяснялся необходимостью приспособления права метрополии к специфическим условиям колоний [1, с. 10].

Сингапур унаследовал английскую правовую систему и строил национальную правовую систему на английской основе. Однако это не совсем верное описание. Правовая система, благодаря которой британцы управляли своими колониями, прибыла в Сингапур через Индию и была приспособлена местными властями для осуществления колониального управления [5; 10; 13]. Таким образом, для Сингапура существует важное противоречие между законом и нацией. Благодаря колонизации и опеке образ сингапурской независимости унаследовал многие свойства колониальной системы. Вследствие национальной политики, внедренной колониальной администрацией в период ее правления на острове, а также в период пребывания в рамках Федерации Малайзии (1963—1965 гг.) для Сингапура одним из решающих факторов стал выход из состава последней и объявление независимого государства в августе 1965 г. [3].

Среди внешних факторов правового развития ряда стран Азии нельзя не отметить и то воздействие, которое оказало нормативно-правовое регулирование отдельных из них — обычно более крупных и развитых — на законодательство других стран. Так, Конституция Индии 1950 г. повлияла на такие страны, как Малайзия, Шри-Ланка и др. К особенностям конституций рассматриваемых стран следует отнести также динамизм и противоречивость. В них отражается как поступательность процесса развития в условиях избранной социальной ориентации, так и нестабильность власти государства, нередкие кризисы и военные перевороты. Поэтому страны, где был принят лишь один Основной закон (в который вносятся многочисленные поправки), составляют незначительное меньшинство (Индия, Ливан, Сенегал и др.) [1, с. 31].

Помимо этого, более устойчивые структуры современной государственности, закрепленные колониальным проектом, происходят также из влиятельных нелиберальных идеологических традиций, берущих свое начало в абсолютизме [11].

Колониальная администрация способствовала развитию представлений об исполнительной власти как основанной на идеях государственных прерогатив, которые сформировались в недрах абсолютистского государства. Колониальная администрация была в первую очередь исполнительной властью для метрополии и повторяла те принципы, которые были установлены в столице. На развитие постколониального государства в Восточной Азии также сильно повлияли такие аспекты, как высокая степень гегемонии и автономия колониальной администрации. Впоследствии в Сингапуре государство имело тенденцию оправдывать доминирование исполнительной власти в манере, напоминающей колониальную администрацию, ориентированную именно на исполнительские функции. Постколониальное государство можно по-прежнему характеризовать как государство с доминирующей исполнительной властью [12].

Для Сингапура характеристики исполнительной власти колониального периода сформировались под влиянием еще двух исторических феноменов: правовая исключительность чрезвычайного положения в Малайзии и холодная война, в рамках ко-

торой Сингапур стал нацией. Исследования Закона о вандализме от 16 сентября 1966 г., Закона о прессе от 1 января 1975 г. и Закона о религиозной гармонии от 31 марта 1992 г. раскрывают юридически-дискурсивную преемственность между исключительностью чрезвычайного положения колониальных времен и холодной войны, с одной стороны, и современным законом — с другой [16—18].

Проанализировав факторы, оказавшие значительное влияние на формирование национальной правовой системы Сингапура, можно выделить отдельные черты правовой системы, с помощью которой британцы управляли своими колониями, включая сочетание английской правовой системы с формами права Индии, впоследствии унаследованное колониальным Сингапуром. В период британского владычества колониальная администрация Сингапура способствовала развитию представлений об исполнительной власти, в постколониальный период наблюдалось доминирование исполнительной власти с влиянием норм права в период пребывания Сингапура в составе Федерации Малайзии. Проявляется также юридическая преемственность нормативного правового регулирования, которое нашло отражение в современных законах независимого Сингапура.

Процесс становления национальной правовой системы Сингапура, существующих в ней институтов требует тщательного анализа и углубленного исследования. Восприятие правовой системой одного государства правовых институтов других стран, по мнению М. В. Немытиной, должно опираться на научную определенность и соблюдение конкретного алгоритма действий. Только пристальное и всестороннее изучение этих институтов, понимание исторических условий их формирования, оценка социокультурного контекста их существования позволяют сделать вывод о реальном их состоянии [2, с. 68].

### Список литературы

1. *Муромцев Г. И.* Источники права в развивающихся странах Азии и Африки. Система и влияние традиции : монография. М., 1987.
2. *Сравнительные исследования правовых систем, правовых культур* : учеб. пособие / под ред. М. В. Немытиной. М., 2016.

3. *Астафьева Е. М.* Проблемы нациестроительства в Сингапуре: 1819—2017 : дис. ... канд. ист. наук. М., 2018.
4. *Bell D. A.* A Communitarian Critique of Authoritarianism: The Case of Singapore // *Political Theory*. 1997. Vol. 25, № 1. doi: <https://doi.org/10.1177/0090591797025001002>.
5. *Hooker M. B.* *Laws of Southeast Asia*. Singapore, 1986.
6. *Rodan G.* *Transparency and Authoritarian Rule in Southeast Asia. Singapore and Malaysia*. L., 2004.
7. *Rodan G.* Westminster in Singapore: Now You See It, Now You Don't // *Patapan H., Wanna J., Weller P. (eds.) Westminster Legacies: Democracy and Responsible Government in Asia and the Pacific*. Sydney, 2005.
8. *Chan S. K.* Keynote Address to New York State Bar Association Seasonal Meeting. 27.10.2009. URL: [https://www.supremecourt.gov.sg/data/doc/ManagePage/3021/CJ%20Keynote%20Address%20at%20NYSBA%20International%20Seasonal%20Meeting\\_27%20Oct%202009.pdf](https://www.supremecourt.gov.sg/data/doc/ManagePage/3021/CJ%20Keynote%20Address%20at%20NYSBA%20International%20Seasonal%20Meeting_27%20Oct%202009.pdf) (дата обращения: 25.11.2021).
9. *De Koninck R., Drolet J., Girard M.* *Singapore: An Atlas of Perpetual Territorial Transformation*. Singapore, 2008.
10. *Furnivall J. S.* *Colonial Policy and Practice: A Comparative Study of Burma and Netherlands India*. Cambridge, 1948.
11. *Jayasuriya K.* The Exception Becomes the Norm: Law and Regimes of Exception in East Asia // *Asia-Pacific Law and Policy Journal*. 2001. Vol. 2, № 1. P. 108—124.
12. *Jayasuriya K.* Corporatism and Judicial Independence Within Statist Legal Institutions in East Asia // *Jayasuriya K. (ed.) Law, Capitalism and Power in Asia: The Rule of Law and Legal Institutions*. L., 1999.
13. *McQueen R., Pue W. W. (eds.)*. *Misplaced Traditions: British Lawyers, Colonial Peoples*. Sydney, 1999.
14. *Singapore Department of Statistics Press Release*. 2010. URL: <http://www.singstat.gov.sg/news/press31082010pdf> (дата обращения: 25.11.2021).
15. *The World Factbook* : [официальный сайт Центрального разведывательного управления США]. URL: <https://www.cia.gov/the-world-factbook/countries/singapore/#government> (дата обращения: 25.11.2021).
16. *Singapore Statutes Online* : [официальный сайт Правительства Сингапура, управляемый Отделом законодательства]. 1966. URL: <https://sso.agc.gov.sg/Act/VA1966> (дата обращения: 25.11.2021).

17. *Singapore Statutes Online* : [официальный сайт Правительства Сингапура, управляемый Отделом законодательства]. 1974. URL: <https://sso.agc.gov.sg/Act/NPPA1974> (дата обращения: 25.11.2021).

18. *Singapore Statutes Online* : [официальный сайт Правительства Сингапура, управляемый Отделом законодательства]. 1990. URL: <https://sso.agc.gov.sg/Act/MRHA1990> (дата обращения: 25.11.2021).

### Об авторе

*Рубен Артурович Арутюнян* — соискатель, Юридический институт Российского университета дружбы народов, Россия.

E-mail: [arutyunyan-ra@gudn.ru](mailto:arutyunyan-ra@gudn.ru)

**А. И. Скерко**

**СУДЕБНЫЕ АКТЫ  
КАК АКТЫ ПРАВОВОЙ КОММУНИКАЦИИ  
(НА ПРИМЕРЕ АКТОВ АРБИТРАЖНЫХ СУДОВ РФ)**

*Рассматривается судебный акт как форма правовой коммуникации государственной власти с социумом. С целью совершенствования правового регулирования типичных и новых объектов права в обществе изучаются интерпретация и уточнение судами норм действующего законодательства.*

**Ключевые слова:** суд, акт правовой коммуникации, судебный акт, реагирование, правоотношения, интерпретация

Для современной правовой науки вопрос о роли судебного акта как формы участия государства в правоотношениях и государственно-правовой оценки действий субъектов права не является новым. Арбитражные суды все чаще осуществляют интерпретацию существующих норм для их применения в отношении новых объектов и явлений права, на которые еще не успело отреагировать законодательство. Возможно говорить о некой форме «уточняющего правотворчества» судов, посредством которого производится толкование права в ситуациях неоднозначного понимания законодательства или обнаружения правовых пробелов в связи с изменениями в обществе. М. Н. Марченко отмечает, что кодексы и законы не могут обладать такой же мерой гибкости, как судебный акт, которым принимается во внимание множество обстоятельств и ситуаций реальности [2, с. 111]. Ведущие специалисты в области исследования правовой коммуникации указывают на вид правовой коммуникации, выраженный в форме реакции государства как

на прямые запросы общества, так и на образующиеся в социуме явления, требующие оперативной реакции публично-правовой власти [1, с. 80—82].

Соответственно, судебный акт в данной ситуации представляется развернутым актом правовой коммуникации, содержащим набор ссылок на нормативные правовые акты, подобранных с целью урегулирования конкретного спора, а также их интерпретацию судом. Его содержание может уточнять действующее законодательство.

В ходе рассмотрения сущности судебных актов отметим мнение В. П. Талимончик, указывающей, что к информации, в отношении которой распространяется правовое регулирование, могут быть причислены данные, выраженные в форме, обеспечивающей их восприятие человеком, или имеющие возможность быть преобразованными в человекочитаемую форму и воспринимаемые человеком непосредственно или с помощью технических средств [5, с. 13]. В свою очередь, языковой код, используемый в судебных решениях, представляет собой набор языковых элементов, связанных с профессиональными или социальными группами [4, с. 1182].

Производя анализ категории судебных актов при помощи обозначенных определений, можно однозначно выявить в ее составе и такой элемент, как данные, изложенные в форме, которую человек способен воспринимать имеющимися органами чувств. Указанные «сообщения» содержат некий вид инструкции в отношении действий заинтересованных субъектов в конкретных правовых ситуациях. В ходе изучения подобных актов правовой коммуникации возможно обнаружить примеры применения конкретных норм права для аналогичных ситуаций. В результате мы можем наблюдать специфическую форму правотворчества судей, выраженную в создании «квазинорм» права, которые получают применение судами в ходе разрешения аналогичных споров.

Изучая судебную практику как российских судов, так и иностранных, следует обратить внимание на то, что именно суды становятся передовой ветвью власти, обеспечивающей внедрение новейших объектов правоотношений в среду официальной правовой коммуникации.



Соответственно, участники процесса, непосредственно взаимодействующие с новыми правовыми явлениями, предоставляют судам информацию о них. Данные процессы влияют на трансформацию права через формирование мнения судьи в рамках судебной правовой коммуникации. Сделанный вывод согласуется с идеями коммуникативного подхода в праве, которые утверждают изменяемость системы права в результате толкования норм права судами, особенно при разрешении сложных дел, при осуществлении судами коммуникации с подсистемами социума [1, с. 78—94].

В качестве иностранного примера актов правовой коммуникации государства в отношении новых явлений в обществе может быть представлено решение Токийского суда Японии в рамках дела по банкротству одной из первых в мире криптовалютных бирж MtGox Co., Ltd. В процессе рассмотрения данного дела государством были оперативно исследованы новейшие технологические категории, ранее не известные законодательствам государств мира. Суд сформулировал определения криптовалюты (на примере биткоина как объекта права собственности), майнинга, была описана технология блокчейна [15, р. 2—9].

Представляется полезным упомянуть и о том, что в рамках рассмотрения судом США дела Росса Ульбрихта и цифрового блокчейна платформы «Silk Road» фигуранты дела были признаны виновными в нелегальной передаче денег и обмене валюты (к каковому был отнесен процесс обмена криптовалюты на доллары США). Суд установил, что биткоин функционирует как деньги [16, р. 35].

Подобные судебные акты имеются и в практике арбитражных судов РФ. В деле № А40-124668/2017, которое рассматривалось в Арбитражном суде Москвы, было впервые в РФ дано определение распределенного реестра системы «Блокчейн». Дополнительно суд вывел определение криптовалюты, а сведения из распределенного реестра использовались в качестве доказательств [13, с. 2—7]. Девятым арбитражным апелляционным судом в постановлении от 15 мая 2018 г. по данному делу криптовалюта как объект сети блокчейн была впервые включена в конкурсную массу в деле о банкротстве физического лица

на основании положений ст. 6 ГК РФ, предусматривающих возможность определения прав и обязанностей сторон исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства, а также ст. 128 ГК РФ, содержащей открытый список объектов гражданских прав [14, с. 1—4]. Определением Арбитражного суда Вологодской области по делу № А13-3814/2016 было удовлетворено ходатайство арбитражного управляющего об истребовании документации в рамках дела о несостоятельности (банкротстве) физического лица. Истребовались документы, подтверждающие имущественное положение должника [7, с. 2—3], в том числе документы и сведения в отношении криптовалют Bitcoin и Litecoin [9, с. 2—3].

На примере рассмотренных дел можно наблюдать реакцию государства, выраженную в защите прав кредиторов лица, признанного банкротом. Распространение действия норм законодательства РФ, регулирующих институт банкротства на криптовалюты, создало возможность применения к новым объектам гражданских правоотношений, имеющим экономическую ценность, защитных механизмов законодательства РФ о банкротстве (оспаривание сделки должника, привлечение к субсидиарной ответственности, отказ в освобождении от исполнения обязательств и т. д.).

Постановлением Пятнадцатого апелляционного арбитражного суда РФ от 1 апреля 2019 г. по делу №А53-35183/2018 на отношения по купле-продаже биткоина были распространены нормы ГК РФ об агентском договоре, а также ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» [12, с. 2—9].

Отдельного внимания заслуживают выводы Судебной коллегии Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда о необходимости развития науки, изучающей криптовалюты и технологии, связанные с их перемещением [12, с. 2—9].

Изучения заслуживают и судебные акты, в рамках которых производятся уточнения и детализация применения норм права к уже существующим объектам и институтам.

Существует судебная практика, акцентирующая внимание на категории сроков и уточняющая нормы существующего законодательства. В качестве примера может рассматривать-

ся постановление Верховного суда РФ от 2 августа 2016 г., где производится толкование норм ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» на примере установления даты публикации арбитражным управляющим сообщения о проведении собрания кредиторов [8, с. 2—7]. В рассматриваемом случае судебным актом выполняется роль по установлению и уточнению течения сроков в рамках гражданских правоотношений.

Дополнительное внимание привлекают случаи расширительного толкования норм права судами, в рамках которых органам исполнительной власти вменяется проведение дополнительных мероприятий по проверке субъектов предпринимательской деятельности с целью защиты прав и законных интересов участников гражданского оборота. В качестве примера может быть представлен судебный акт Арбитражного суда РФ кассационной инстанции по делу №А40-142049/16. При исключении юридических лиц из ЕГРЮЛ суд возлагает на налоговые органы обязанность по проверке наличия в отношении исключаемых субъектов судебных споров, сведения о которых находятся в открытом доступе [10, с. 5—11]. При этом судами применяется правовая позиция Конституционного суда РФ, выраженная в Определении от 17 января 2012 г. № 143-О-О [10, с. 5—11]. Схожая правовая позиция имеет место в постановлении Арбитражного суда Московского округа от 2 февраля 2017 г. по делу № А40-81595/16. Судом фактически указано, что формальная практика исключения юридических лиц в соответствии с положениями ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц» препятствует заявителю-субъекту осуществить взыскание дебиторской задолженности [11, с. 4—8]. Отдельного внимания заслуживает расширительное толкование Арбитражным судом кассационной инстанции норм указанного закона от 28 января 2016 г. по делу №А72-3389/2015. В данном споре суд дал разъяснения, что исключение юридического лица из ЕГРЮЛ не может быть осуществлено лишь на формальных основаниях, указанных в ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц». Судом были приняты во внимание сведения о фактическом осуществлении юридическим лицом деятельности, отраженные в договорах аренды, договорах об оказании услуг и в отчетности, представленной в государственные органы [6, с. 2—11].

В перечисленной судебной практике об оспаривании действий органов государственной власти может быть выявлена правотворческая роль суда по уточнению законодательства. Данная роль представляется апробацией идеи о «гибкости и динамичности» судебных актов как вида правовой коммуникации государства с обществом в ситуациях возникновения пробелов, неточностей или спорных моментов в законодательстве.

В результате исследования изложенных выше материалов судебной практики можно сделать вывод о сущности судебного акта с точки зрения коммуникативной теории права. Судебный акт является актом правовой коммуникации, выносимым в ответ на запрос социума. Он представляет собой информацию, сформулированную органом судебной власти в форме текстуального документа, пригодного для человеческого восприятия, содержащего обязательную как для участников спора, так и для неопределенного круга лиц интерпретацию законодательства в возникшей правовой ситуации.

### Список литературы

1. Антонов М. В., Поляков А. В., Честнов И. Л. Коммуникативный подход и российская теория права // Известия вузов. Правоведение. 2013. № 6 (311). С. 78—95.
2. Марченко М. Н. Роль судов в развитии современного романо-германского права // Журнал российского права. 2007. № 4 (124). С. 111—120.
3. Панченко В. Ю. Правовое взаимодействие как вид социальной коммуникации: теоретико-правовое исследование : дис. ... д-ра юр. наук. М., 2016.
4. Попова Е. В. Судебные решения как вид юридического текста // Вестник Башкирского университета. 2017. № 4.
5. Талимончик В. П. Международно-правовое регулирование отношений в сфере информации : автореф. дис. ... д-ра юр. наук. СПб., 2013.
6. Постановление арбитражного суда кассационной инстанции от 28.01.2016 г. по делу № А72-3389/2015. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/f53c3bc2-b287-497a-a5c9-347589c570d1> (дата обращения: 20.12.2021).

7. *Определение* Арбитражного суда Вологодской области от 28.07.2016 г. по делу № А13-3814/2016. URL: [http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/d9a9965d-553f-492a-8fcf-9444861b595f/2cd6278b-d993-4eb6-b818-8f81bca7ebfc/A13-3814-2016\\_20160728\\_Opredelenie.pdf](http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/d9a9965d-553f-492a-8fcf-9444861b595f/2cd6278b-d993-4eb6-b818-8f81bca7ebfc/A13-3814-2016_20160728_Opredelenie.pdf) (дата обращения: 14.05.2019).

8. *Постановление* Верховного Суда РФ от 02.08.2016 г. по делу № 306-АД16-6875. URL: [https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/05e72087-0e34-459e-a483-b216f6d41e1e/0a8e272d-c555-4e48-bfc3-7c29b8325379/A57-12972-2015\\_20160802\\_Reshenija\\_i\\_postanovlenija.pdf?isAddStamp=True](https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/05e72087-0e34-459e-a483-b216f6d41e1e/0a8e272d-c555-4e48-bfc3-7c29b8325379/A57-12972-2015_20160802_Reshenija_i_postanovlenija.pdf?isAddStamp=True) (дата обращения: 10.06.2019).

9. *Определение* Арбитражного суда Вологодской области от 06.10.2016 г. по делу № А13-3814/2016. URL: [http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/d9a9965d-553f-492a-8fcf-9444861b595f/22a3c75e-75af-4721-8d42-fcd92bd933d9/A13-3814-2016\\_20161006\\_Opredelenie.pdf](http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/d9a9965d-553f-492a-8fcf-9444861b595f/22a3c75e-75af-4721-8d42-fcd92bd933d9/A13-3814-2016_20161006_Opredelenie.pdf) (дата обращения: 14.05.2019).

10. *Постановление* Девятого арбитражного апелляционного суда РФ от 12.12.2016 г. по делу № А40-142049/16. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/7c2835ad-0fc5-49f1-a488-572b44191620> (дата обращения: 20.12.2021).

11. *Постановление* Арбитражного суда Московского округа от 02.02.2017 г. по делу № А40-81595/16. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/42538c3d-4160-4f66-9d17-cdbf20f70b12> (дата обращения: 20.12.2021).

12. *Постановление* Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 01.04.2019 г. по делу № А53-35183/2018. URL: [https://kad.arbitr.ru/PdfDocument/d305e3b1-a7ff-4cef-97aa-1b6192045baa/3160672f-2016-4d2c-85d3-61d11cd01dfc/A53-35183-2018\\_20190401\\_Postanovlenie\\_apelljacionnoj\\_instancii.pdf](https://kad.arbitr.ru/PdfDocument/d305e3b1-a7ff-4cef-97aa-1b6192045baa/3160672f-2016-4d2c-85d3-61d11cd01dfc/A53-35183-2018_20190401_Postanovlenie_apelljacionnoj_instancii.pdf) (дата обращения: 10.06.2019).

13. *Определение* Арбитражного суда города Москвы от 05.03.2018 г. по делу № А40-124668/2017. URL: [https://kad.arbitr.ru/PdfDocument/3e155cd1-6bce-478a-bb76-1146d2e61a4a/45c24bb9-9d22-4b57-8742-9a778f041b99/A40-124668-2017\\_20180305\\_Opredelenie.pdf](https://kad.arbitr.ru/PdfDocument/3e155cd1-6bce-478a-bb76-1146d2e61a4a/45c24bb9-9d22-4b57-8742-9a778f041b99/A40-124668-2017_20180305_Opredelenie.pdf) (дата обращения: 14.05.2019).

14. *Постановление* Девятого арбитражного апелляционного суда от 15.05.2018 г. по делу № А40-124668/2017. URL: [http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/3e155cd1-6bce-478a-bb76-1146d2e61a4a/58af451a-bfa3-4723-ab0d-d149aafecd88/A40-124668-2017\\_20180515\\_Postanovlenie\\_apelljacionnoj\\_instancii.pdf](http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/3e155cd1-6bce-478a-bb76-1146d2e61a4a/58af451a-bfa3-4723-ab0d-d149aafecd88/A40-124668-2017_20180515_Postanovlenie_apelljacionnoj_instancii.pdf) (дата обращения: 14.05.2019).

15. *Hara M., Mooney Ch., Gullifer L. (eds.)*. Tokyo District Court. 2014. Ref. № 25541521. URL: [https://www.law.ox.ac.uk/sites/files/oxlaw/mtgox\\_judgment\\_final.pdf](https://www.law.ox.ac.uk/sites/files/oxlaw/mtgox_judgment_final.pdf) (дата обращения: 14.05.2019).

16. *Reda H. A.* Terrorist financing: Are current anti-money laundering regulations easily applied to virtual currencies? 2017 // ProQuest Dissertations & Theses Global. (1964848052). URL: <https://search.proquest.com/docview/1964848052?accountid=143250> (дата обращения: 14.05.2019).

### Об авторе

*Андрей Игоревич Скерко* — асп., Балтийский федеральный университет им. И. Канта, Россия.

E-mail: [skerkoai@gmail.com](mailto:skerkoai@gmail.com)

**С. Э. Мустафаева**

**ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ВОПРОСОВ РАЗРЕШЕНИЯ  
ТРАНСГРАНИЧНЫХ СПОРОВ В ЕС И РОССИИ**

*Рассматриваются правовые нормы, регулирующие порядок разрешения трансграничных споров в Европейском союзе и Российской Федерации. Проанализирован Регламент (ЕС) № 1215/2012 Европейского парламента и Совета ЕС о юрисдикции, признании и исполнении судебных решений по гражданским и коммерческим делам. Выделены отдельные вопросы, требующие разрешения при рассмотрении трансграничных споров.*

**Ключевые слова:** трансграничный спор, правовое сотрудничество по гражданским делам, применимое право, европейское право, определение подсудности

В период глобализации и развития внешнеэкономических отношений с иностранными государствами неизбежно увеличение числа трансграничных споров. Под трансграничным спором мы понимаем спор, осложненный иностранным элементом.

Вопросы применимого права, юрисдикции, а также признания и исполнения судебных актов требуют разрешения при возникновении любого трансграничного спора.

В связи с ростом участия российских компаний во внешнеэкономических сделках и в целях повышения инвестиционной привлекательности Российской Федерации необходимо решить вопрос о надлежащем правовом регулировании порядка разрешения трансграничных споров. Предлагаем для этого обратиться к зарубежному опыту, в частности к опыту Европейского союза.

В соответствии со ст. 81 Договора о функционировании Европейского союза Союз развивает правовое сотрудничество по

гражданским делам, имеющим трансграничный характер, на основе принципа взаимного признания судебных и внесудебных решений [1].

Под правовым сотрудничеством по гражданским делам мы понимаем систему правовых механизмов, направленных на регулирование отношений в пяти основных сферах: определение подсудности; признание и исполнение иностранных судебных решений; порядок определения права, применяемого к спорным отношениям (коллизийное право); правовая помощь по гражданским делам; трансграничное банкротство [2, с. 183].

В Европейском союзе основным документом, который определяет порядок установления подсудности трансграничных гражданских споров, а также признания и исполнения судебных актов, вынесенных по результатам рассмотрения указанных споров в государствах — членах ЕС, выступает Регламент (ЕС) № 1215/2012 Европейского парламента и Совета ЕС о юрисдикции, признании и исполнении судебных решений по гражданским и коммерческим делам (далее — Регламент ЕС № 1215/2012) [3].

В силу п. 3 указанного Регламента развитие и сохранение пространства свободы, безопасности и правосудия возможно только при обеспечении более свободного доступа к правосудию. При этом осуществление правосудия в государствах — членах ЕС невозможно без обеспечения исполнения судебных актов на территории всего Союза. В связи с этим основополагающим принципом судебного сотрудничества является взаимное признание судебных и внесудебных решений по гражданским делам.

Поскольку при наличии гражданско-правовых отношений либо споров с трансграничными последствиями неизбежно затрагивается функционирование внутреннего рынка, необходимо разрешить имеющиеся вопросы судебного сотрудничества, что и составляют основную цель Регламента ЕС № 1215/2012. Такая цель объясняется необходимостью достижения главной задачи ЕС — создания единого внутреннего рынка, поскольку невозможно его функционирование в рамках ЕС без создания общих норм — наднационального законодательства, регулирующего порядок разрешения трансграничных споров.



Регламент ЕС № 1215/2012 подлежит применению в отношении всех гражданских и коммерческих дел и не распространяется на дела, возникающие из налоговых, таможенных или административных правоотношений.

Регламент также не распространяется на следующие дела:

— о статусе или дееспособности и правоспособности физических лиц; правах собственности супругов или лиц, правовое положение которых признается законодательством, аналогичным законодательству о положении супругов;

— о банкротстве; процедурах, связанных с ликвидацией несостоятельных компаний и иных юридических лиц, судебном урегулировании долга, компромиссных соглашениях кредиторов и должника и на аналогичные дела;

— связанные с социальным страхованием;

— арбитражные разбирательства;

— дела об алиментных обязательствах, связанных с родством, отцовством / материнством, браком или свойством;

— дела о наследовании по завещанию и праву, в том числе об алиментных обязательствах, возникающих по причине смерти [3].

Вопросам подсудности гражданских и коммерческих дел в ЕС посвящены положения гл. 2 Регламента («Юрисдикция»), где выделены четыре вида подсудности:

— в суде по месту проживания ответчика (ст. 4 Регламента);

— специальная юрисдикция (раздел 2 Регламента);

— исключительная юрисдикция (раздел 6 Регламента);

— договорная юрисдикция (раздел 7 Регламента).

Таким образом, Регламент разрешает вопрос определения подсудности спора на территории ЕС, при этом также содержит разъяснения о том, каковы последствия наличия параллельных судебных разбирательств в отношении спора с одним субъектным составом и одним предметом спора (право приостановления производства по делу либо заявления самоотвода в связи с отсутствием компетенции), а также о необходимости самоотвода в связи с отсутствием компетенции в том случае, когда подан иск, в отношении которого у другого государства — члена ЕС исключительная компетенция.

Что касается порядка признания и исполнения судебных актов в ЕС, то прежде всего необходимо отметить, что Регламент закрепляет взаимное признание судебных актов, вынесенных в любом государстве — члене ЕС на территории всего Союза без соблюдения какой-либо дополнительной процедуры.

Статья 39 Регламента ЕС № 1215/2012 закрепляет возможность принудительного исполнения судебных актов, вынесенных в государстве — члене ЕС в других государствах — членах ЕС, без обязательного вынесения решения об исполнимости. При этом порядок исполнения судебных актов и необходимых документов, прилагаемых к заявлению, содержится в ст. 42 Регламента.

В целом общие нормы, которые закреплены в рассматриваемом Регламенте ЕС № 1215/2012, направлены на урегулирование вопросов, возникающих при рассмотрении трансграничных споров, включая определение подсудности спора, определение права, применимого к спорным правоотношениям, а также признание и исполнение судебных актов, вынесенных по результатам рассмотрения гражданских и коммерческих дел на территории ЕС.

Безусловно, в рамках правового сотрудничества по гражданским делам в ЕС разработан целый комплекс правовых норм, регулирующих порядок разрешения трансграничных гражданских и коммерческих дел. При этом вопросы, касающиеся ключевых моментов, к примеру трансграничной несостоятельности (банкротства), изложены в Регламенте (ЕС) № 2015/848 Европейского парламента и Совета от 20 мая 2015 г. [4].

Регулирование несостоятельности устанавливает рамки для трансграничной несостоятельности (в рамках ЕС), особенно обеспечивая правила международной юрисдикции суда в государстве-члене для открытия производства по делу о несостоятельности (юрисдикция основного производства по делу определяется в соответствии с местонахождением «центра основных интересов» должника; автоматическое признание этих процедур в других государствах — членах ЕС), полномочия ликвидатора в других государствах — членах ЕС, применимое право.

Что касается нашего государства, в последние годы также наблюдается тенденция увеличения количества споров, осложненных иностранным элементом, рассматриваемых в судах общей юрисдикции и арбитражных судах.

Российское законодательство закрепляет понятие «иностранный элемент» в ст. 1186 Гражданского кодекса Российской Федерации [5]. Согласно ст. 1186 ГК РФ, иностранный элемент может быть выражен в качестве следующих элементов правоотношений: иностранный гражданин, иностранное юридическое лицо либо нахождение объекта гражданских прав за границей.

Правовое регулирование порядка разрешения дел с участием иностранного элемента осуществляется как международными соглашениями, так и коллизионными нормами российского законодательства.

При рассмотрении трансграничных споров необходимо руководствоваться прежде всего внутренним законодательством РФ: Конституция РФ, Арбитражный процессуальный кодекс РФ и Гражданский процессуальный кодекс РФ, содержащие правила гражданского и арбитражного судопроизводства при рассмотрении дел с участием иностранных лиц. При этом для единообразного толкования и применения указанных норм следует обратиться к постановлению Пленума Верховного суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации», постановлению Пленума Верховного суда РФ от 27 июня 2017 г. № 23 «О рассмотрении арбитражными судами дел по экономическим спорам, возникающим из отношений, осложненных иностранным элементом», постановлению Пленума Верховного суда РФ от 9 июля 2019 г. № 24 «О применении норм международного частного права судами Российской Федерации».

Поскольку большинство трансграничных споров вытекает из частноправовых отношений, связанных с экономической деятельностью, количество дел с иностранным элементом преобладает преимущественно в арбитражных судах. Кроме того, нельзя не отметить, что наблюдается также увеличение количества дел о несостоятельности (банкротстве), осложненных иностранным элементом, что является неизбежным, поскольку

в последние годы механизм банкротства активно применяется гражданами в целях освобождения от имеющихся долгов и восстановления платежеспособности.

Учитывая, что специального урегулирования порядка рассмотрения трансграничного банкротства в российском законодательстве не имеется, при разрешении таких споров следует обращаться к нормам, регулирующим в целом порядок разрешения трансграничных споров в России. При этом на примере производства по делу о банкротстве показателен тот факт, что перечень иностранных элементов, приведенный в ст. 1186 ГК РФ, не является исчерпывающим (п. 2 постановления Пленума ВС РФ № 24), поскольку в делах о банкротстве в качестве иностранного элемента спора может выступать как имущество должника, находящееся на территории иностранного государства, так и иностранные кредиторы либо иные участники арбитражного процесса и лица, участвующие в деле о банкротстве.

В целом, если исходить из практики арбитражных судов при рассмотрении дел с участием иностранных лиц, основными вопросами, требующими разрешения при поступлении такого искового заявления, являются обозначенные ниже.

### **1. Определение юрисдикции.**

Территориальные критерии определения судебной юрисдикции в отношении трансграничных споров закреплены в ст. 247 АПК РФ. При этом критерий наличия тесной связи спорного правоотношения с территорией РФ был введен законодателем в 2002 г. Однако разъяснения относительно того, какие доказательства могут подтверждать наличие такого критерия в спорных правоотношениях, были даны только в 2017 г. (п. 15 постановления Пленума ВС РФ № 23). В 2019 г. Верховный суд РФ в постановлении № 24 уточнил критерии определения применимого права, указав, что судам следует устанавливать территориальную связь различных элементов правоотношения с правом конкретного государства с учетом государственного интереса, который может быть выражен в таких факторах, как наилучшая реализация общепризнанных принципов гражданского права и построение отдельных его институтов (п. 6 постановления Пленума ВС РФ № 24).

## **2. Процессуальные вопросы, связанные с надлежащим извещением сторон.**

Как следует из разъяснений, содержащихся в п. 27 постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации № 23 «О рассмотрении арбитражными судами дел по экономическим спорам, возникающих из отношений, осложненных иностранным элементом», арбитражные суды могут обращаться к иностранным судам или компетентным органам иностранных государств с поручениями о выполнении отдельных процессуальных действий (вручении судебных извещений и других документов, обеспечении доказательств, поручении письменных доказательств, осмотре на месте, производстве экспертизы и т. д.).

При этом международно-правовой акт, регулирующий вопросы извещения иностранных лиц в рамках конкретного дела, определяется с учетом места нахождения иностранного лица. Это может быть, например, Конвенция о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам (заключена в Гааге 15 ноября 1965 г.), Конвенция по вопросам гражданского процесса (заключена в Гааге 1 марта 1954 г.).

## **3. Применимое право.**

Условия и правила применения норм иностранного права при рассмотрении трансграничных споров арбитражными судами изложены в ч. 5 ст. 13 АПК РФ, а также в ст. 14 АПК РФ. При этом арбитражный суд при рассмотрении дела вправе считать нормы иностранного права установленными только в том случае, когда представленное стороной по делу заключение по вопросам содержания иностранного права содержит достаточные сведения и в отношении данного заключения другой стороной не представлены возражения и сведения, которые бы доказывали иное содержание норм иностранного права.

В ч. 2 ст. 14 АПК РФ содержатся положения, предоставляющие арбитражному суду право на обращение в компетентные органы или организации, а также на привлечение эксперта или специалиста в установленном законом порядке в целях установления содержания норм иностранного права (ст. 55 и 551 АПК РФ, п. 2 ст. 1191 ГК РФ).

#### **4. Приведение в исполнение судебных актов, вынесенных по результатам рассмотрения дела.**

Вопросам признания и приведения в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений посвящена гл. 31 АПК РФ. Для рассмотрения указанного заявления судом необходимо соблюдение установленного законом порядка, а также наличие международного договора.

Нельзя не отметить, что подписание 17 ноября 2021 г. в Нидерландах Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных судебных решений по гражданским и торговым делам 2019 г. [6], принятой в рамках Гаагской конференции по международному частному праву, положительно отразится на дальнейшем развитии внешнеэкономических отношений и будет способствовать увеличению числа заключенных сделок с иностранными контрагентами, поскольку устанавливаемая Конвенцией единый режим признания и приведения в исполнение судебных решений даст сторонам возможность оценить их вероятные риски и перспективы при возникновении спора в судах. Кроме того, Конвенция позволит субъектам экономической деятельности сократить сроки разрешения трансграничных споров и связанные с ними расходы.

Таким образом, проанализировав опыт Европейского союза и России в сфере правового регулирования трансграничных споров, можно сделать вывод о том, что в настоящее время в российском законодательстве отсутствует специальное правовое регулирование трансграничной несостоятельности (банкротства). Между тем вопросы определения юрисдикции, применимого права, а также взаимного признания и исполнения судебных актов иностранных государств являются основополагающими при возникновении трансграничного дела о банкротстве, в связи с чем должны быть регламентированы в законодательстве. Положительный опыт ЕС в сфере регулирования трансграничной несостоятельности, а также основные принципы, выработанные в ЕС в области судебного сотрудничества, могут быть использованы в рамках Евразийского экономического союза. При этом обращение к данному опыту позволит упростить рассмотрение трансграничных споров, ускорить достижение основной цели данного интеграционного объединения — создание единого рынка.

### Список литературы

1. *Договор* о функционировании ЕС. URL: <https://eulaw.ru/treaties/tfeu/> (дата обращения: 15.12.2021).
2. *Войников В. В.* Правовое регулирование порядка рассмотрения трансграничных споров по гражданским делам в рамках ЕС // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 5. С. 183—192.
3. *Регламент* ЕС от 12 декабря 2012 г. № 1215/2012 Европейского парламента и Совета ЕС о юрисдикции, признании и исполнении судебных решений по гражданским и коммерческим делам. URL: <http://eur-lex.europa.eu> (дата обращения: 15.12.2021).
4. *Регламент* ЕС от 20 мая 2015 г. № 2015/848 о производстве по делам о несостоятельности. URL: <http://eur-lex.europa.eu> (дата обращения: 15.12.2021).
5. *Гражданский кодекс* Российской Федерации (часть 3) от 26 ноября 2001 г. № 146-ФЗ (в актуальной редакции). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
6. *Конвенция* о признании и приведении в исполнение иностранных судебных решений по гражданским или торговым делам (заключена 2 июля 2019 г.). URL: <https://minjust.gov.ru/ru/documents/7603/> (дата обращения: 15.12.2021).

### Об авторе

*Сабина Элмановна Мустафаева* — асп., Балтийский федеральный университет им. И. Канта, Россия.  
E-mail: [sabinka1644@gmail.com](mailto:sabinka1644@gmail.com)

**А. А. Курносов**

## **ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫЕ ОГРАНИЧЕНИЯ ЮРИСДИКЦИИ АРБИТРАЖЕЙ В РОССИИ И ЗА РУБЕЖОМ**

*Статья посвящена вопросам определения компетенции арбитража в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации. На распространенность сферы применения третейского разбирательства влияет не только избранная в результате реформы арбитража разрешительная модель, но и существующие ограничения в вопросах арбитрабельности. Помимо объективных запретов на передачу некоторых категорий гражданско-правовых споров в третейский суд существенной проблемой является неоднозначное применение критериев публичного порядка. Нарушения публичного порядка, допущенные третейским судом, могут не только привести к отмене или отказу в приведении в исполнение данного решения, но и влиять на ограничения юрисдикции арбитражей в России.*

**Ключевые слова:** арбитраж, третейский суд, арбитрабельность, противоречие публичному порядку

Третейские суды обладают альтернативной по отношению к государственным органам юрисдикцией по разрешению частноправовых споров. Существование развитых арбитражных институтов повсеместно рассматривается как признак зрелости экономики, достаточно высокой правовой культуры участников гражданского оборота, реального невмешательства государства в частную сферу. Создание институтов, администрирующих арбитраж, на основе разрешительного режима, предполагающего прямой административный контроль со стороны органов государственной власти, не свойственно ни одной из стран, в которых функционируют признанные международные центры



арбитража [1, с. 70]. Российская действительность, как известно, устроена иначе. В 2015 г. в нашей стране произошла масштабная реформа третейского разбирательства, в результате которой рынок очистился от «карманных» третейских судов, из перечня услуг юридической фирмы была исключена юрисдикционная деятельность арбитража [2, с. 281—286]. Для кардинальной смены парадигмы арбитража в России потребовалось полное уничтожение всех институциональных центров внутреннего разбирательства, поскольку точечные изменения не могли привести к формированию доверия граждан, организаций и государства к этому демократическому институту. Право на создание постоянно действующих арбитражных учреждений получили на текущий момент лишь семь некоммерческих организаций [3].

Все еще нельзя говорить о том, что юридическая модель третейского разбирательства в России полностью сформирована: происходит как точечное расширение компетенции арбитражных учреждений, примером чему будет недавно закреплённая арбитрабельность индивидуальных трудовых споров в сфере профессионального спорта и спорта высших достижений [4, с. 57], так и формирование правоприменительной практики по вопросам оказания содействия и контроля по отношению к третейским судам и процедур экзекватуры.

В соответствии с позицией Конституционного суда РФ обращение в третейский суд является одним из общепризнанных в современном правовом обществе способов разрешения гражданско-правовых споров, проистекающих из свободы договора, которой наряду с автономией воли участников предпринимательской и иной экономической деятельности обуславливаются диспозитивные начала гражданских материальных и процессуальных правоотношений [5; 6]. Гарантия реализации права на защиту прав из законных интересов (ч. 2 ст. 45 Конституции РФ) обеспечивается в том числе посредством создания государством публично-правовых условий для применения альтернативных форм разрешения споров. Между тем, как показал опыт применения предыдущего федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации» от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ, в России бесконтрольная свобода арбитража приводит в своей

массе к злоупотреблению правом участников гражданских правоотношений. Коль скоро рыночные начала функционирования третейских судов вызвали массовые отказы в приведении в исполнение арбитражных решений со стороны компетентных судов [7, с. 383], в процессе третейской реформы пришлось устанавливать существенные публично-правовые ограничения.

Рассматривая публично-правовые аспекты деятельности третейских судов, необходимо сосредоточиться на критериях арбитрабельности. Согласно ч. 3 ст. 1 ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ, в арбитраж по соглашению сторон могут передаваться споры между сторонами гражданско-правовых отношений, если иное не предусмотрено федеральным законом. Ст. 22.1 ГПК РФ и ст. 33 АПК РФ установлены отдельные изъятия, не допускающие рассмотрение третейскими судами отдельных категорий споров, решения по которым выносятся в специфических процедурах государственными судами или способны затронуть права и законные интересы иных лиц. Споры с особой социальной значимостью также неарбитрабельны. Этим объясняется невозможность передачи в третейский суд споров о выселении граждан из жилых помещений, индивидуальных трудовых споров (за исключением компетенции спортивного арбитража), споров, возникающих из семейных правоотношений, споров, возникающих из наследственных правоотношений, и т. д.

Между тем, помимо объективной неарбитрабельности споров участников частноправовых отношений, на компетенцию третейского суда влияет и публичный порядок Российской Федерации. Противоречие защищаемого интереса публичному порядку повлечет за собой невозможность приведения в исполнение арбитражного решения или его отмену в порядке контроля со стороны компетентного суда.

Легального понятия публичного порядка, как известно, нет. Это в известной степени «каучуковое» ограничение, часто применяемое в спорах, осложненных иностранным элементом, для нужд оправдания патерналистской позиции в конкретном деле. При этом существуют две взаимосвязанные составляющие публичного порядка: процессуальная (*procedural public order*) и материальная (*substantial public order*) [8, с. 145]. В соответствии с

п. 51 постановления Пленума ВС РФ № 53 от 10 декабря 2019 г. [9], под публичным порядком понимаются фундаментальные правовые начала (принципы), которые обладают высшей императивностью, универсальностью, особой общественной и публичной значимостью, составляют основу построения экономической, политической, правовой системы Российской Федерации. Пленум ВС РФ в указанном пункте обращает внимание правоприменителей на то, что нарушение публичного порядка как соответствующее основание для отказа в приведении в исполнение или отмены третейского решения должно применяться в исключительных случаях, имеет экстраординарный характер. В литературе зачастую обращается внимание на то, что под нарушением публичного порядка понимается именно нарушение принципов третейского разбирательства [10, с. 64—65], процедурных правил рассмотрения дела [11, с. 60], а не правильность соблюдения норм материального права. Тем не менее в судебной практике распространены случаи квалификации как противоречия публичному порядку несоблюдения обязательного досудебного порядка урегулирования спора, если адресат претензии в действительности заинтересован в таком урегулировании [12], ограничения состязательности, законности и равноправия сторон третейского разбирательства, выразившегося в немотивированном отказе в приобщении к материалам дела представленных стороной доказательств [13].

Не вызывает сомнений, что принцип законности, содержанием которого является неукоснительное следование нормам права, выступает основополагающим принципом права. При этом собственно законность, будучи элементом принципа верховенства права, неразрывно связана с принципами эффективности права, правовой определенности, баланса частных и публичных интересов [14, с. 313]. В итоге возникает парадоксальная ситуация: компетентный государственный суд, с одной стороны, не проверяет законность и обоснованность арбитражных решений, но с другой — должен проверить соблюдение принципа законности при рассмотрении дела третейским судом в каждом конкретном случае. Установление нарушения публичного порядка Российской Федерации в каждом конкретном деле во многом зависит от судейского усмотрения.

Как утверждает В. В. Молчанов, принцип права представляет собой идею, отличающуюся нормативностью, сочетающую в себе теоретические и формально-юридические начала [8, с. 146]. Образую в своей совокупности и взаимосвязи целостную картину, имея системообразующее значение [15, с. 74], принципы зачастую не сформулированы в качестве конкретной нормы: будучи основополагающими идеями, они выявляются в процессе правотворчества, правоприменения, их содержание устанавливается из совокупности правовых норм посредством телеологического толкования. Единства в определении перечня принципов той или иной отрасли права сегодня не наблюдается. Поэтому излишне широкое представление о содержании принципов материального и процессуального права в итоге может негативно сказаться на становлении и развитии арбитражной юрисдикции в стране. Несмотря на то что решения третейских судов не вступают в законную силу, признавая допустимость такой альтернативной формы разрешения спора, государство должно обеспечить реализацию эффективного механизма экзекватуры, в отсутствие которого о популяризации рассматриваемого института гражданского общества говорить невозможно.

В конечном счете наличие рисков в принудительном исполнении решений третейского суда приводит к ограничению юрисдикции арбитража. Нужно понимать, что, исходя из концепции *Due diligence*, каждый добросовестный участник гражданского оборота просчитывает свои риски, в том числе и риски, связанные с применением материального права и процедуры разрешения спора. Инвестиционная привлекательность России в условиях трудно прогнозируемых рисков при процедуре экзекватуры явно не формируется [16, с. 12—18]. В связи с этим требуется разработка доктрины публичного правопорядка с целью определения сферы допуска альтернативных юрисдикционных процедур в целом и компетенции арбитража в частности.

### Список литературы

1. *Бенедская О. А.* Администрирование третейского разбирательства: конституционное изменение // Конституционное и муниципальное право. 2020. № 1. С. 67 — 72. doi: 10.18572/1812-3767-2020-1-67-72.

2. *История и современные тенденции развития гражданского общества и государства: правозащитный аспект* / под ред. С. О. Гаврилова, А. В. Гавриловой. М., 2019.

3. *Депонированные правила арбитража* // Министерство юстиции РФ : [официальный сайт]. URL: <https://minjust.gov.ru/ru/pages/deponirovannye-pravila-arbitrazha/> (дата обращения: 20.01.2022).

4. *Трезубов Е. С.* Отдельные проблемы внутригосударственного арбитража спортивных споров // *Актуальные проблемы спортивного права: российский и зарубежный опыт* : сб. матер. Всерос. круглого стола (с междунар. участием). Барнаул, 2021. С. 55—64.

5. *По делу о проверке конституционности положений пункта 1 статьи 11 Гражданского кодекса Российской Федерации, пункта 2 статьи 1 Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации», статьи 28 Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним», пункта 1 статьи 33 и статьи 51 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» в связи с запросом Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации* : постановление Конституционного суда РФ от 26 мая 2011 г. № 10-П // *Вестник Конституционного суда РФ*. 2011. № 4.

6. *По делу о проверке конституционности положений статьи 18 Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации», пункта 2 части 3 статьи 239 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и пункта 3 статьи 10 Федерального закона «О некоммерческих организациях» в связи с жалобой открытого акционерного общества «Сбербанк России»* : постановление Конституционного суда РФ от 18 ноября 2014 г. № 30-П // *Вестник Конституционного суда РФ*. 2015. № 1.

7. *Звягина Н. С.* Процессуальные риски в арбитраже // *Тенденции развития юридической науки на современном этапе* : матер. IV Всерос. науч. конф. с междунар. участием. М., 2020. С. 377—385.

8. *Молчанов В. В.* Противоречие публичному порядку Российской Федерации как основание для отмены решения третейского суда и отказа в выдаче исполнительного листа // *Вестник гражданского процесса*. 2021. Т. 11, № 5. С. 140—158. doi: 10.24031/2226-0781-2021-11-5-140-158.

9. *О выполнении судами Российской Федерации функций содействия и контроля в отношении третейского разбирательства*, между-

народного коммерческого арбитража : постановление Пленума Верховного суда РФ от 10 декабря 2019 г. № 53 // Бюллетень Верховного суда РФ. 2020. № 3.

10. *Десярев С. Л.* Проверка нарушения публичного порядка в решениях арбитражей (третейских судов) судами общей юрисдикции // Арбитражный и гражданский процесс. 2018. № 9. С. 62—65.

11. *Долова М. О., Сеницын С. А.* Пределы проверки решения третейского суда на предмет его противоречия публичному порядку Российской Федерации // Арбитражный и гражданский процесс. 2020. № 6. С. 55—60. doi: 10.18572/1812-383X-2020-6-55-60.

12. *Определение* Верховного суда РФ от 18 мая 2018 г. № 301-ЭС17-20169 по делу № А38-2183/2017. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

13. *Постановление* Арбитражного суда Московского округа от 8 мая 2018 г. по делу № А40-201837/2017. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

14. *Принципы частного права* : монография / под ред. Т. П. Подшивалова, В. В. Кваниной, М. С. Сагандыкова. М., 2018.

15. *Шерстюк В. М.* Место принципов в отрасли гражданского процессуального права // Законодательство. 2021. № 6. С. 71—75.

16. *Звягина Н. С.* Процессуальный риск в контексте реализации принципа правовой определенности // Арбитражный и гражданский процесс. 2020. № 6. С. 12—18. doi: 10.18572/1812-383X-2020-6-12-18.

### Об авторе

*Александр Алексеевич Курносов* — асп., ассист. кафедры государственного и административного права, Кемеровский государственный университет, Россия.

E-mail: kurnosov\_a\_a1997@mail.ru

**В. Д. Туктамышев**

**НАСЛЕДСТВЕННЫЙ ФОНД И АРБИТРАЖНАЯ ОГОВОРКА:  
ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ**

*Рассматривается вопрос допустимости участия наследственного фонда в качестве стороны третейского разбирательства (арбитража). Исследуется процессуальная правоспособность наследственного фонда, исходя из этого формулируются выводы.*

**Ключевые слова:** субъективная арбитрабельность, наследственный фонд, арбитражная оговорка, арбитраж

В настоящее время российское законодательство идет по пути стремительного развития, имплементируя в правовую материю различные правовые конструкции. Одной из таких конструкций является наследственный фонд.

Инкорпорирование данного института в правовой массив российского права продиктовано, во-первых, социальным запросом общества ввиду необходимости «посмертного» сохранения имущественной массы, во-вторых, необходимостью снижения темпов вывода денежных средств в иные юрисдикции, обусловленного по большей части отсутствием в России надлежащих механизмов сохранения и преумножения имущественной массы на случай смерти наследодателя.

Согласно п. 1 ст. 123.20-1 Гражданского кодекса Российской Федерации, наследственным фондом признается создаваемый во исполнение завещания гражданина и на основе его имущества фонд, осуществляющий деятельность по управлению полученным в порядке наследования имуществом этого гражданина бессрочно или в течение определенного срока в соответствии с условиями управления наследственным фондом.

Введение в оборот новых конструкций, институтов и т. д. неизбежно приводит к постановке тех или иных проблемных вопросов. Безусловно, число аспектов, связанных с наследственными фондами, в настоящее время огромно, однако в данном исследовании мы сосредоточимся на вопросе допустимости рассмотрения наследственного фонда в качестве участника третейского разбирательства.

Однозначного ответа на этот вопрос не имеется. Так, Е. Ю. Петров высказал мнение, что неарбитрабельность наследственных споров, предусмотренная российским правом, закрывает возможность включения завещателем в устав наследственного фонда третейской оговорки [3].

Между тем данные выводы представляются нам поспешными и весьма спорными, как минимум, в связи с тем, что неарбитрабельность наследственных правоотношений установлена на основании критерия объективной арбитрабельности, а вопрос допустимости участия субъектов права в арбитраже разрешается в плоскости субъективной арбитрабельности<sup>1</sup>.

Под субъективной арбитрабельностью следует понимать способность субъекта права быть участником третейского разбирательства. Субъективная арбитрабельность определяется исходя из свойств субъектов спора, из их специальной правоспособности, которая может препятствовать передаче на рассмотрение в арбитраж споров, в которых они являются стороной [2, с. 142]<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Данная позиция не выдерживает критики, поскольку определение наличия субъективной арбитрабельности через объективную арбитрабельность является некорректным; в противном случае складывалась бы ситуация, при которой, например, мы бы могли с уверенностью говорить о том, что исходя из неарбитрабельности споров о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью, можно сделать вывод о том, что участники таких споров не могут быть участниками арбитража по иным спорам.

<sup>2</sup> В то же время единства в понимании субъективной арбитрабельности нет. Отдельные авторы понимают ее как наличие способности сторон заключать действительное третейское соглашение, то есть быть субъектами третейского соглашения [1].



Наследственный фонд, инкорпорированный в законодательство Российской Федерации, по многим признакам похож конструкцией на фонды континентальной правовой системы, а не на английский траст. Фондовому праву континента свойственны распоряжения учредителя на случай смерти, известная конфиденциальность и анонимность существования фонда, создание фонда на вечный срок, пассивная низкорискованная хозяйственная деятельность и благоприятное налогообложение [11, S. 23—25].

С этой позиции для определения возможности участия наследственного фонда в третейском разбирательстве нам необходимо обратиться к категории процессуальной правосубъектности. Под процессуальной правосубъектностью следует понимать способность субъекта права иметь процессуальные права и нести процессуальные обязанности.

Как следует из положений гражданского законодательства Российской Федерации, наследственный фонд представляет собой некоммерческое унитарное юридическое лицо<sup>1</sup>.

Из положений законодательства, регулирующего деятельность фондов, не усматривается существование каких-либо ограничений в части передачи споров с участием фондов в арбитраж. Каких-либо ограничений правоспособности наследственных фондов гражданское и процессуальное право также не устанавливают, что свидетельствует о допустимости рассмотрения наследственного фонда в качестве участника арбитража.

Отдельные авторы, однако, считают, что фактически наследственный фонд представляет собой перенос конструкции английского траста на почву континентальной правовой семьи. Указывается, что «наследственный фонд в России представляет собой отечественный аналог траста — института, существующего во многих странах Европы и пользующегося»

---

<sup>1</sup> Вопрос об отнесении наследственного фонда в данную группу юридических лиц достаточно спорный, однако это не является темой настоящего исследования.

ся большой популярностью у состоятельных граждан (в том числе и у граждан России, переводящих в данные фонды за рубежом свои активы)» [6, с. 195]<sup>1</sup>.

Допуская, что российский наследственный фонд является неким аналогом траста, необходимо посмотреть на правовую природу траста в юрисдикциях, в которых он был порожден. Обращаясь к договорной теории траста [10], американские суды неоднократно приходили к выводу о том, что споры с участием наследственного фонда должны признаваться неарбитрабельными ввиду отсутствия у траста как обязательственного правоотношения воли как таковой (одно из последних решений по данному вопросу было принято в споре *Kelly v. Giuliano* от 21 сентября 2020 г.).

Если же посмотреть на траст как на своего рода фидуциарное правоотношение, в котором в качестве представителя обособленной имущественной массы выступает управляющий (*trustee*), мы приходим к обратному выводу, поскольку, «расщепив» полномочия, мы рассматриваем в качестве участника арбитража не сам траст, а заинтересованное в защите его прав лицо<sup>2</sup>.

Данный подход был поддержан и Комитетом по праву трастов Англии и Уэльса в 2012 г. в докладе «Арбитраж трастовых споров», согласно которому юридические права бенефициаров и доверительных собственников могут быть действительно опре-

---

<sup>1</sup> И в целом в странах континентально-европейского права частные фонды являются аналогом английского траста, который впервые появился еще в XI в. Передача имущества бенефициарам через такой институт в Средние века стала активно использоваться как альтернатива завещанию и средство против налога на наследство [5].

<sup>2</sup> Данный подход мы можем встретить в ряде трастовых юрисдикций, в частности Багамских островов (*Trustee Amendment Act*, 2011), Гернси (*Trusts Guernsey Law*, 2007), Мальты (*Arbitration Act*, Art. 15A (2), а также штатов США (*Arizona. Rev. Stat.*, § 14-10205 (2019), *Florida. Stat.*, § 731.401 (2019)). Не остались в стороне от открывающихся возможностей по расширению своей сферы деятельности и международные арбитражные учреждения, например, Комиссия Международной торговой палаты (ICC) учредила рабочую группу по трастам и арбитражу, результатом работы которой явилось принятие в 2008 г. арбитражной оговорки ICC для трастовых споров [9].

делены исключительно судами [7]. Сохранение за судами исключительной компетенции по рассмотрению трастовых споров иногда обосновывается также необходимостью осуществления ими функций защиты бенефициаров и контроля за управлением со стороны доверительного собственника активами траста [8].

Таким образом, даже если рассмотреть наследственный фонд как конструкцию, которая позаимствовала больше черт от траста, нежели от континентального фонда, мы приходим к выводу о том, что препятствий для передачи споров в арбитраж с участием наследственного фонда не имеется.

Исходя из этого можно говорить о том, что с позиции критерия субъективной арбитрабельности наследственный фонд может быть участником арбитражного разбирательства.

Возвращаясь к точке зрения Е. Ю. Петрова, приведенной нами в самом начале, кратко оговорим проблематику арбитрабельности наследственных споров. Для анализа данного аргумента необходимо, во-первых, обратиться к категориям «внутренних» и «внешних» споров<sup>1</sup>, которые могут возникать в связи с деятельностью наследственного фонда, во-вторых, установить, что понимается под наследственным спором<sup>2</sup> и, соответственно, моментом его окончания.

---

<sup>1</sup> Под «внешними» спорами необходимо понимать категории споров, связанные с взаимодействием наследственного фонда с третьими лицами (например, когда наследственный фонд заключает договор аренды в целях управления имущественной массой); к «внутренним» же спорам следует относить споры, связанные с отношениями между заинтересованными в деятельности фонда лицами (например, между управляющим наследственным фондом и выгодоприобретателями).

<sup>2</sup> Полагаем, справедливо признать, что наследственное правоотношение должно оканчиваться в момент принятия имущества наследниками (что в случае с наследственным фондом коррелирует с моментом его учреждения), соответственно, отнесение дальнейших правоотношений с участием наследственного фонда к группе наследственных споров, неарбитрабельных в соответствии со ст. 22.1 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, неправомочно, они таковыми не являются и могут быть переданы для рассмотрения в арбитраж.

Не подвергается сомнению тот факт, что «внешние» споры с участием наследственного фонда безусловно могут быть арбитрабельны. Между тем необходимо обратить внимание на «внутренние» споры. Полагаем, что здесь также нет препятствий для их рассмотрения в арбитраже. Как верно отмечает О. Д. Петроль [4], имущественные наследственные споры по своему правовому режиму схожи с имущественными семейными спорами, а значит, оснований для их исключения из категории арбитрабельных нет.

С учетом этого полагаем, что и «внутренние» споры с участием наследственного фонда должны быть признаны объективно арбитрабельными.

Резюмируя изложенное, отметим, что как таковых препятствий для рассмотрения наследственного фонда в качестве участника арбитража не имеется, следовательно, критерий субъективной арбитрабельности при возникновении споров с участием наследственного фонда будет соблюден.

### Список литературы

1. *Карпышев М. А.* Допустимость международного арбитражного разбирательства (арбитрабельность коммерческих споров) в России и Японии // Теория и практика общественного развития. 2017. № 4. С. 115—118.
2. *Курочкин С. А.* Третьейское разбирательство и международный коммерческий арбитраж. М., 2017.
3. *Наследственный фонд: альтернатива трастам в российском праве?* [Комментарии экспертов]. URL: <https://justicemaker.ru/view-article.php?id=4&art=7200> (дата обращения: 10.12.2021).
4. *Петроль О. Д.* Перспективы введения наследственного арбитража в России // Новые горизонты международного арбитража : сб. ст. М., 2018. Вып. № 4. С. 86—106.
5. *Скопенко О. Р.* Наследственный фонд: зарубежный опыт и перспектива развития в России. URL: <https://doicode.ru/doi/sr/5/sr-10-10-2017-18.pdf> (дата обращения: 12.12.2021).
6. *Тарасов Ю. А., Игнатенко Г. С., Гуляев Н. А., Тертичников Д. В.* Наследственный фонд — новая категория в гражданском законодательстве // Известия Юго-Западного государственного университета. 2017. № 6 (75). С. 195—200.

7. *Arbitration of Trust Disputes*. URL: <https://www.kcl.ac.uk/law/research/centres/trustlawcommittee/otherpapersandreports/Arbitration-of-Trust-Disputes.pdf> (дата обращения: 05.12.2021).

8. *Fox D. Non-Excludable Trustee Duties // Trusts & Trustees*. 2011. Vol. 17 (1). P. 17—26.

9. *Koch Chr.P. Tale of Two Cities! — Arbitrating Trust Disputes and the ICC's Arbitration Clause for Trust Disputes // Yearbook on International Arbitration*. 2012. Vol. 2. P. 199—200.

10. *Langbein J. H. The Contractarian Basis of the Law of Trusts // Yale Law Journal*. 1995. Vol. 105. P. 625—675.

11. *Müller-Jentsch D. Schweizer Stiftungswesen im Aufbruch*. Zürich, 2014.

### Об авторе

*Владислав Дмитриевич Туктамышев* — асп., зав. юридической клиникой Института прокуратуры, ассист. кафедры гражданского процесса, Уральский государственный юридический университет, Россия.

E-mail: [tuktamyshev.vd@bk.ru](mailto:tuktamyshev.vd@bk.ru)

**И. Д. Навагин**

## **НЕСУДЕБНЫЕ ОРГАНЫ КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ: РОССИЙСКИЙ И ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ**

*Рассматриваются отдельные элементы правового статуса несудебных государственных органов, осуществляющих конституционный контроль, в России и зарубежных странах. По результатам сравнения выдвигаются предложения по оформлению в российском федеральном законодательстве общих правовых норм о конституционных (уставных) советах субъектов Российской Федерации.*

**Ключевые слова:** конституционный (уставный) совет, конституционный контроль, конституционный (уставный) суд субъекта РФ, квазисудебный орган

В 2020 г. российская судебная система подверглась ряду изменений. Так, в частности, был принят Федеральный конституционный закон от 8 декабря 2020 г. № 7-ФКЗ (далее — ФКЗ № 7), по которому конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации подлежат упразднению в срок до 1 января 2023 г. [1]. Для создания возможного «преемника» ликвидированных судов законодателем предусмотрено право субъектов РФ на формирование конституционных (уставных) советов, действующих при региональных законодательных (представительных) органах государственной власти. И хотя сущность и правовой статус данных органов не были обозначены в законе, сама формулировка нормы в ФКЗ № 7 предполагает их несудебный характер, что означает невозможность полного перехода полномочий упраздненных судов к конституционным (уставным) советам. В то же время можно предположить, что часть полномочий, связанных с конституционным контролем (то есть

проверкой соответствия принимаемых на региональном и местном уровне нормативно-правовых актов конституции или устава субъекта РФ), перейдет от ликвидированных судов к рассматриваемым советам.

При этом отсутствие конкретизации правового статуса данных органов на федеральном уровне позволяет по-разному трактовать существующую норму ФКЗ № 7 и выдвигать различные предположения об устройстве и полномочиях конституционных (уставных) советов. Так, в литературе отмечается, что эти советы могут быть экспертно-консультативными органами — штатной или внештатной структурой при региональном парламенте, работающей на общественных началах [2, с. 11], постоянно действующим самостоятельным и независимым органом, в котором часть членов работает на профессиональной основе [3], а формулировка «при законодательных органах» означает прямую связь с законотворческим процессом, а не подчиненный статус [4, с. 73].

Но, учитывая, что ранее конституционные (уставные) суды имели правовую основу деятельности на федеральном уровне (прежде всего в ст. 27 Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации»), а также разнообразие подходов к сущности и структуре конституционных (уставных) советов, предполагается разумным обозначить в федеральном законодательстве об организации публичной власти субъектов РФ общие принципы, касающиеся, например, полномочий указанных советов, порядка их создания и принимаемых ими решений. В связи с этим рассмотрим уже существующие примеры органов, осуществляющих конституционный контроль и не входящих в судебную систему, как в Российской Федерации, так и за рубежом, сравнив вопросы состава, компетенции и решений данных органов.

В настоящее время в России конституционный совет существует при парламенте Республики Саха (Якутия). Он был образован в соответствии с Конституционным законом от 26 мая 2021 г. № 2356-З № 623-VI [5]. Совет является постоянно действующим государственным органом, члены которого назначаются Государственным собранием Республики по представлению ее главы. При этом конституционные советники, за

исключением председателя Совета, двух его заместителей и секретаря, работают на непостоянной основе. Совет наделен следующими основными полномочиями: толкование Конституции Республики; дача заключений о соответствии Конституции региональных законов и подзаконных актов законодательной и исполнительной ветвей власти, а также муниципальных правовых актов (то есть последующий конституционный контроль); по обращению главы Республики дача заключений о соответствии Конституции законов Республики до их подписания и обнародования (то есть подразумевается факультативный предварительный конституционный контроль). Такой же тип конституционного контроля, не носящий, однако, обязательного характера, распространяется на проекты конституционных законов, а также на проекты законов, предметом регулирования которых являются среди прочего основы конституционного строя Республики. При этом решения Конституционного совета подлежат обязательному рассмотрению региональными государственными органами и органами местного самоуправления, которых они касаются. Однако в случае несоответствия тех или иных нормативных правовых актов Конституции Республики данные органы публичной власти имеют лишь право, а не обязанность по внесению изменений в эти акты. То есть фактически решения Конституционного совета Якутии носят консультативный, рекомендательный характер, не имея обязательной юридической силы, как это предусматривалось в отношении республиканского Конституционного суда [6]. В то же время можно заметить, что полномочия Конституционного совета по сравнению с Конституционным судом расширились относительно предварительного контроля определенных законов и их проектов, поскольку ранее суд осуществлял подобный контроль только применительно к законам Республики о внесении изменений и дополнений в республиканскую Конституцию с точки зрения соблюдения законодательной процедуры их принятия.

В зарубежных странах несудебные органы конституционного контроля имеют более обширную историю и опыт деятельности. Наиболее ярким примером в данном случае является Конституционный совет Франции. Это постоянно действующий орган, в формировании которого принимают участие президент



Французской Республики и председатели обеих палат французского Парламента, а его члены занимают свой пост на постоянной основе в течение девяти лет без права продления или возобновления этого срока. Наиболее существенные его полномочия связаны с реализацией функции юрисдикционного контроля. Он выражается, во-первых, в осуществлении предварительного абстрактного контроля, носящего обязательный характер, применительно к органическим законам до их промульгации и регламентам палат Парламента до начала их применения, и имеющего факультативный характер в отношении иных законов. Также он связан с конкретным нормоконтролем законов, вступивших в силу и предположительно нарушающих права и свободы, гарантированные Конституцией, что может быть установлено при рассмотрении дела в суде (при этом граждане не имеют права самостоятельного обращения с жалобой в Совет). Во-вторых, рассмотрение вопросов правильности проведения референдума и избрания президента Республики, депутатов и сенаторов также составляет часть рассматриваемой функции Совета. Решения данного органа носят обязательный характер для всех органов публичной власти (в том числе судебных) и не подлежат обжалованию. Кроме того, признанный неконституционным проверяемый правовой акт не подлежит промульгации или применению, а в отношении конкретного контроля — положение закона отменяется [7].

Государственный орган конституционного контроля, не входящий в судебную систему и действующий на постоянной основе, существует и в Республике Казахстан, где также носит название Конституционного Совета. Он формируется при участии президента Республики и обеих палат Парламента Казахстана, а его члены занимают свою должность в течение шести лет также на постоянной основе. Полномочия Совета имеют некоторое сходство с полномочиями Конституционного Совета Франции и предполагают, в частности, предварительный контроль принятых законов до их промульгации, рассмотрение обращений судов о признании нормативно-правовых актов неконституционными, разрешение вопросов правильности проведения президентских и парламентских выборов и референдумов в случае спора. Кроме того, в компетенцию этого органа входят полно-

мочия по толкованию норм Конституции и участию в процессе отрешения президента от должности. Решения Совета также обязательны и не подлежат обжалованию, а законы, не соответствующие Конституции, либо не подлежат подписанию, либо отменяются [8].

Таким образом, рассмотренные органы конституционного контроля Франции и Казахстана, хотя и не являются судебными, играют, в сущности, роль, аналогичную в иных государствах роли конституционных судов или судов общей юрисдикции (в странах с принятой американской моделью конституционного правосудия). При этом их ключевое отличие от судов (что позволяет считать их квазисудебными органами) заключается в процессуальном аспекте (отсутствие состязательности и гласности). Тем не менее ряд авторов не обозначают эти отличия значительное [9, с. 97—98]. В то же время заметно, что конституционные (уставные) советы в России в их текущем виде отличаются более существенно и от судебных органов (и прежде всего от предшествующих им конституционных и уставных судов субъектов РФ), и от проанализированных несудебных органов зарубежных стран (применительно, в частности, к их составу и юридической силе принимаемых ими решений). В большей степени близость к российскому усматривается у Конституционно-правового совета, функционировавшего в Венгрии с начала 1980-х гг. В его полномочия входила проверка конституционности нормативно-правовых актов, а при выявлении несоответствия Конституции — требование их пересмотра у того, кто издал акт, однако окончательное решение по неконституционным нормам возлагалось на иные органы, в том числе на Государственное собрание [3].

Таким образом, следует заключить, что конституционные (уставные) советы во многом отличаются от примеров иностранных несудебных органов конституционного контроля и не могут быть полноценной заменой упраздненным конституционным и уставным судам в такой степени, которая позволила бы выделить среди их различий только процессуальные. Но, принимая во внимание связь данных советов с региональными парламентами и имеющийся зарубежный опыт, в возможных федеральных нормах права о статусе конституционных (устав-

ных) советов предлагается установить следующее. Создание данных органов будет рассматриваться как право субъектов РФ, а не как обязанность; среди основных полномочий можно выделить осуществление толкования конституции или устава субъекта РФ, предварительного конституционного контроля не подписанных и не обнародованных законов субъекта РФ (как обязательного, так и факультативного), а также рассмотрение региональных и муниципальных правовых актов на предмет соответствия Основному закону субъекта РФ. При этом, учитывая значительное сокращение возможностей российской региональной конституционной юстиции после ликвидации конституционных (уставных) судов (касающихся, например, права подачи жалобы гражданами), в качестве некоторого «компенсационного» шага можно предусмотреть в федеральном законе не только постоянный и самостоятельный характер деятельности конституционных (уставных) советов, но и обязательную юридическую силу их решений в части, например, предварительного конституционного контроля нормативно-правовых актов, влекущего невозможность их применения при установлении их неконституционности (в условиях факультативного характера самого контроля). Это может быть обоснованно как взаимосвязью данных советов с парламентами, так и необходимостью поддержания некоторой «равноценности» замены конституционных (уставных) судов на соответствующие советы.

### Список литературы

1. *О внесении изменений в отдельные федеральные конституционные законы* : федер. конституционный закон от 8 декабря 2020 г. № 7-ФКЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2020. № 50, ч. 1. Ст. 8029.
2. *Смирнов А. В., Яичникова Ю. С.* Конституционные (уставные) советы при законодательных органах государственной власти субъектов Российской Федерации: некоторые размышления // Государственная власть и местное самоуправление. 2021. № 6. С. 9—12.
3. *Кряжков В. А.* Конституционный контроль в субъектах Российской Федерации: каким он может быть после упразднения конституционных (уставных) судов // Государство и право. 2021. № 9. С. 65—74.

4. *Миронов Д. Н.* Конституционный совет при парламенте субъекта РФ (к вопросу об интеллектуальной модели) // Конституционное и муниципальное право. 2021. № 9. С. 71—75.

5. *О Конституционном совете Республики Саха (Якутия) : конституционный закон Республики Саха (Якутия) от 26 мая 2021 г. № 2356-З № 623-VI.* Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

6. *О Конституционном суде Республики Саха (Якутия) и конституционном судопроизводстве : конституционный закон Республики Саха (Якутия) от 15 июня 2002 г. № 16-з № 363-II (ред. от 26 апреля 2018 г.) (утратил силу на основании конституционного закона Республики Саха (Якутия) от 26 мая 2021 г. № 2357-З № 625-VI).* Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

7. *Конституция Французской Республики* (принята 28 сентября 1958 года, с изменениями, внесенными 23 июля 2008 г.). URL: <https://worldconstitutions.ru/?p=138> (дата обращения: 30.12.2021).

8. *Конституция Республики Казахстан* (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 г., с изм. и доп. по состоянию на 23 марта 2019 г.). URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=1005029](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1005029) (дата обращения: 30.12.2021).

9. *Сравнительное конституционное право : учеб. пособие / отв. ред. В. Е. Чиркин.* М., 2002.

### Об авторе

*Иван Дмитриевич Навагин* — студ., Балтийский федеральный университет им. И. Канта, Россия.

E-mail: [i.navagin@mail.ru](mailto:i.navagin@mail.ru)

**Д. Е. Клименко**

## **ТЕРРИТОРИАЛЬНАЯ ЮРИСДИКЦИЯ ГОСУДАРСТВА В КИБЕРПРОСТРАНСТВЕ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВЫЕ ПОДХОДЫ**

*Рассматриваются вопросы реализации юрисдикции государств в киберпространстве. Основная часть статьи посвящена рассмотрению дискуссионных подходов к определению понятий «юрисдикция», «суверенитет» и «киберпространство», а также анализу возможностей правового регулирования данных юридических категорий в отношении информационно-коммуникационной сети.*

**Ключевые слова:** киберпространство, юрисдикция, суверенитет, территория государства, Интернет, информационное пространство

Научно-технический прогресс значительно изменил жизнь человека. От появления в середине XX в. первых компьютеров и до введения в 1982 г. термина «киберпространство» человечество прошло колоссальный путь. Динамичное развитие технических наук стало причиной того, что в настоящее время доступность и производительность компьютеров привели как к их массовому распространению, так и к появлению принципиально новой реальности — информационной. Каждое устройство в отдельности и все они вместе создают уникальное «пространство», в котором отсутствуют физические границы, а потому пользователи имеют прямой доступ друг к другу и к публикуемой другими пользователями информации. Простота взаимодействия с киберпространством и находящимися в нем людьми способствовала бурному развитию общественных отношений в его рамках. Они стали приобретать не только социокультурный, но и экономический, политический характер, что обусловило необходимость государственного присутствия

в киберпространстве. Однако степень этого присутствия и «границы», в которых оно реализуется, не были однозначно юридически определены, что обусловило постановку проблемы и актуализировало поиск путей ее решения. В настоящее время как в научном юридическом сообществе, так и на уровне государств нет единой позиции относительно вопроса применения понятий «суверенитет» и «юрисдикция» к киберпространству.

Исследование показывает, что понятия «юрисдикция» и «суверенитет» прямо связаны между собой. Юрисдикция определяется как проявление суверенитета государства и сферы действия государственной власти в рамках определенной территории (А. Р. Каюмова, И. И. Лукашук, Ю. С. Ромашев, Д. В. Фетищев). Суверенитет же, в свою очередь, по классическому определению С. М. Кукушкиной, представляет собой формально-юридическую категорию, сформировавшуюся одновременно с государством; неотъемлемое, необходимое, качественное конституционно-правовое свойство государства иметь верховенство в пределах государственных границ и быть независимым на международной арене [5, с. 84—86]. Исходя из буквальных толкований указанных определений, ввиду отсутствия у киберпространства пространственного измерения к нему данные понятия применить невозможно. Однако с этим нельзя согласиться. В начале XX в. Ф. Ф. Мартенс описывал территорию как «пространство земли и воды, подчиненное исключительно верховной власти государства» [6, с. 252]. Со временем данная категория наполнялась воздушным пространством, зонами со специальным международным режимом, как, например, Антарктика. В конечном итоге эволюционное расширение понятия «территория» может быть справедливо применено и для пространств вне материального мира, ведь, как отмечает А. А. Ефремов, если значение территории как сферы регулирования снижается, то сферой регулирования должны становиться иные пространства [2, с. 22—30]. Зарубежные ученые Н. Цагориас и Р. Бачен решили данную дилемму просто: в ходе своих исследований они пришли к выводу об отсутствии четкой связи между территорией, с одной стороны, и суверенитетом и юрисдикцией — с другой. При этом территория, по мнению авторов, является «контейнером» власти и прямой связи с этими поня-

тиями не обнаруживает [16]. Однако более разумным видится подход М. Г. Смирнова, который утверждает, что «территория» имеет правовое выражение как сфера национальной или международной юрисдикции [11, с. 149—150]. В таком качестве термин «территория» может быть отнесен и к пространствам, не имеющим материального выражения. В международном праве под «территорией государства» понимаются границы, в пределах которых реализуется суверенитет и полная юрисдикция государства [1, с. 185—187]. Возможность применения территориального подхода к вопросу юрисдикции в киберпространстве также была обоснована Дж. Голдсмитом [13].

Определив, что вмешательство государства в киберпространство является легитимным, следует установить содержание понятия «киберпространство» и метод определения границ регулирования. Вопрос о содержании понятия — один из ключевых, так как в рамках ответа на него исследователь сталкивается с проблемой: рассматривать ли киберпространство как явление новое и по-своему «уникальное», как новую веху общественного развития, для которой требуются качественно иные методы анализа, или считать, что в рамках существующего научного знания и научного инструментария возможно типизировать киберпространство как любое другое явление. Вопрос этот может стать предметом отдельного исследования, а потому в данной работе для понимания заявленной темы считаем достаточным лишь обозначить его.

О. И. Мирошниченко и Д. С. Проскурина приводят два определения киберпространства — Верховного суда США и Международной организации по стандартизации. Верховный суд США характеризует его как уникальный носитель, не находящийся на определенной территории, но доступный каждому в любой точке мира через Интернет [15]. Международная организация по стандартизации определяет киберпространство как сложную среду, возникающую в процессе взаимодействия людей, программного обеспечения и предоставления услуг в Интернете посредством технологических устройств и сетей, подключенных к нему, которая не существует ни в какой физической форме [14]. На основании указанных двух подходов авторы делают вывод о том, что киберпространство представляет собой информацион-

ное поле, созданное на основе сети Интернет, в рамках которого возникают общественные отношения правового характера, не определяемые территориальными границами [7, с. 9—20]. Однако подходы к определению киберпространства не ограничиваются теми, которые были приведены выше.

Перед рассмотрением позиций государств и ученых относительно определения границ следует понять, как эти границы можно провести. В статье «Проблемы определения границ в информационном пространстве» П. Л. Пилюгин, ссылаясь на отечественных и зарубежных исследователей, предлагает несколько вариантов [10, с. 37—44].

Первый — контроль конечных устройств. Согласно этому методу, поскольку киберпространство отрицает все привычные методы проведения границ в физическом пространстве, границу следует проводить по местам его контакта с реальным миром, то есть через технические устройства входа (телефоны, ноутбуки, банковские терминалы и т. д.). При таком подходе осуществляется контроль не за самим пространством, а за техническими средствами доступа. Реализация данного метода относительно проста и может производиться посредством программного обеспечения. Данный подход реализуется во многих странах, в том числе в России, где идентификация и аутентификация пользователей является обязательной. Развитие этого метода может быть выражено введением функций контроля доступа и регистрации действий, однако масштабирование этого подхода до уровня глобального контроля по уровню затрат приближается к стоимости создания и поддержания всего Интернета.

Второй способ, так же как и первый, может быть условно обозначен как «территориальный» и заключается в контроле электронных коммуникаций сети Интернет в месте пересечения ими физической границы государства. При этом у государства есть возможность фильтровать трафик и не пропускать нежелательный контент в свое интернет-пространство. Наиболее ярким представителем такого подхода является Китай, у которого существует свой, отделенный от остального мира Интернет. Находясь в Китае, без задействования дополнительных средств невозможно подключиться к таким приложениям, как YouTube, Twitter, Facebook. При этом, как уже было сказано, существуют



методы обхода государственных запретов, проще говоря, в границе есть пустые места, через которые можно пройти. В защиту этого способа контроля киберпространства стоит сказать, что такие места есть и у физической границы, что подталкивает некоторых людей к незаконному проникновению на территорию других государств.

Третий подход основывается на том, что за региональными (национальными) провайдерами закреплены группы IP-адресов. По IP-адресу можно идентифицировать источник и отправителя пакетов информации. Однако этот метод имеет ряд сложностей для практической реализации на данный момент. Эти трудности вызваны техническими и технологическими причинами и, возможно, будут устранены в будущем, однако в настоящее время такой подход, вероятнее всего, не возымеет эффекта.

Четвертый подход состоит в выстраивании границ по автономным системам. Он опирается на то, что Интернет построен по федеративному принципу, где в качестве субъектов выступают так называемые автономные системы. Это крупные сети, закрепленные за провайдером или группой провайдеров, которые следуют единой политике управления сетью и организации передачи интернет-трафика. Провайдеры, будучи юридическими лицами, имеют территориальную принадлежность. На наш взгляд, данный метод развивает идеи третьего подхода, а также заимствует часть второго, так как технические средства передачи и контроля зарубежного трафика, получаемого провайдером при переходе через границу страны и попадающего под ее юрисдикцию, являются объектами этой страны.

Многие действия, предпринимаемые государствами для установления своей юрисдикции над сегментами информационно-коммуникационной сети «Интернет», могут быть сведены к представленным выше. В научном сообществе в силу особенностей научной дискуссии, в рамках которой многие основные понятия, например юрисдикция и киберпространство, не являются четко определенными по причине либо новизны понятий, либо их изменения под действием современных тенденций и технологий, предлагаемые решения проблемы могут быть несколько оторваны от объективной действительности. При этом нельзя преуменьшать значение исследователей государства и

права, но именно практика реализации юрисдикции самими государствами служит на данный момент наиболее точным источником для определения юрисдикции.

Как уже было отмечено выше, Россия и Китай в основном полагаются на территориальные методы определения своей юрисдикции. Для Китая это выражается в полном контроле над своим сегментом Интернета, который полностью изолирован от мировой Сети. По сходным принципам работает национальная сеть Северной Кореи «Кванмён». В России такой подход принимает характер регламентирующих норм. К таким нормам можно отнести Федеральный закон №90-ФЗ от 1 мая 2019 г. «О внесении изменений в Федеральный закон “О связи” и Федеральный закон “Об информации, информационных технологиях и защите информации”» [9]. Данный закон получил в СМИ название закона о «суверенном интернете». В его рамках предполагается установка государственного оборудования для контроля трафика в точках обмена трафиком. Схожие приемы установления юрисдикции по месту регистрации сервера и месту регистрации доменного имени приводит в статье «Принципы установления территориальной юрисдикции государства в киберпространстве» Л. В. Терентьева [12, с. 119—129] со ссылкой на Д. Джонсона и А. В. Зажигалкина [3, с. 10].

Другой подход к определению юрисдикции обозначен в «Модельном законе об основах регулирования Интернета», который был принят на пленарном заседании Межпарламентской ассамблеи государств — участников СНГ. Данный закон относит к сфере национального владения домены, признанные в установленном внутригосударственным законодательством порядке национальными, интернет-ресурсы, расположенные в иных доменах или не относящиеся к каким-либо доменам, хостинг к которым предоставляется на территории государства, а также сети связи национальных операторов связи [8]. Важно отметить, что, согласно Модельному закону, если действие, породившее юридически значимые последствия, было совершено лицом с использование Интернета во время его нахождения на территории конкретного государства, то такое действие признается совершенным на территории данного государства. Ситуацию, подпадающую под юрисдикцию государств с точки зрения

Модельного закона, можно также увидеть во французской судебной практике на примере дела *Yahoo! Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme et L'Antisemitisme* [17]. В рамках данного процесса французский суд принял решение, что ввиду доступности информации гражданам Франции суд может разбирать дело в соответствии с французским законодательством несмотря на то, что вещи с нацистской символикой были выставлены на американской торговой площадке и законы США не нарушали.

США придерживаются другого подхода в отношении юрисдикции. В части деклараций они выступают за свободу Интернета от сильного государственного контроля и поэтому не спешат присоединяться к «Таллинскому руководству 2.0» [4, с. 99—111]. Однако в части работы правоохранительных органов Америка поддерживает другую доктрину. Так, согласно принятому 23 марта 2018 г. «Облачному акту», правоохранители США имеют доступ к личным данным пользователей, хранящимся за рубежом [18].

Изложенное выше позволяет прийти к нескольким выводам.

1. Киберпространство внесло качественные изменения в нашу жизнь, для измерения которых требуется либо признать информационное пространство совершенно новым явлением, подход к определению и измерению которого должен быть качественно иным, либо значительно модифицировать имеющийся научный инструментарий. Ввиду актуальности темы многие аспекты, необходимые для понимания, еще не являются четко определенными, вокруг них ведутся дискуссии.

2. Территориальный принцип остается определяющим условием осуществления юрисдикции и суверенитета государства. Правовое значение понятия «территория» не меняется, однако эволюционируют его содержательные составляющие посредством включения новых виртуальных пространственных единиц.

3. В настоящее время отечественная и зарубежная правовая мысль тяготеет к «физическим» и «опосредованным» подходам к реализации территориальной юрисдикции в киберпространстве, при этом регулируется не столько наполнение самого пространства, сколько возможность доступа к этому наполнению. «Континентальный подход» представлен странами Западной

Европы и СНГ, которые идут по пути реализации суверенитета государств в информационном пространстве и выступают за ограничительную власть государств в цифровой среде. США, в свою очередь, придерживаются мнения, что активное государственное вмешательство в киберпространство может нести риски для национальной и государственной безопасности.

4. Основу правового регулирования киберпространства в настоящий момент составляют внутригосударственные акты и доктрины отдельных государств. Однако с принятием Модельного закона и коллективных договоров, таких как Таллинское руководство, эту основу дополняют институты международно-правовой кооперации, что может послужить трендом развития правового регулирования информационного пространства в ближайшем будущем.

#### Список литературы

1. *Брунли Я.* Международное право : в 2 кн. / пер. с англ.: М., 1997. Кн. 1.
2. *Ефремов А. А.* Информационное пространство как сфера реализации государственного суверенитета // Вестник Воронежского государственного университета. Сер.: Право. 2017. № 1 (28). С. 22—30.
3. *Зажигалкин А. В.* Международно-правовое регулирование электронной коммерции : автореф. дис. ... канд. юр. наук. СПб., 2005.
4. *Красиков Д. В.* Территориальный суверенитет и делимитация юрисдикций в киберпространстве // Государство и право в новой информационной реальности. 2018. № 1. С. 99—111.
5. *Кукушкина С. М.* Государственный суверенитет в современном мире: актуальные проблемы // Пробелы в российском законодательстве. 2011. № 3. С. 84—86.
6. *Мартенс Ф.* Современное международное право цивилизованных народов : в 2 т. М., 2008. Т. 1.
7. *Мирошниченко О. И., Проскурина Д. С.* Государственный суверенитет: дифференциация категории в условиях киберреалий // Азиатско-Тихоокеанский регион: экономика, политика, право. 2018. № 3. С. 9—20
8. *Модельный закон об основах регулирования Интернета* (принят в г. Санкт-Петербурге 16 мая 2011 г. Постановлением 36-9 на 36-м пле-

нарном заседании Межпарламентской ассамблеи государств — участников СНГ) // Информационный бюллетень. Межпарламентская ассамблея государств — участников Содружества Независимых Государств. 2011. № 51. С. 191 — 198.

9. *О внесении изменений в Федеральный закон «О связи» и Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»* : федер. закон от 1 мая 2019 г. № 90-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

10. *Пилюгин П. Л.* Проблемы определения границ в информационном пространстве // Т-Comm: Телекоммуникации и транспорт. 2017. Т. 11, № 8. С. 37—44.

11. *Смирнов М. Г.* Территория в международном праве: вопросы теории и практики // Глобальный научный потенциал. 2015. № 4 (49). С. 149—150.

12. *Терентьева Л. В.* Принципы установления территориальной юрисдикции государства в киберпространстве // Lex russica. 2019. № 7. С. 119—129.

13. *Goldsmith J. L.* The Internet and the Abiding Significance of Territorial Sovereignty // Ind. J. Global Legal Stud. 1998. № 5.

14. *Kristen E.* The Cyber-Law of nations // The Georgetown Law Journal. 2015. Vol. 103. P. 317—380.

15. *Menthe D.* Jurisdiction in Cyberspace: A Theory of International Spaces // Michigan Telecommunications and Technology Law Review. 1998., Vol. 4, iss. 1. P. 69—103.

16. *Tsagourias N., Buchan R.* Research Handbook on International Law and Cyberspace. Cheltenham, UK ; Northampton, MA, USA. 2015.

17. *Yahoo! Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme et L'Antisemitisme*, 145 F. Supp. 2d 1168 (N. D. Cal. 2001). URL: <https://casetext.com/case/yahoo-v-la-ligue-contre-le-racisme-et> (дата обращения: 17.12.2021).

18. *H.R.4943* — 115<sup>th</sup> Congress (2017—2018). URL: <https://www.congress.gov/bill/115th-congress/housebill/4943/text> (дата обращения: 10.12.2021).

### Об авторе

*Дмитрий Евгеньевич Клименко* — студ., Балтийский федеральный университет им. И. Канта, Россия.

E-mail: D.klimenko2003@yandex.ru

**В. А. Адрианов, Е. Н. Чевычелова**

**ОНЛАЙН-ТЕХНОЛОГИИ В ИЗБИРАТЕЛЬНОМ ПРОЦЕССЕ:  
ОПЫТ РОССИИ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН**

*Анализируется опыт нормативного регулирования применения онлайн-технологий в избирательном процессе зарубежных стран, в сравнительном контексте рассматривается возможность его использования в Российской Федерации. Формулируется вывод о необходимости дальнейшего правового регулирования дистанционного электронного голосования.*

**Ключевые слова:** избирательный процесс, дистанционное электронное голосование, правовое регулирование, зарубежные страны

В современных условиях реализации концептуальных положений государственных программ цифровизации в научном мире широко обсуждаются преимущества и риски применения онлайн-технологий в избирательном процессе. Проблеме использования онлайн-технологий в избирательном процессе посвящены работы В. Г. Дроздовой, А. А. Закускина, К. А. Ивановой, П. Н. Карпова, Л. В. Черкесовой, И. И. Чистовой и др. Многие исследователи подчеркивают, что применение систем электронного голосования положительно сказывается на явке граждан и процессе выборов в целом [20]. К. М. Худoley относит к числу очевидных преимуществ онлайн-голосования сокращение расходов на организацию и проведение выборов, а также исключение возможности фальсификации результатов [22].

По результатам опроса, проведенного Всероссийским центром изучения общественного мнения в 2020 г., 53 % россиян согласились бы проголосовать на выборах, используя Интернет. В числе преимуществ респонденты отмечали дистанционность

(28 %), быстроту (16 %), удобство (12 %). Среди негативных факторов респонденты назвали возможность умышленных манипуляций и отсутствие технической надежности системы [8].

С юридической точки зрения использование онлайн-технологий в избирательном процессе может привести к нарушению конституционных принципов избирательного права: всеобщности, равенства, свободы. Д. А. Кравец акцентирует внимание на проблеме обеспечения конституционного принципа тайного голосования при проведении электронного голосования [7, с. 675—684]. А. С. Пучнин, анализируя преимущества онлайн-технологий в избирательном процессе, вместе с тем отмечает, что дистанционное голосование предполагает гораздо более широкие возможности для нарушения тайны волеизъявления, чем голосование на избирательном участке [18]. Отсутствие четкой правовой регламентации указанных вопросов, как справедливо полагают А. В. Павлушкин и А. Е. Постников, превращают разработку правовых норм, регулирующих применение системы дистанционного электронного голосования (далее — ДЭГ), в перспективное направление развития отечественного законодательства [14].

Изучение зарубежного опыта использования онлайн-технологий в реализации избирательных прав граждан подтверждает дискуссионность обозначенной проблемы. Одним из критиков системы ДЭГ выступает американский специалист по информационной безопасности Б. Шнейер, который считает создание защищенного онлайн-голосования сложной задачей, сопряженной с большими рисками для демократии [21].

В современных условиях международное сообщество проявляет большой интерес к обеспечению демократических выборов. Международными организациями (например, ОБСЕ) разрабатываются обязательные для государств правила и стандарты голосования, организуются миссии по наблюдению за выборами в различных странах мира.

Проведенный анализ правового регулирования электронного голосования на международном уровне позволяет прийти к выводу, что в настоящее время основным актом, регулирующим применение онлайн-технологий голосования, является рекомендация Комитета министров Совета Европы государ-

ствам-членам № CM/Rec(2017)5 «О правилах электронного голосования», разработанная в целях соответствия онлайн-голосования принципам демократических выборов [19]. На основе указанных рекомендаций Бюро по демократическим институтам и правам человека ОБСЕ приняло соответствующее руководство по наблюдению за использованием новых технологий голосования в избирательном процессе.

Вместе с тем практический опыт реализации онлайн-голосования в зарубежных странах не получил повсеместного распространения, но экспериментальные проекты с разной степенью успешности реализуются весьма активно. Самым известным британским экспериментом можно признать проект интернет-голосования в административном центре Суиндон, когда триста специальных портативных компьютеров было установлено в 65 точках (публичные библиотеки, отделения почты, школы и даже пабы). Для голосования избирателю требовалось лишь иметь при себе паспорт. В Великобритании на муниципальных выборах применялось несколько пилотных проектов, когда избиратели голосовали с помощью СМС-сообщения, Интернета или цифрового телевидения, при этом каждый избиратель получил ПИН-код и инструкцию [5, с. 39—40]. Однако от дальнейшего использования интернет-голосования Великобритания отказалась. Подобная ситуация сложилась и в Норвегии. Несмотря на соответствие регламента проведения интернет-голосования Рекомендациям Совета Европы REC (2004)11 и Руководству по электронному голосованию, организаторы парламентских выборов в 2013 г. признали необходимость дальнейшей доработки процесса и документации [9].

В Швейцарии существует специализированный сайт, где избиратель вводит уникальный идентификационный номер, ПИН-код и данные своего паспорта. Причем проверка безопасности ДЭГ здесь осуществлялась с привлечением хакеров, которые официально помогали искать уязвимые места в системе. В Швеции при осуществлении онлайн-голосования используются специальные карты идентификации избирателей, получаемые по почте [5, с. 39 — 40].

Наибольшего успеха в развитии и применении систем электронного волеизъявления достигла Эстония. Согласно закону



«О выборах в Рийгикогу», избиратель вправе изъявить свою волю посредством системы электронного голосования, управляемой государственной избирательной комиссией [2, ст. 48.2]. На основе опыта использования новых технологий в законодательство Эстонии вносились изменения, связанные с дальнейшим уточнением процедуры голосования избирателей в сети Интернет, сроками выполнения ряда избирательных процедур, а также рассмотрением жалоб и принятием по ним решений. Так, в 2012 г. в закон «О выборах в Рийгикогу» была включена глава 7.1, закрепляющая принципы и процедуру проведения интернет-голосования избирателей [2].

Интересующая нас стадия избирательного процесса в Эстонии выглядит следующим образом: избиратель регистрируется на специальном сайте с помощью удостоверения личности, после чего голосует за кандидата или партию и подтверждает свой выбор с помощью ввода двух паролей от идентификационной карты.

Анализ нормативно-правовых актов Эстонии «О референдуме» [1], «О выборах в Рийгикогу» [2], «О выборах в местные органы самоуправления» [3], «О выборах в Европейский парламент» [4] в контексте исследуемой проблемы позволяет выделить основополагающие положения, регулирующие применение онлайн-технологий в избирательном процессе:

1) интернет-голосование возможно на протяжении недели до даты голосования [1, ст. 41.2; 2, ст. 38; 3, ст. 44];

2) избиратель имеет право менять свой выбор нелимитированное количество раз, при этом гражданин не лишен возможности проголосовать на избирательном участке, однако учитываться будет голос, который отдан позже вне зависимости от формы голосования [1, ст. 41.2; 2, ст. 48.5; 3, ст. 53.2];

3) принцип тайного голосования гарантируется с помощью двух ПИН-кодов от идентификационной карты гражданина, которые можно рассматривать как анонимный конверт [1, ст. 41.3; 2, ст. 48.3; 3, ст. 53.2; 4, ст. 47.2].

Интересным представляется тот факт, что президент Эстонии запрашивал у Конституционной коллегии Верховного суда Эстонской Республики комментарий относительно ситуации, при которой избиратели, изъявляющие волю онлайн, имели

право изменять свой выбор нелимитированное количество раз, что, по его мнению, являлось нарушением принципа «равного голосования». Однако упомянутая коллегия пришла к выводу, что принцип равенства в этом случае не нарушался [16]. На наш взгляд, использование удаленных способов голосования в европейских странах привело к совершенствованию законодательства и формированию судебной практики

Эстонский опыт применения онлайн-технологий на выборах был высоко оценен мировым сообществом и представлен в качестве примера организаторами Международного экономического форума в Давосе [20]. Отчеты зарубежных избирательных комиссий свидетельствуют о том, что применение новых технологий в избирательной системе привлекло к выборам около 50 % избирателей в возрасте от 17 до 24 лет [6].

Интернет-голосование в России начало складываться в конце первого десятилетия XXI в. Прообразом современного ДЭГ является проведенный в октябре 2008 г. электронный опрос избирателей в г. Новомосковске Тульской области. В истории онлайн-голосования в России на основе таких критериев, как «уровень проведения выборов» и «обязательность результатов», следует выделять три этапа:

- 2008—2019 гг. — экспериментальное введение ДЭГ в субъектах федерации без юридически обязательного значения;
- 2019 г. — использование ДЭГ в субъектах федерации с юридически обязательным значением;
- 2021 г. — применение ДЭГ на федеральном уровне с юридически обязательным значением.

Первый этап был богат на эксперименты: регионы пробовали различные технологии, искали лучшие из них. Так, в г. Нижневартовске использовали электронные социальные карты, а в г. Радужный Владимирской области — мобильные телефоны, но самыми передовыми оказались Волгоградская и Томская области, где голосование провели с помощью сети Интернет. Результаты голосования в указанных субъектах не были обязательными, однако заложили основу для развития онлайн-голосования в России.

Свое мнение по вопросу использования новых технологий выразил и Конституционный суд Российской Федерации.

Так, в постановлении Конституционного суда РФ от 15 апреля 2014 г. № 11-П отмечается, что «нацеленное на достижение всеобщности избирательного права разумное увеличение доступных видов электоральных практик способствует и росту числа граждан, принявших участие в голосовании, повышению гражданской активности, однако при этом для обеспечения подлинности и справедливости избирательного процесса и его результатов должны быть гарантированы надежность и эффективность...» [17].

Второй этап связан с появлением нормативных правовых актов, регулирующих проведение экспериментов по применению онлайн-технологий в избирательном процессе отдельных субъектов.

Весной 2019 г. на Московском гражданском форуме был рассмотрен вопрос о проведении эксперимента ДЭГ с юридически обязательным значением в трех одномандатных избирательных округах Москвы. Для реализации проекта были приняты федеральный закон 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» [11] и закон г. Москвы от 22 мая 2019 г. № 18 «О проведении эксперимента по организации и осуществлению дистанционного электронного голосования на выборах депутатов Московской городской Думы седьмого созыва» [12].

Несмотря на полемику относительно успешности московского эксперимента, было решено вывести ДЭГ на федеральный уровень. С этой целью в действующее законодательство были внесены изменения. Так, в федеральном законе от 12 июня 2002 г. № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» в 2020 г. закреплена возможность волеизъявления с помощью сети Интернет на любом из уровней выборов, а также введен термин «дистанционное электронное голосование» [10]. В результате пять субъектов Российской Федерации (г. Москва, г. Санкт-Петербург, Красноярский край, Нижегородская область и Республика Карелия) подали заявки на проведение онлайн-голосования по поправкам в Конституцию. Такую возможность

4 июня 2020 г. на своем заседании утвердила Центральная избирательная комиссия, однако воспользоваться ею смогли лишь два региона: г. Москва и Нижегородская область.

В 2021 г. начался третий этап в использовании онлайн-голосования в России. Согласно Постановлению ЦИК России от 25 мая 2021 г. № 7/49-8 «О дистанционном электронном голосовании на выборах 19 сентября 2021 года», ДЭГ впервые применили на федеральном уровне, определив регионы, в которых граждане получили право голосовать как на избирательном участке, так и электронно в течение всех трех дней проведения выборов на портале [vybory.gov.ru](http://vybory.gov.ru) (для жителей г. Москвы — на портале [mos.ru](http://mos.ru)) [15]. Были учтены ошибки московского эксперимента и разработана более совершенная платформа для ДЭГ, которое прошло в штатном режиме и не подверглось кибератакам, что подчеркнул президент «Ростелекома» М. Э. Осеевский. По мнению министра цифрового развития, связи и массовых коммуникаций России М. И. Шаддаева, Курская и Ярославская области продемонстрировали релевантность ДЭГ потребностям избирателей. Статистические данные свидетельствуют, что в Москве за два года количество избирателей, изъявивших волю онлайн, увеличилось с 10 тыс. до 2 млн человек [23]. На наш взгляд, указанные факты отражают положительную динамику использования ДЭГ в избирательном процессе и могут служить ориентирами для ее последующего развития.

Дальнейшее совершенствование правовых механизмов электронного голосования дистанционным способом поможет оптимизировать избирательный процесс: при помощи мобильного устройства проголосовать в день выборов можно в любое удобное время и в любом удобном месте; реализовать избирательное право могут граждане, находящиеся вне места голосования (в том числе проживающие за границей); повышается доступность волеизъявления для лиц с ограниченными возможностями, а также увеличивается число желающих принять участие в голосовании, прежде всего за счет активных пользователей Интернета.

Зарубежный и отечественный опыт нормативного регулирования показывает, что государства находятся в начале пути выстраивания полноценной системы правового регулирования

ДЭГ. В связи с этим считаем необходимым дальнейшее совершенствование избирательного законодательства на основе правового анализа экспериментальных проектов по внедрению в избирательный процесс современных технологий. Особое внимание следует уделить нормативным правовым актам, определяющим требования к техническим характеристикам специальных устройств. Полагаем целесообразным закрепить в федеральном законе от 12 июня 2002 г. № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» положений, регулирующих специфику и порядок голосования дистанционным способом. Необходимость установления юридической ответственности за нарушение законодательства о ДЭГ актуализирует внесение соответствующих изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях и Уголовный кодекс Российской Федерации.

### Список литературы

1. *Rahvahääletuse seadus*. Vastu võetud 13. Märtsil 2002 (RT i 2002, 30, 176). URL: <https://www.riigiteataja.ee/akt/103012020015> (дата обращения: 25.11.2021).
2. *Riigikogu valimise seadus*. Vastu võetud 12. Juunil 2002 (RT i 2002, 57, 355). URL: <https://www.riigiteataja.ee/akt/178356?leiaKehtiv> (дата обращения: 25.11.2021).
3. *Kohaliku omavalitsuse volikogu valimise seadus*. Vastu võetud 27.03.2002. A seadusega (RT i 2003, 4, 22). URL: <https://www.riigiteataja.ee/akt/103012020011> (дата обращения: 25.11.2021).
4. *Euroopa Parlamendi valimise seadus*. Vastu võetud 18.12.2002. A seadusega (RT i 2003, 4, 22). URL: <https://www.riigiteataja.ee/akt/125062021009> (дата обращения: 25.11.2021).
5. Горностаева Е. О. Зарубежный опыт электронного голосования на выборах // Конституционное и муниципальное право. 2008. № 21. С. 39—40.
6. Закускин А. А. Внедрение электронных технологий в российский избирательный процесс // Вестник Марийского государственного университета. Сер.: Исторические науки. Юридические науки. 2019. № 3 (19).

7. *Кравец Д. А.* Обеспечение конституционного принципа тайного голосования при проведении электронного голосования в российской федерации // Известия Саратовского университета. Новая серия. Сер.: Экономика. Управление. Право. 2014. Т. 14, № 4. С. 675—684.

8. *Опрос* показал отношение россиян к голосованию на выборах через интернет. URL: <https://ria.ru/20200721/1574621760.html> (дата обращения: 01.12.2021).

9. *Центральная Избирательная комиссии Российской Федерации* : [офиц. сайт]. URL: <http://cikrf.ru/international/docs/nrveg.html> (дата обращения: 02.12.2021).

10. *Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации* : федер. закон от 12 июня 2002 г. № 67-ФЗ (ред. от 02 июля 2021). URL: <http://pravo.gov.ru> (дата обращения: 02.07.2021).

11. *О проведении эксперимента по организации и осуществлению дистанционного электронного голосования на выборах депутатов Московской городской Думы седьмого созыва* : федер. закон от 29 мая 2019 г. № 103-ФЗ. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 02.07.2021).

12. *О проведении эксперимента по организации и осуществлению дистанционного электронного голосования на выборах депутатов Московской городской Думы седьмого созыва* : закон г. Москвы от 22 мая 2019 г. № 18 // Ведомости Московской городской Думы, 2019. № 6 (10 июля). Ст. 61.

13. *Рийгикогу* : [офиц. интернет-портал]. URL: <https://www.riigikogu.ee/ru/> (дата обращения: 06.12.2021).

14. *Павлушкин А. В., Постников А. Е.* Правовой механизм дистанционного электронного голосования (анализ возможной модели) // Журнал российского права. 2009. № 11.

15. *О дистанционном электронном голосовании на выборах 19 сентября 2021 года* : постановление ЦИК России от 25 мая 2021 г. № 7/49-8. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

16. *Постановление Верховного суда Эстонской Республики* от 01.09.2005 г. // Официальный интернет-портал законов и официальных заявлений Эстонской Республики. URL: <https://www.riigiteataja.ee/kohtulahendid/detailid.html?id=206127152> (дата обращения: 15.11.2021).

17. *По делу о проверке конституционности п. 1 ст. 65 федер. закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» в связи с запросом Законодательного собрания Владимирской области : постановление Конституционного суда РФ от 15.04.2014 г. № 11-П // Вестник Конституционного Суда РФ. 2014. № 4.*

18. *Пучнин А. С. Преимущества и риски дальнейшего развития электронных технологий в сфере организации выборов и референдумов // Северо-Кавказский юридический вестник. 2015. № 3.*

19. *О правилах электронного голосования : рекомендация Комитета министров Совета Европы государствам-членам № CM/Rec(2017)5 // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. 2017. № 11 (185). С. 144—149.*

20. *Ручкин А. В., Чижов А. А. Электронное голосование на выборах в органы государственной власти и местного самоуправления: опыт Эстонии // Вопросы управления. 2018. № 5.*

21. *Титовская Н. В. Электронное тайное голосование в России и за рубежом: сравнительно-правовой анализ // Юридическая наука. 2012. № 4.*

22. *Худолей К. М. О некоторых предложениях по цифровизации оказания государственных и муниципальных услуг в сфере избирательного процесса // Пермский юридический альманах. 2019. № 2.*

23. *Эксперты оценили систему дистанционного электронного голосования в Москве. URL: <https://iz.ru/1225010/2021-09-21/eksperty-otcenili-sistemu-distantcionnogo-elektronnogo-golosovaniia-v-moskve> (дата обращения: 07.12.2021).*

### Об авторах

*Владислав Андреевич Адрианов* — магистрант, Балтийский федеральный университет им. И. Канта, Россия.

E-mail: [adrianovvladislav@mail.ru](mailto:adrianovvladislav@mail.ru)

*Екатерина Николаевна Чевычелова* — студ., Балтийский федеральный университет им. И. Канта, Россия.

E-mail: [ekaterina.chevychelova@yandex.ru](mailto:ekaterina.chevychelova@yandex.ru)