

ПРАВОВОЕ ГОСУДАРСТВО: теория и практика
PRAVOVOE GOSUDARSTVO: teoriya i praktika
THE RULE-OF-LAW STATE: theory and practice

№ 1 (63) 2021

Общественно-политический и научно-правовой журнал

Издается с 2005 года

Журнал выходит ежеквартально [12+]

УДК 340.1+34(091)(05)

ББК 67.0я5

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ

Научный руководитель

Раянов Фанис Мансурович – доктор юридических наук, профессор (Башкирский государственный университет, г. Уфа)

ЧЛЕНЫ РЕДАКЦИОННОГО СОВЕТА:

Абашидзе Аслан Хусейнович – доктор юридических наук, профессор (Российский университет дружбы народов, г. Москва);

Арзамаскин Николай Николаевич – доктор юридических наук, профессор (Ульяновский государственный университет, г. Ульяновск);

Боголюбов Сергей Александрович – доктор юридических наук, профессор (Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, г. Москва);

Еникеев Зуфар Иргалиевич – доктор юридических наук, профессор (Председатель Конституционного Суда Республики Башкортостан, г. Уфа);

Зайнуллин Руслан Ильдарович – кандидат юридических наук, доцент (Башкирский государственный университет, г. Уфа);

Леруа Кристоф – доктор права, профессор (Университет Перпеньян, Франция);

Липинский Дмитрий Анатольевич – доктор юридических наук, профессор (Тольяттинский государственный университет, г. Тольятти);

Макаренко Илона Анатольевна – доктор юридических наук, профессор (Председатель Центральной избирательной комиссии Республики Башкортостан, г. Уфа);

Макарова Тамара Ивановна – доктор юридических наук, профессор (Белорусский государственный университет, г. Минск, Республика Беларусь);

Малевски Гендрик Мариянович – доктор права, профессор (Академия общественной безопасности Университета им. М. Ромериса, г. Вильнюс, Литва);

Нигматуллин Ришат Вахидович – доктор юридических наук, профессор (Башкирский государственный университет, г. Уфа);

Петров Александр Васильевич – доктор юридических наук, профессор (Южно-Уральский государственный университет, г. Челябинск);

Сальников Виктор Петрович – доктор юридических наук, профессор (главный редактор журнала «Юридическая наука: история и современность», г. Санкт-Петербург);

Семитко Алексей Павлович – доктор юридических наук, профессор (Гуманитарный университет, г. Екатеринбург);

Тлепина Шолпан Валерьевна – доктор юридических наук, профессор (Евразийский национальный университет им. Л.Н. Гумилева, г. Астана, Казахстан);

Халиков Аслям Наилевич – доктор юридических наук, профессор (Башкирский государственный университет, г. Уфа);

Шабуров Анатолий Степанович – доктор юридических наук, профессор (Уральский государственный юридический университет, г. Екатеринбург)

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

Главный редактор

Зайнуллин Руслан Ильдарович – кандидат юридических наук, доцент

Зам. главного редактора

Анисимов Владимир Александрович – кандидат юридических наук, доцент

Ответственный секретарь

Латыпова Наталия Сергеевна – кандидат юридических наук, доцент

Члены редакционной коллегии:

Азнагулова Гузель Мухаметовна – доктор юридических наук, доцент;

Галиев Фарит Хатипович – доктор юридических наук, доцент;

Гизатуллин Равиль Хасанович – доктор юридических наук, доцент;

Касимов Тимур Салаватович – кандидат юридических наук, доцент;

Фролова Елизавета Александровна – доктор юридических наук, доцент;

Эксархопуло Алексей Алексеевич – доктор юридических наук, профессор

УЧРЕДИТЕЛЬ

ФГБОУ ВО «Башкирский государственный университет»

Редактор англоязычных текстов – З.А. Юсупова

Почтовый адрес издательства и редакции: 450005, Республика Башкортостан, г. Уфа, ул. Достоевского, 131

ЖУРНАЛ ВКЛЮЧЕН:

- в Перечень ведущих рецензируемых научных журналов и изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученых степеней кандидата и доктора юридических наук;
- в Российский индекс научного цитирования (РИНЦ) и зарегистрирован в научной электронной библиотеке elibrary.ru

ОСНОВНАЯ ТЕМАТИКА ЖУРНАЛА:

- теоретические вопросы формирования правового государства;
- правовое государство в системе естественно-исторических закономерностей развития общества;
- правовое государство в системе обществоведческих институтов;
- принципы правового государства и практика законодательства;
- правовая жизнь современных муниципалитетов;
- правовое государство в системе юридической науки

УДК 340.1+34(091)(05)

ББК 67.0я5

EDITORIAL COUNCIL

Academic Supervisor

Fanis M. Rayanov – Doctor of Law, Professor (Bashkir State University, Ufa)

EDITORIAL COUNCIL MEMBERS:

Aslan Kh. Abashidze – Doctor of Law, Professor (RUDN University, Moscow);

Nikolai N. Arzamaskin – Doctor of Law, Professor (Ulyanovsk State University, Ulyanovsk);

Sergej A. Bogoljubov – Doctor of Law, Professor (Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation, Moscow);

Zufar I. Enikeev – Doctor of Law, Professor (Chairman of the Constitutional Court of the Republic of Bashkortostan, Ufa);

Ruslan I. Zainullin – Candidate of Sciences (Law), Associate Professor (Bashkir State University, Ufa);

Christophe Leroy – Doctor of Law, Professor (Université de Perpignan, France);

Dmitry A. Lipinskiy – Doctor of Law, Professor (Togliatti State University);

Ilona A. Makarenko – Doctor of Law, Professor (Chairperson of the Central Election Commission of the Republic of Bashkortostan, Ufa);

Tamara I. Makarova – Doctor of Law, Professor (Belarusian State University, Minsk, Republic of Belarus);

Gendrik M. Malevski – Doctor of Law, Professor (Academy of Public Security of M. Romeris University, Vilnius, Lithuania);

Rishat V. Nigmatullin – Doctor of Law, Professor (Bashkir State University, Ufa);

Alexander V. Petrov – Doctor of Law, Professor (South Ural State University);

Victor P. Salnikov – Doctor of Law, Professor (Editor-in-Chief of the Journal «Legal Science: History and Modernity», St. Petersburg);

Alexey P. Semitko – Doctor of Law, Professor (Liberal Arts University, Yekaterinburg);

Sholpan V. Tlepina – Doctor of Law, Professor (L.N. Gumilyov Eurasian National University, Astana, Kazakhstan);

Aslyam N. Khalikov – Doctor of Law, Professor (Bashkir State University, Ufa);

Anatoly S. Shaburov – Doctor of Law, Professor (Ural State Law University, Yekaterinburg)

EDITORIAL BOARD

Editor-in-Chief

Ruslan I. Zainullin – Candidate of Sciences (Law), Associate Professor

Deputy Editor-in-Chief

Vladimir A. Anisimov – Candidate of Sciences (Law), Associate Professor

Executive Secretary

Nataliya S. Latypova – Candidate of Sciences (Law), Associate Professor

Editorial board members:

Guzel M. Aznagulova – Doctor of Law, Associate Professor;

Farit Kh. Galiev – Doctor of Law, Associate Professor;

Ravil Kh. Gizatullin – Doctor of Law, Associate Professor;

Timur S. Kasimov – Candidate of Sciences (Law), Associate Professor;

Elizaveta A. Frolova – Doctor of Law, Associate Professor;

Alexey A. Exarkhopulo – Doctor of Law, Professor

FOUNDER

Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education «Bashkir State University»

Translation Reviewer – *Z.A. Yusupova*

Postal address: 450005, Republic of Bashkortostan, Ufa, Dostoevskiy St, 131

THE JOURNAL IS INCLUDED:

- in the List of leading peer-reviewed scientific journals and publications in which the main scientific results of theses for Candidate and Doctor Degrees in Law Sciences should be published;
- in the Russian Science Citation Index (RSCI) and it is registered in the scientific electronic library elibrary.ru

THE SCOPE OF THE JOURNAL COVERS THE FOLLOWING TOPICS:

- theoretical issues of the formation of the rule-of-law state;
- rule-of-law state in the system of natural history laws of social development;
- rule-of-law state in the system of social science institutes;
- rule-of-law state principles and legislation practice;
- legal life of modern municipalities;
- rule-of-law state in the system of legal science

СОДЕРЖАНИЕ

ОБЩЕТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ИСТОРИЧЕСКИЕ
ПРОБЛЕМЫ ФОРМИРОВАНИЯ ПРАВОВОГО ГОСУДАРСТВА**Арзамаскин Н.Н., Смирнов С.В.**Некоторые особенности суверенитета современного государства
в информационном пространстве 9**Лушников А.М.**

Сидни Вебб: к истокам концепции государства всеобщего благоденствия 23

Виноградова Е.В., Полякова Т.А.О месте информационного суверенитета в конституционно-правовом
пространстве современной России 32**Попова А.В.**Цифровая социализация, правовое мышление и современный
образовательный процесс в государственно-правовом измерении России 50**Тимонин А.Н.**Томас Гоббс о происхождении государства: опыт комплексного
анализа комбинированной концепции 70АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ РАЗВИТИЯ ОТРАСЛЕВОГО
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА**Александров А.С., Александрова И.А.**Теоретико-методологическое значение науки уголовного процесса
для остальных наук антикриминального цикла 84**Березина Е.А.**Использование смарт-контракта как правовая технология:
отечественная и зарубежная законодательная практика 97**Власова С.В.**Частно-публичное обвинение в уголовно-процессуальном механизме
противодействия преступлениям в сфере экономической деятельности 119**Григорьев В.Н.**О некоторых замечаниях к нормативным формулировкам назначения
уголовного судопроизводства 127**Дикарев И.С.**

О направлениях развития особого порядка судебного разбирательства 134

Королёва Д.В.

Обычная хозяйственная деятельность должника по делу о банкротстве:
отдельные аспекты и значение добросовестности контрагента..... 140

Наумова Ю.Н.

Особенности квалификации и предмета доказывания при нарушении
правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств
с использованием систем искусственного интеллекта 151

Поваров Ю.С.

Разграничение сделок на требующие и не требующие восприятия:
основания и значение 160

Тарасов А.А.

К вопросу о судьбе международных стандартов справедливой
судебной процедуры в российском уголовном правосудии..... 177

Яровенко В.В., Шаповалова Г.М., Исмагилов Р.А.

Отдельные проблемы применения системы распознавания лиц
в правоохранительной деятельности 189

ЮРИДИЧЕСКАЯ НАУКА И ОБРАЗОВАНИЕ

Андреянова Н.Н., Наумова Л.В.

К вопросу о понятии государственного задания как финансового
инструмента в сфере образования и его правовой регламентации..... 201

**ПРАВО ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН:
ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ**

Манси Дубей

Проблемы доступности правосудия и судебных
разбирательств в Индии 212

Трибуна молодого ученого

Алексеев А.И.

Роль дзайбацу в трансформации японского государства
и права периода Мэйдзи (1868–1912)..... 217

К АВТОРАМ..... 228

CONTENTS

GENERAL THEORETICAL AND HISTORICAL PROBLEMS IN THE FORMATION OF THE RULE-OF-LAW STATE

| | |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Arzamaskin N.N., Smirnov S.V. Certain features of the contemporary State sovereignty in the information space | 9 |
| Lushnikov A.M. Sidney Webb: to the origins of the concept of the welfare state | 23 |
| Vinogradova E.V., Polyakova T.A. On the place of information sovereignty in the constitutional legal sphere in modern Russia | 32 |
| Popova A.V. Digital socialization, tag thinking and the modern educational process in the state legal dimension of Russia | 50 |
| Timonin A.N. Thomas Hobbes on the origin of the state: experience in integrated analysis of the combined concept..... | 70 |

CURRENT ISSUES IN THE DEVELOPMENT OF SECTORAL LEGISLATION

| | |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Alexandrov A.S., Alexandrova I.A. Theoretical and methodological significance of criminal procedure for the rest of the sciences of the anti-criminal cycle | 84 |
| Berezina E.A. Using a smart contract as a legal technology: national and foreign legislative practice | 97 |
| Vlasova S.V. Private public prosecution in the criminal procedure mechanism of countering economic crimes | 119 |
| Grigoryev V.N. On some comments on the normative formulations for the purpose of criminal proceedings | 127 |
| Dikarev I.S. Development directions of the special judicial procedure..... | 134 |

Korolyova D.V.

Normal business activities of the debtor in bankruptcy: criteria for recognition and the importance of the good faith of the counterparty 140

Naumova YU.N.

Features of the qualification and fact of proof in the violation of traffic rules and operation of vehicles using artificial intelligence systems..... 151

Povarov I.S.

Distinction between transactions requiring and not requiring perception: grounds and significance 160

Tarasov A.A.

On the future of international fair trial standards in Russian criminal justice 177

Yarovenko V.V., Shapovalova G.M., Ismagilov R.A.

Some problems of using the facial recognition system in law enforcement activities..... 189

LEGAL SCIENCE AND EDUCATION

Andreyanova N.N., Naumova L.V.

To the issue of the concept of the state task as a financial instrument in the sphere of education and its legal regulation..... 201

LAW OF FOREIGN COUNTRIES: PROBLEMS OF THEORY AND PRACTICE

Mansi Dubey

Problems of accessibility to justice and litigation in India..... 212

TRIBUNE FOR YOUNG SCIENTISTS

Alexeev A.I.

The role of Zaibatsu in the process of Japanese law and state transformation during the Meiji era (1868–1912)..... 217

TO THE AUTHORS 228

**ОБЩЕТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ИСТОРИЧЕСКИЕ
ПРОБЛЕМЫ ФОРМИРОВАНИЯ
ПРАВОВОГО ГОСУДАРСТВА**

**GENERAL THEORETICAL AND HISTORICAL
PROBLEMS IN THE FORMATION
OF THE RULE-OF-LAW STATE**

УДК 321.011

DOI 10.33184/pravgos-2021.1.1

АРЗАМАСКИН Николай Николаевич

доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории и истории государства и права Ульяновского государственного университета, г. Ульяновск, Россия.

E-mail: arznnb1@mail.ru

СМИРНОВ Сергей Владимирович

кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права Ульяновского государственного университета, г. Ульяновск, Россия.

E-mail: smsv@inbox.ru

**НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕННОСТИ СУВЕРЕНИТЕТА
СОВРЕМЕННОГО ГОСУДАРСТВА
В ИНФОРМАЦИОННОМ ПРОСТРАНСТВЕ**

Целью статьи является уточнение концепции государственного суверенитета и понятийно-категориального аппарата общей теории государства и права в контексте происходящих в современном мире динамически изменяющихся, разнонаправленных процессов глобализации и изоляционизма. Авторами использован исторический подход, а также **методы** наблюдения, анализа, статистический и формально-юридический. **Результаты:** для исследования государственно-правовой действительности в изменившихся условиях авторы предлагают переосмыслить традиционную концепцию государственного суверенитета и использовать категории формально-юридического и фактического государственного суверенитета. Отмечается

возможность утраты государством не только фактического, но и формально-юридического суверенитета. Определены факторы ослабления государственного суверенитета в информационной сфере. Сделан вывод о том, что суверенитет государства в современных условиях остается одной из важнейших непреходящих ценностей, а само государство – гарантом общественной стабильности.

Ключевые слова: суверенитет; глобализация; факторы ослабления государственного суверенитета; вызов государственному суверенитету; угроза государственному суверенитету; информационный суверенитет.

С распадом Советского Союза биполярное политическое мироустройство прекратило свое существование, взамен ведущими идеологами победившего блока была предложена модель «конца истории», по сути, беспрекословного лидерства США. Практически общепризнанным до недавнего времени был тезис о том, что субъекты международного права в современном мире действуют в условиях глобализации – процесса «усиления взаимосвязи и взаимозависимости субъектов в экономической, культурной, государственно-политической, правовой, социальной, экологической сферах жизнедеятельности человечества в глобальном масштабе, основанного на образовании мировой экономики, интеграции финансовых рынков, качественно новых информационных, коммуникационных, транспортных технологиях, содержанием которого являются изменения, приводящие к выходу властных полномочий, авторитета, действий и интересов за пределы существующих территориальных границ» [1, с. 84–85].

Некоторые авторы и до событий 2020 г. отмечали неоднородность и разнонаправленность процессов глобализации, их несводимость только к вестернизации и американизации. Всемирная пандемия коронавирусной инфекции, экономические, социальные и иные последствия которой еще предстоит осмыслить, по меньшей мере ставит под сомнение эффективность ранее объявленной безальтернативной концепции западной глобализации, нивелирования роли государств, ослабления, размывания и упразднения государственного суверенитета. Активизируются противоположные глобализации процессы изоляционизма, автаркии. Государство как таковое, государственный суверенитет, несомненно, возвращаются в актуальный научный дискурс и мировую политическую повестку.

Одним из направлений воздействия глобализации является информационная среда.

Отметим, что в начале XXI в. исследования суверенитета государства, в том числе в информационном пространстве, причем не только тео-

ретико-правовые, но также и философские [2; 3], политологические [4], конституционно-правовые [5], международные [6; 7] и др., все более актуализировались.

Обозначим основные проблемы практической реализации государственного суверенитета в информационной среде в современных условиях.

Первая проблема связана с необходимостью регулирования общественных отношений в информационной среде. Стремительное развитие технологий привело к появлению быстро развивающейся и сложно контролируемой области социальных контактов – информационной. Менее чем за двадцать лет с начала XXI в. «информационная революция» изменила взаимоотношения людей, которые во многом переместились в онлайн. Согласно исследованиям, если в конце 2001 г. количество регулярных пользователей Интернета в России составляло 4,3 млн человек¹, то в мае – июле 2020 г. – около 95 млн человек, или 78 % населения старше 12 лет².

Интернет за прошедшее время серьезно эволюционировал: появились социальные сети, множество цифровых сервисов и приложений, в том числе привязанных к гаджетам, фиксирующим местоположение и другие данные о пользователе и его предпочтениях. Иными словами, образовалась обширная область социального взаимодействия – информационная среда, объективно требующая соответствующего правового регулирования [8; 9]. Пандемия коронавирусной инфекции 2020 г. и связанные с ней радикальные ограничения очных социальных контактов, необходимость перевода образования в дистанционную и смешанную форму, частичное изменение форм занятости населения и практическая их недостаточность, а в некоторых случаях и отсутствие законодательной базы, неразвитость отечественной микроэлектроники и программного обеспечения обозначили существенные пробелы в нормативно-правовой базе.

Вторая проблема объективно развивается в рамках дискурса о необходимости суверенитета государства как такового, государственного контроля применительно к информационной сфере. Распространено мнение об «отмирании» государства [10, с. 4], ведутся ожесточенные диспуты о том, является ли все еще актуальной доктрина суверенитета государства. Отметим, что указанный вопрос имеет практическое значение.

¹ В 2001 г. в РФ было 4,3 млн постоянных пользователей Интернета [Электронный ресурс]. URL: <https://www.rbc.ru/economics/04/03/2002/5703bec39a7947afa08cce25> (дата обращения: 02.12.2020).

² Mediascope представила данные об аудитории интернета в России [Электронный ресурс]. URL: <https://mediascope.net/news/1209287> (дата обращения: 02.12.2020).

При рассмотрении государственного суверенитета в информационной среде мы исходим из необходимости описания процессов в контексте общетеоретических категорий «формально-юридический государственный суверенитет» и «фактический государственный суверенитет». Как отмечает М.Н. Марченко, в понятии и содержании государственного суверенитета «методологически важным представляется выделять две стороны, или два аспекта, – формально-юридическую и фактическую» [11, с. 62]. Он также оперирует категориями «формально-юридический аспект государственного суверенитета» [11, с. 75], «формально-юридическое содержание суверенитета» [11, с. 95], «фактический суверенитет» [11, с. 95]. Нами предложены следующие определения: формально-юридический государственный суверенитет – это «имманентно присущее государству неотчуждаемое, юридически неограниченное, неделимое качество, выражающееся в способности государства осуществлять верховенство и независимость при определении и целей и задач в сфере внутренней и внешней политики» [1, с. 92]; фактический государственный суверенитет – это «имманентно присущая государству возможность осуществлять верховенство и независимость в процессе достижения поставленных целей и задач в сфере внутренней и внешней политики за счет собственных институциональных, материальных, кадровых, идеологических и иных ресурсов» [1, с. 92]. В информационной сфере указанные категории могут быть конкретизированы через анализ соответствующих целей и задач, а также «ресурсной базы» государства.

В современном мире противостояние государств и других «центров силы» глобального мира во многом сместилось в «виртуальную» среду – Интернет, социальные сети, масс-медиа, приложения и др. Итоги подобных конфликтов и даже «войн» во многом предопределены не только обладанием современными «метатехнологиями», но и контролем над другими ресурсами – территорией, населением, научными достижениями и инновациями. Каждый крупный глобальный «игрок» стремится развивать и навязывать другим собственные идеологические концепты, программные продукты, технические средства и др. Государства, утратившие фактический суверенитет, могут в перспективе потерять и формально-юридический суверенитет. Де-юре они являются независимыми, однако де-факто это государства, «не обладающие реальным суверенитетом» [12, с. 19]. Они могут попасть в зависимость, стать протекторатом или даже частью другого государства. В таких образованиях происходит последовательное разрушение «опорных систем» государства, утрата им монополии на силу и т. д. Появляются «зоны безвластия», так называемое «дикое

поле», в котором можно наблюдать «несостоявшиеся государства» (failed states) [13]. Указанная проблематика активно обсуждается последние десятилетия. Следует отметить, что обозначенные процессы деволюции государства могут быть описаны через предложенные нами категории.

Применение научно обоснованных подходов в рассматриваемой сфере дает возможность современному государству оперативно сконцентрировать значимые ресурсы в «точках бифуркации» для определения факторов ослабления суверенитета (рисков, вызовов и угроз) и позволяет противодействовать им путем выстраивания системы эффективных гарантий государственного суверенитета, в том числе в информационной среде. Предпринимаемые действия укрепляют государственный суверенитет, предотвращают его утрату. В современных быстро меняющихся условиях совершенно реалистичными представляются сценарии преобразования вызовов в угрозы государственному суверенитету. Их реализация ускоряется при отсутствии в государстве доктринально обоснованной, апробированной, технологически, экономически, идеологически подкрепленной системы гарантий государственного суверенитета. В рассматриваемом контексте под угрозой государственному суверенитету следует понимать «реальную возможность нанесения ущерба государственному суверенитету, которая с необходимостью реализуется при отсутствии немедленного применения мер государственного противодействия» [1, с. 106].

Обращение к анализу рисков, вызовов и угроз при рассмотрении проблем государственного суверенитета последовательно прослеживается в публикациях [5; 14]. Например, В.В. Красинский к наиболее опасным угрозам государственному суверенитету Российской Федерации относит значительное социальное расслоение, расширение масштабов коррупции, теневой экономики, демографическую диспропорцию, вызванную трудовой миграцией, обострение межнациональных и межконфессиональных отношений, сращивание криминальных структур с органами государственной власти и др. [12, с. 5–6].

Применительно к информационной среде можно выделить следующие вызовы и угрозы государственному суверенитету:

- 1) технологическое отставание ряда государств в организации собственной информационной инфраструктуры;
- 2) идеологическая уязвимость, отсутствие собственной идеологии, неспособность ряда государств противостоять идеологической экспансии в информационном пространстве;

3) применение государствами не только традиционной «жесткой», но и «мягкой» силы, организация «цветных революций» [15] с широким использованием «сетевых» информационных технологий, так называемых «гибридных войн», а также «прокси-войн» с привлечением ЧВК – частных военных компаний [16];

4) использование криптовалют [17], в том числе для поддержки террористических формирований, организации наркотрафика и сбыта наркотиков, организации неконтролируемой иммиграции, поддержки регионального и этнического сепаратизма в сложносоставных государствах.

При этом важно отметить, что при наличии определенных условий и отсутствии системы мер государственного противодействия вызов может преобразоваться в угрозу государственному суверенитету, реализация которой приведет к смене носителей государственной власти в данном государстве. При этом под вызовом государственному суверенитету предлагается понимать потенциальную возможность нанесения ущерба государственному суверенитету, которая при определенном развитии событий и при отсутствии мер государственного противодействия может преобразоваться в реальную. Соответственно, под угрозой государственному суверенитету следует понимать «реальную возможность нанесения ущерба государственному суверенитету, которая с необходимостью реализуется при отсутствии немедленного применения мер государственного противодействия» [1, с. 106].

О необходимости реализации концепции государственного суверенитета в информационной среде заявляет ряд авторов. Предлагается введение специального термина – «информационный суверенитет». Так, А.В. Россошанский предлагает «политологическое» определение информационного суверенитета, под которым он понимает «способность и намерение субъекта политики производить, распределять и потреблять информацию в зависимости от собственных интересов участия в политике, и использовать информацию как ресурс политического влияния в тех масштабах и объемах, которые соответствуют его текущим и долгосрочным политическим интересам» [4, с. 185]. М.М. Кучерявый предлагает понимать указанную категорию как «верховенство и независимость государственной власти при формировании и реализации информационной политики в национальном сегменте и глобальном информационном пространстве» [18, с. 12].

Вместе с тем необходимость введения специальной категории «информационный суверенитет государства» подвергается критике. Так, Л.Ю. Черняк заявляет о несостоятельности теоретической конструкции информационного суверенитета, поскольку «когда говорят об информа-

ционном суверенитете, по сути, ведут речь об информационной безопасности личности, общества и государства, информационной основе государственного суверенитета и о правах, свободах и гарантиях личности в информационной сфере» [19, с. 121].

Наиболее последовательной представляется позиция А.А. Ефремова, оперирующего термином «государственный суверенитет в информационном пространстве» и определяющего его как «юридическое качество государства как особого субъекта информационно-правовых отношений, осуществляющего ... правовое регулирование и в пределах своей территории (внутригосударственное информационное пространство), и на международном уровне (глобальное и региональные информационные пространства)» [20, с. 51], которое реализуется при помощи информационной функции государства, а именно деятельности государственных органов по регулированию информационного пространства и государственной информационной политики. Им же выделены основные направления изменения российского законодательства в рассматриваемой сфере:

1) внесение изменений и дополнений, направленных на обеспечение информационной безопасности детей;

2) введение требований для организаторов распространения информации в сети Интернет и блогеров;

3) введение ограничений, связанных с учреждением средства массовой информации для иностранных лиц;

4) введение порядка ограничения доступа к информации, обрабатываемой с нарушением законодательства Российской Федерации в области персональных данных и требований обеспечить запись, систематизацию, накопление, хранение, уточнение (обновление, изменение), извлечение персональных данных граждан Российской Федерации с использованием баз данных, находящихся на территории Российской Федерации;

5) введение дополнительных требований по хранению информации операторами связи и организаторами распространения информации в сети Интернет;

6) формирование государственного управления регистрацией доменных имен и обеспечения безопасности критической информационной инфраструктуры;

7) признание средств массовой информации иностранными средствами массовой информации, выполняющими функции иностранного агента;

8) формирование законодательного регулирования в части обеспечения безопасного и устойчивого функционирования сети Интернет на территории Российской Федерации [20, с. 51–55].

Необходимость противодействия рассмотренной потенциальной трансформации факторов ослабления государственного суверенитета в логике «риск – вызов – угроза» объективно ставит перед современным государством проблему выстраивания системы гарантий государственного суверенитета, в том числе в информационной сфере. Следует акцентировать внимание на важности научного обоснования выстраиваемой системы мер.

Мы предлагаем определить гарантии государственного суверенитета как систему общих условий (экономических, политических, социальных, идеологических, духовно-культурных, технологических и др.) и специальных правовых средств (юридических гарантий), направленных на обеспечение верховенства и независимости государства в определении и достижении целей и задач внутренней и внешней политики.

При рассмотрении общих условий важно понимать, что государство путем их улучшения может повысить эффективность реализации системы специальных юридических гарантий государственного суверенитета. И наоборот, недостаточное к ним внимание приведет к обратным процессам. По сути, они являются фундаментом, на котором государство выстраивает систему специальных юридических средств противодействия факторам ослабления государственного суверенитета. Иначе говоря, постоянное системное противодействие государства, его деятельность по минимизации рисков, предотвращению перехода их в вызовы, а вызовов – в угрозы государственному суверенитету позволяет ему укреплять фактический государственный суверенитет [1, с. 132].

В рамках защиты государственного суверенитета в информационной среде в современном мире важнейшей является проблема обеспечения собственного «курса» государства, соотнесенного с системой целей, ценностей, основанных на менталитете общества. Критическое восприятие, научный анализ и избирательная имплементация навязываемых извне идеологических и культурных концептов, сохранение собственного «цивилизационного кода» должны быть приоритетами государств, претендующих на обладание фактическим государственным суверенитетом.

Следует особо отметить, что в систему гарантий государственного суверенитета также входят юридические гарантии (правовые средства обеспечения) государственного суверенитета – «закрепленные в источниках права инструменты (установления, юридические предписания) и деяния (технологии, акты реализации прав и обязанностей), с помощью которых государство обеспечивает свой суверенитет, в том числе формирует общие условия и нейтрализует риски, противостоит вызовам, непосредственно реагирует на угрозы государственному суверенитету» [1, с. 135].

Применительно к информационной сфере гарантиями будет формирование не только специального блока законодательных мер противодействия, но и специальных государственных служб, их системная, профессиональная, последовательная деятельность.

Таким образом, сфера информационного взаимодействия, в том числе на основе новейших технических решений в условиях пандемии коронавирусной инфекции, стала важной и значимой как никогда ранее. Дистанционное образование, получение государственных услуг в электронной форме, онлайн-банкинг, формирование рынка так называемых криптовалют и другие значимые сферы требуют объективного и качественного регулирования и защиты со стороны государства, выстраивания системы гарантий государственного суверенитета не только на уровне национального законодательства, но также и объективного усиления взаимодействия, достижения компромиссов между государствами, выработки соответствующих международно-правовых документов.

Не меньшую значимость в этой связи имеет и проблематика выстраивания системы противодействия идеологическим концептам, направленным на ослабление государства, его суверенитета, вплоть до превращения в «несостоявшееся государство» или даже полной ликвидации.

Суверенитет государства в современных условиях остается одной из важнейших непреходящих ценностей, а само государство – гарантом общественной стабильности. При этом содержание категории «государственный суверенитет» распространяется на новую сферу – информационную. После определенного периода относительного «самоустранения» государство начинает усиливать регулирование общественных отношений в сфере информационного взаимодействия субъектов. В наибольшей степени это касается инфраструктуры хранения и передачи информации в контексте охраны персональных данных. Также государством ограничивается и распространение контента. Отметим важность организации контроля государства в указанной сфере во взаимосвязи с охраной прав и свобод человека и гражданина.

Библиографический список

1. Арзамаскин Н.Н., Смирнов С.В. Суверенитет современного государства в условиях глобализации : моногр. Ульяновск : УлГУ, 2012. 182 с.
2. Алексеева И.Ю. Проблема интеллектуального суверенитета в информационном обществе // Информационное общество. 2001. № 2. С. 5–9.

3. Шарифов М.Ш. Суверенитет в контексте информационных коммуникаций // *Философия социальных коммуникаций*. 2007. № 1 (3). С. 87–95.
4. Россошанский А.В. Политический и информационный суверенитет в контексте процессов глобализации // *Симбирский научный вестник*. 2011. № 4 (6). С. 176–186.
5. Абдрахманов Д.В. Глобальное информационное общество как вызов государственному суверенитету: конституционно-правовой аспект // *Вопросы современной юриспруденции*. 2017. № 3-4 (65). С. 95–103.
6. Беленков Д.В., Гюлазян П.А., Мазлумян Д.Э. Информационный суверенитет России и Европейского союза, информационная политика и информационное противоборство: сущность и содержание // *Международный студенческий научный вестник*. 2018. № 5. С. 312.
7. Сеидов А.В. Воздействие глобализации на концепцию государственного суверенитета в международном праве : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2004. 170 с.
8. Алексеева М.В. Правовые основы формирования информационного пространства знаний в рамках законодательного установления правовых условий информационного суверенитета государства // *Особенности государственного регулирования внешнеэкономической деятельности в современных условиях : матер. VI Всеросс. науч.-практ. конф. Ростов н/Д : Ростовск. филиал гос. казенного образовательн. учреждения высш. образования «Российская таможенная академия», 2019. С. 263–271.*
9. Мохов А.Ю., Преснякова А.А. Информационная безопасность и информационный суверенитет Российской Федерации: правовые основы // *Право и государство: теория и практика*. 2020. № 4 (184). С. 76–78.
10. Черняк Л.Ю. Теории отрицания государственного суверенитета: основные подходы // *Академический юридический журнал*. 2008. № 1. С. 4–12.
11. Марченко М.Н. Государственный суверенитет: проблемы определения понятия и содержания // *Правоведение*. 2003. № 1. С. 186–197.
12. Красинский В.В. Защита государственного суверенитета : моногр. М. : Норма, 2017. 608 с.
13. Смирнов С.В. К вопросу о необходимости исследования феномена «несостоявшихся государств» в рамках теории государства и права // *Образование. Наука. Научные кадры*. 2016. № 4. С. 13–16.
14. Сиволов Д.Л. Новые угрозы национальному суверенитету России в сфере информационной безопасности // *Социум и власть*. 2015. № 6 (56). С. 82–88.

15. Смирнов С.В. «Цветная революция» как угроза государственному суверенитету в условиях глобализации // Юридическая мысль. 2016. № 4 (96). С. 13–16.

16. Смирнов С.В. Частные военные компании как угроза государственному суверенитету современного государства // Правовое государство: проблемы понимания и реализации : сб. ст. Междунар. науч.-практ. конф., посвящ. 10-летию журнала «Правовое государство: теория и практика» / отв. ред. Ф.Х. Галиев. Уфа, 2015. С. 98–102.

17. Смирнов С.В. Криптовалюты как вызов государственному суверенитету современного государства в условиях глобализации // Проблемы статуса современной России: историко-правовой аспект : сб. ст. Всеросс. науч.-практ. конф. / отв. ред. Ф.Х. Галиев. Уфа, 2018. С. 29–35.

18. Кучерявый М.М. Государственная политика информационного суверенитета России в условиях современного глобального мира // Управленческое консультирование. 2014. Вып. 9 (69). С. 8–15.

19. Черняк Л.Ю. К вопросу о понятии информационного суверенитета: теоретический и сравнительно-правовой аспекты // Сибирский юридический вестник. 2012. № 3 (58). С. 117–122.

20. Ефремов А.А. Государственный суверенитет в условиях цифровой трансформации // Правоведение. 2019. Т. 63, № 1. С. 47–61.

Дата поступления: 26.01.2021

ARZAMASKIN Nikolay Nikolayevich

Doctor of Sciences (Law), Professor at the Department of Theory and History of State and Law, Ulyanovsk State University, Ulyanovsk, Russia.

E-mail: arznn61@mail.ru

SMIRNOV Sergey Vladimirovich

Candidate of Sciences (Law), Associate Professor at the Department of Theory and History of State and Law, Ulyanovsk State University, Ulyanovsk, Russia.

E-mail: smsv@inbox.ru

**CERTAIN FEATURES OF THE CONTEMPORARY STATE
SOVEREIGNTY IN THE INFORMATION SPACE**

The **purpose** of the article is to clarify the concept of State sovereignty and the conceptual and categorical apparatus of the general theory of State and law in

the context of dynamically changing, multidirectional processes of globalization and isolationism. The authors use a historical approach, **methods** of observation, analysis, as well as statistical and formal law methods. **Results:** in order to study State law reality in the changed conditions, the authors propose to rethink the traditional concept of State sovereignty and to use the categories of formal and actual State sovereignty. It is noted that the State may lose not only actual state sovereignty, but also formal and legal State sovereignty. The factors of weakening State sovereignty in the information sphere are identified. It is concluded that the State sovereignty in modern conditions remains one of the most important permanent values, and the State itself is a guarantor of social stability.

Keywords: sovereignty; globalization; factors of the reduction of state sovereignty; challenge to the state sovereignty; threat to the state sovereignty; information sovereignty.

References

1. Arzamaskin N.N., Smirnov S.V. *Suverenitet sovremennogo gosudarstva v usloviyah globalizacii* [Contemporary State Sovereignty in the context of globalization]. Ulyanovsk, Ulyanovsk State University Publ., 2012. 182 p.
2. Alekseeva I.YU. The problem of intellectual sovereignty in the information society. *Informacionnoe obshchestvo = Information Society*, 2001, no. 2, pp. 5–9. (In Russian).
3. Sharifov M.Sh. Sovereignty in the context of information communications. *Filosofiya social'nyh kommunikacij = Philosophy of Social Communications*, 2007, no. 1 (3), pp. 87–95. (In Russian).
4. Rossoshansky A.V. Political and informational sovereignty in the context of globalization processes. *Simbirskij nauchnyj vestnik = Simbirsk Scientific Journal*, 2011, no. 4 (6), pp. 176–186. (In Russian).
5. Abdrakhmanov D.V. Global information society as a challenge to state sovereignty: constitutional and legal aspect. *Voprosy sovremennoj yurisprudencii = Questions of Contemporary Jurisprudence*, 2017, no. 3-4 (65), pp. 95–103. (In Russian).
6. Belenkov D.V., Gyulazyan P.A., Mazlumyan D.E. Information sovereignty of Russia and the European Union, information policy and information confrontation: essence and content. *Mezhdunarodnyj studencheskij nauchnyj vestnik = International Student Scientific Herald*, 2018, no. 5, pp. 312. (In Russian).

7. Seyidov A.V. *Vozdejstvie globalizacii na koncepciyu gosudarstvennogo suvereniteta v mezhdunarodnom prave. Dokt. Diss.* [Impact of Globalization on the Concept of State Sovereignty in International Law. Doct. Diss.]. Moscow, 2004. 170 p.

8. Alekseeva M.V. Legal basis for the formation of the information space of knowledge within the framework of the legislative establishment of the legal conditions for the information sovereignty of the state. *Osobennosti gosudarstvennogo regulirovaniya vneshneekonomicheskoy deyatel'nosti v sovremennykh usloviyakh. Materialy VI Vserossiiskoi nauchno-prakticheskoi konferentsii* [Features of state regulation of foreign economic activities in modern conditions. Proceedings of the VI All-Russian Research Conference]. Rostov-on-Don, Russian Customs Academy Publ., 2019, pp. 263–271. (In Russian).

9. Mokhov A.Yu., Presnyakova A.A. Information security and information sovereignty of the Russian Federation: legal framework. *Pravo i gosudarstvo: teoriya i praktika = Law and State: Theory and Practice*, 2020, no. 4 (184), pp. 76–78. (In Russian).

10. Chernyak L.Yu. Theories of denial of state sovereignty: main approaches. *Akademicheskij yuridicheskij zhurnal = Academic Law Journal*, 2008, no. 1, pp. 4–12. (In Russian).

11. Marchenko M.N. State sovereignty: problems of defining the concept and content. *Pravovedenie*, 2003, no. 1, pp. 186–197. (In Russian).

12. Krasinskiy V.V. *Zashchita gosudarstvennogo suvereniteta* [Defense of state sovereignty]. Moscow, Norma Publ., 2017. 608 p.

13. Smirnov S.V. On the need to study the phenomenon of «failed states» within the framework of jtheory of state and law. *Obrazovanie. Nauka. Nauchnye kadry = Education. Science. Scientists*, 2016, no. 4, pp. 13–16. (In Russian).

14. Sivovolov D.L. New Threats to the National Sovereignty of Russia in the Sphere of Information Security. *Socium i vlast' = Society and Power*, 2015, no. 6 (56), pp. 82–88. (In Russian).

15. Smirnov S.V. «Color revolution» as a threat to state sovereignty in the context of globalization. *YUridicheskaya mysl' = Legal Thought*, 2016, no. 4 (96), pp. 13–16. (In Russian).

16. Smirnov S.V. Private military companies as a threat to the state sovereignty of the modern state. In Galiev F.Kh. (ed.). *Pravovoe gosudarstvo: problemy ponimaniya i realizacii* [Rule-of-law state: problems of understanding and implementation: collection of articles]. Ufa, 2015, pp. 98–102. (In Russian).

17. Smirnov S.V. Crypto currencies as a challenge to the state sovereignty of the modern state in the context of globalization. In Galiev F.Kh. (ed.). *Problemy statusa sovremennoj Rossii: istoriko-pravovoj aspekt* [Problems of the status of modern Russia: historical and legal aspect]. Ufa, 2018, pp. 29–35. (In Russian).

18. Kucheryavyy M.M. State policy of information sovereignty of Russia in the conditions of the modern global world. *Upravlencheskoe konsul'tirovanie = Administrative Consulting*, 2014, iss. 9 (69), pp. 8–15. (In Russian).

19. Chernyak L.Yu. On the issue of the concept of information sovereignty: theoretical and comparative legal aspects. *Sibirskij juridicheskij vestnik = Siberian Law Herald*, 2012, no. 3 (58), pp. 117–122. (In Russian).

20. Efremov A.A. State sovereignty in the context of digital transformation. *Pravovedenie*, 2019, vol. 63, no. 1, pp. 47–61. (In Russian).

Received: 26.01.2021

УДК 340.12

DOI 10.33184/pravgos-2021.1.2

ЛУШНИКОВ Андрей Михайлович

*доктор юридических наук, доктор исторических наук, профессор,
заведующий кафедрой трудового и финансового права Ярославского
государственного университета им. П.Г. Демидова, г. Ярославль, Россия.
E-mail: amlu0909@yandex.ru*

СИДНИ ВЕББ: К ИСТОКАМ КОНЦЕПЦИИ ГОСУДАРСТВА ВСЕОБЩЕГО БЛАГОДЕНСТВИЯ

Идеалы науки необходимы на самых лучших
и подчиненных ступенях государственной
и общественной службы... Только наука
и просвещенные ею должностные лица
изгоняют из государственных учреждений
мертвящую бюрократическую рутину.

В.П. Безобразов

Цель статьи: рассмотреть биографию и проанализировать этапы становления мировоззрения С. Вебба в связи с его политической и государственной деятельностью, дать авторский анализ научного наследия этого юриста, ученого и государственного деятеля, чье творчество не получило в литературе должного освещения. **Методы:** исторический и сравнительно-правовой. **Результаты:** утверждается, что во многом благодаря С. Веббу в Великобритании адаптировался континентальный социализм в его более либеральной и парламентской версии. Дана авторская характеристика индивидуальных исследований С. Вебба, в которых во многом были намечены контуры будущей концепции государства всеобщего благоденствия. Сделан вывод о том, что С. Вебб может считаться одним из идеологов современной модели социального государства.

Ключевые слова: Сидни Вебб; Фабианское общество; государство всеобщего благоденствия; Лейбористская партия; трудовое право.

Исторически сложилось так, что среди супругов – специалистов в сфере гуманитарных наук больше внимания обычно уделяется одной персоне, как правило, мужу, который являлся научным лидером. На этом фоне существенно выделяются супруги Беатрис Вебб (в девичестве Поттер, 1858–1943) и Сидни Вебб (1859–1947). Оба они – видные социальные ре-

форматоры и политические эксперты Великобритании, оказавшие существенное влияние на внутривнутриполитические процессы в империи. Труды, в которых супруги представили свою концепцию государства всеобщего благоденствия, получили мировую известность.

При этом как в России, так и за рубежом основная часть работ посвящена Б. Вебб [1, с. 136–194, 451–470; 2], ей же, как правило, уделяется больше внимания при анализе их совместной деятельности [3; 4]. Уточним, что и наши предшествующие публикации были посвящены в основном совместному вкладу этих ученых в развитие социального законодательства [5; 6]. Между тем личность С. Вебба, его политическая деятельность и индивидуальный вклад в решение научных проблем достойны специального рассмотрения.

Сидни Вебб родился в Лондоне в семье клерка. Его отец был сборщиком налогов, парикмахером, подрабатывал бухгалтером, по своим политическим убеждениям был радикальным демократом. Сидни имел заурядную внешность «кокни» – выходца из лондонских низов: невысокий рост и непропорционально большую голову, однако низкие стартовые возможности у него совмещались с огромным талантом и трудоспособностью.

С 16 лет С. Вебб работал биржевым маклером, параллельно учился в Лондонском университете (Биркбек), где получил ученую степень по юриспруденции. За время учебы он был удостоен всех возможных наград, стипендий и дополнительных выплат, полагавшихся студентам. С. Вебб имел феноменальную память, математические способности, читал книги со скоростью перелистывания, но всегда вычленил самое главное, обладал выдающейся эрудицией и способностью к языкам.

В весьма юном возрасте С. Вебб сдал экзамены на государственную службу и был назначен специалистом по правовым вопросам в военном министерстве, с 1878 по 1891 г. трудился в Министерстве колоний, где показал себя весьма дельным и добросовестным работником. Одновременно он принимал активное участие в общественной жизни и начал заниматься научной деятельностью. Есть данные, что в 1885 г. Сидни получил статус адвоката, а затем был лектором в Лондонском городском колледже. Со второй половины 80-х годов XIX в. С. Вебб стал одним из идеологов, наряду с драматургом Б. Шоу, Фабианского общества, а с 1886 по 1935 г. был членом исполкома этого общества. Напомним, что Фабианское общество было основано в 1884 г. группой британских интеллектуалов. Наиболее известными его представителями были супруги Вебб, писатели Б. Шоу и Г. Уэллс.

Участники общества придерживались социалистических реформаторских позиций, считали социализм неизбежным следствием эволюци-

онного развития капитализма. При этом именно С. Вебб изначально ратовал за эволюционный путь развития капитализма, за парламентские формы политической борьбы, отрицал революцию. Его идеи для общества вскоре стали программными. Заслуга С. Вебба заключается в том, что более радикальный континентальный социализм прижился в Британии в своей социал-демократической версии, став своеобразным противовесом как марксизму, с одной стороны, так и анархизму – с другой.

Среди авторов «Фабианских трактатов», издаваемых обществом, С. Веббу принадлежит абсолютное лидерство как по числу подготовленных выпусков, так и по общему их объему. Так, в 1884–1889 гг. из 22 выпусков он подготовил 10, а из 15 выпусков 1890 г. – 12. Всего из 178 трактатов за 1884–1915 гг., когда они издавались довольно интенсивно, более чем каждый пятый принадлежал перу С. Вебба. Значительная часть подготовленных им трактатов содержала предложения по совершенствованию действующего социального законодательства (о 8-часовом рабочем дне, о минимальном размере оплаты труда за полный рабочий день, об отмене закона о бедных, об образовании и др.)¹.

Сборник «Фабианские очерки о социализме» (1889) был программным для общества вплоть до 1952 г., а статья нашего героя «Исторические аспекты основ социализма» задавала тон его содержанию. В этих очерках были закреплены такие исповедуемые С. Веббом идеи, как парламентаризм, демократия во всех сферах общественной жизни, сочетание коллективизма и всестороннего развития личности, неизбежное и «бессознательное» движение общества к социализму, хотя сохранение частной собственности и частной инициативы (при национализации средств производства) при социализме все-таки предполагалось.

В 1890 г. вышел новый сборник «Социализм в Англии», ставший популярным в России, где он неоднократно издавался под фамилией одного только С. Вебба [7]. Программное значение имела и статья С. Вебба «Истинный и ложный социализм». Отправной мыслью ученого стала констатация недопустимости введения социалистического режима «путем переворота», невозможности немедленного преобразования «современного индивидуалистического общества в коллективистическое». Его вполне реалистическая программа социалистических преобразований включала в себя бесплатное обучение, расширение фабричного законодательства, в том числе ограничение продолжительности рабочего времени для всех категорий работников, установление здоровых, гигиеничных условий

¹ Список Фабианских трактатов (1884–1915) [Электронный ресурс]. URL: [https://ru.qaz.wiki/wiki/List_of_Fabian_Tracts_\(1884-1915\)](https://ru.qaz.wiki/wiki/List_of_Fabian_Tracts_(1884-1915)) (дата обращения: 22.01.2021).

труда, усиление государственного надзора за соблюдением трудового законодательства на частных предприятиях, развитие коллективно-договорной практики с целью установления определенного уровня жизни рабочих и стандартов труда и недопустимости их понижения, развитие местного самоуправления (построение снизу «муниципального социализма»), в перспективе – введение бесплатной медицинской помощи.

С целью преодоления безработицы допускалось, где это возможно, передавать предприятия в общественную и государственную собственность, развивать коммунальную социальную политику (страхование от безработицы, государственная и общественная помощь, организация общественных работ и др.). Эти мероприятия, по мнению автора, должны проводиться с учетом сохранения рыночной экономики и свободы частной инициативы. Они не должны подрывать экономическую эффективность производства, а все изменения в этой части должны происходить эволюционно, по мере готовности к ним общества. Естественно, что их внешним выражением должны быть законы, принятые демократически избранным парламентом («парламентский социализм»). В совокупности этих мероприятий можно увидеть зачатки концепции государства всеобщего благоденствия, которую С. Вебб и Б. Вебб развивали в дальнейшем. Отметим, что и последующие исследования С. Вебба пользовались большой популярностью в России и достаточно оперативно переводились на русский язык [8; 9].

Вернемся к биографии нашего героя. При его непосредственном участии Фабианское общество поддержало создание Независимой рабочей партии (1893) и Комитета рабочего представительства (1900, в 1906 г. преобразован в Лейбористскую партию). Фабианское общество вошло в состав Лейбористской партии, сохранив свою организационную структуру. С. Вебб, а впоследствии и Б. Вебб, были одними из самых ярких идеологов как Фабианского общества, так и новой партии.

Кроме того, С. Вебб, наряду с А. Гендерсоном, был соавтором Устава Лейбористской партии (1918). По настоянию С. Вебба в него был внесен пункт об «общественной собственности на средства производства», который был исключен из Устава только в 1995 г. по инициативе Т. Блэра. Также С. Вебб был автором предвыборного манифеста Лейбористской партии «Труд и новый общественный строй» (1918), включающего в себя утверждение о необходимости: 1) введения ответственности государства за минимальный уровень доходов всех граждан, закрепления максимальной 48-часовой рабочей недели для всех работников; 2) подлинно научной организации промышленности на основе общественной собственности на средства производства (с национализацией железных

дорог, шахт, электростанций и др.); 3) прогрессивного налогообложения доходов, превышающих минимальный уровень; 4) экспроприации «избыточного богатства». В 1915–1925 гг. С. Вебб входил в состав Национального исполкома Лейбористской партии, представляя в нем Фабианское общество, был членом Парламента от Лейбористской партии в 1922–1929 гг.

В 1891 г. Сидни оставил службу, поскольку работал фактически на износ, и сама жизнь поставила его перед выбором между службой, общественной деятельностью и научной работой. Несколько ранее состоялось знакомство С. Вебб с будущей супругой, причем первоначально они сошлись на почве общих политических взглядов. При этом именно Сидни повлиял на мировоззрение своей подруги, которая постепенно становилась все большей социалисткой. Неслучайно в это время начался разлад Беатрис с ее учителем, известным британским социологом Г. Спенсером.

Со стороны Сидни это была любовь с первого взгляда, а со стороны Беатрис поначалу дело ограничивалось лишь симпатией, которая, впрочем, все более усиливалась. Настойчивость Сидни вкупе с совместными творческими планами и идейной близостью дали свои результаты. Однако Беатрис согласилась на брак только при условии, что у нее будет возможность продолжать общественно-политическую деятельность, что встретило полное понимание со стороны Сидни. В итоге они составили исключительно гармоничную пару, в которой любовь соединилась с единством взглядов на жизнь, а их союз многими, включая Б. Шоу, считался совершенным. После женитьбы на Беатрис, получившей в этот же год большое наследство, Сидни всецело посвятил себя политической и научной деятельности.

Первоначально в этой паре подчеркивалась ведущая идейная роль С. Вебба, его непосредственное участие в политических процессах. В их совместных работах имя Сидни обычно стояло первым, отражая степень популярности. Затем акценты были расставлены иначе. По распространенному мнению, план совместных трудов составляла Беатрис. Она же писала основные фрагменты, а все остальное завершал муж. Следовательно, она выступала генератором идей, а С. Вебб был в большей степени их популяризатором и как юрист по образованию определял формальную сторону работы, в том числе ее правовую и законопроектную составляющие. Представляется, что считать С. Вебба только популяризатором – большое заблуждение, так как свое имя теоретика и идеолога он сделал еще задолго до знакомства с будущей женой. Они публиковали и самостоятельные, вполне оригинальные работы, имели, что называется, «легкое перо» и могут считаться полноправными соавторами. Именно в тен-

деме они написали свои наиболее резонансные исследования: «Историю тред-юнионизма» (1894) и «Индустриальную демократию» (1897) [10; 11; 12]. Отметим, что первый том «Истории тред-юнионизма» на русский язык перевел В.И. Ленин, причем он же отредактировал второй том. Супруги совместно подготовили более 100 публикаций, около 50 написал С. Вебб (большую часть – до брака). Однако после 1892 г. авторство их работ независимо от формальностей трудно разделить.

С. Вебб был человеком большого темперамента, замечательным оратором и полемистом, во многом благодаря ему умеренные социалистические идеи в Англии получили относительно широкое распространение. Его общие с Беатрис усилия впоследствии привели к тому, что на рубеже XIX–XX в. британский либерализм приобретал все более социальную окраску.

В 1895 г. супруги выступили соучредителями (наряду с Г. Уоллесом и Б. Шоу) Лондонской школы экономики и политических наук, ставшей распространительницей социалистических идей. В 1892–1910 гг. С. Вебб был членом совета Лондонского графства, с 1901 г. – лектором, а в 1912–1927 гг. – профессором Лондонской школы экономики и политических наук, в 1901–1910 гг. он входил в Совет Лондонского университета. Вебб преподавал в основном юридические дисциплины, в частности вел занятия по административному праву, местному самоуправлению, а также по теории и истории рабочего движения.

С. Вебб и Б. Вебб смогли создать один из первых в мире «мозговых центров», который собирал статистические данные, готовил экспертные заключения, законопроекты, программы деятельности, организовывал встречи политиков с экспертами. За их советом обращались политики практически всех ориентаций, многие главы Правительства Великобритании, министры, парламентарии. Так, сдвиг в сторону активизации социальной политики совершил под влиянием супругов Вебб У. Черчилль, благодаря стараниям которого в 1906–1911 гг. был принят ряд социальных законов (в частности, о национальном страховании). В 1913 г. супруги совместно с Б. Шоу основали еженедельник «New Statesman», ставший трибуной для политических дискуссий, причем на его страницах отметились многие выдающиеся интеллектуалы той эпохи, такие как писательница В. Вульф, экономист Дж.М. Кейнс, философ Б. Рассел и др.

Вершиной политической карьеры С. Вебба стал пост министра торговли в 1924 г. (в первом лейбористском правительстве Р. Макдональда), затем министра доминионов (1929–1930) и министра колоний (1930–1931) во втором лейбористском правительстве Р. Макдональда. В 1929 г.

С. Вебб получил титул барона Пассфилда. С этим титулом связана и печально известная «Белая книга Пассфилда» (1930), подготовленная С. Веббом как министром колоний. Она предполагала ограничение эмиграции евреев в контролируемую британцами Палестину, продажи им земли и прямые выборы в местное законодательное собрание, что отвечало интересам местного арабского населения. Этот акт вызвал протесты еврейских организаций, ставил под сомнение более благоприятные для переселенцев Декларацию Бальфура (1917) и «Белую книгу Черчилля» (1922). В 1931 г. правительство фактически отказалось от «Белой книги Пассфилда», а ее автор стал «отрицательным персонажем» с сомнительной ролью в истории создания государства Израиль. Естественно, этот акт разрабатывал не один С. Вебб, но именно благодаря ему он вошел (если не сказать – вляпался) в историю дипломатии.

Государственная служба С. Вебба завершилась в 1931 г. вместе с роспуском второго правительства лейбористов во главе с Р. Макдональдом. Ее итогом стало награждение Вебба Орденом Заслуг, учрежденным в 1902 г. Впоследствии С. Вебб совершил две поездки в СССР (первую совместно с Б. Вебб), результатом которых стала публикация двух книг и устойчивая симпатия к советским людям.

Еще при жизни С. Вебба после победы на выборах Лейбористской партии правительство К. Эттли в 1945 г. стало претворять в жизнь программу построения государства всеобщего благоденствия. Следствием этого стал целый пакет британских законов: о национальном страховании (1946), о государственном страховании от производственного травматизма (1946), о здравоохранении (1946), о национальной помощи (1948) и др. Концепция Веббов о социальном обеспечении «от колыбели до могилы» начала воплощаться в жизнь. В этой связи отметим, что С. Вебб может считаться одним из авторов концепции государства всеобщего благоденствия и одним из идеологов современной модели социального государства.

Библиографический список

1. Назер С. Путь к великой цели. М. : АСТ, 2013. 704 с.
2. Юркина О.А. Беатрис Вебб: лейборизм и суфражизм : дис. ... канд. ист. наук. Иваново, 2004. 223 с.
3. Звавич И.С. История английского рабочего движения в трудах Веббов и их школы // Вопросы истории. 1947. № 11. С. 97–117.
4. Туполева Л.Ф. Веббы и Россия // Россия и Европа. Дипломатия и культура : сб. / отв. ред. А.С. Намазова. М. : Наука, 1995. С. 203–214.

5. Лушников А.М. Б. Вебб и С. Вебб как историки и теоретики трудового права // Российский ежегодник трудового права. 2008. № 4. С. 323–331.

6. Лушников А.М., Лушникова М.В. Наука трудового права на службе обществу и государству: опыт Великобритании // Трудовое право в России и за рубежом. 2014. № 2. С. 3–10.

7. Вебб С. Социализм в Англии : сб. ст. Пг. : 4-я гос. тип., 1918. 217 с.

8. Вебб С. Положение труда в Англии за последние 60 лет. СПб. : Склад книг в магазине «Знание», 1899. 32 с.

9. Вебб С., Кокс Х. Восьмичасовой рабочий день. М. : Изд. Д.Л. Муратова, 1893. 312 с.

10. Вебб Б., Вебб С. Теория и практика английского тред-юнионизма : в 2 т. СПб. : Кн. магазин и контора изд. Поповой, 1900. Т. 1. 366 с.

11. Вебб Б., Вебб С. Теория и практика английского тред-юнионизма : в 2 т. СПб. : Кн. магазин и контора изд. Поповой, 1901. Т. 2. 770 с.

12. Вебб Б., Вебб С. История тред-юнионизма. Вып. 1–5. 3-е изд. М. : ВЦСПС, 1923. 110 с.

Дата поступления: 15.02.2021

LUSHNIKOV Andrew Mikhailovich

*Doctor of Sciences (Law), Doctor of Sciences (History), Professor,
Head of the Chair of Labor and Financial Law, P.G. Demidov Yaroslavl
State University, Yaroslavl, Russia.
E-mail: amlu0909@yandex.ru*

**SIDNEY WEBB: TO THE ORIGINS
OF THE CONCEPT OF THE WELFARE STATE**

The **purpose** of the article is to review the biography and scientific heritage of the lawyer, scientist, state leader S. Webb. The stages of formation of S. Webb's worldview are analyzed. **Methods:** the research is based on historical and comparative legal methods. **Results:** it is argued that it is largely thanks to this scientist and politician that Great Britain adapted continental socialism in its more liberal and parliamentary version. The author's analysis of the individual researches of S. Webb is given, in which the contours of the future concept of the welfare state are largely outlined. The conclusion is made that S. Webb can be considered one of the ideologists of the modern model of the welfare state.

Keywords: Sidney Webb; Fabian Society; welfare state; Labor Party; labor law.

References

1. Nazer S. *Put' k velikoj celi* [The Way to the Great Goal]. Moscow, AST Publ., 2013. 704 p.
2. YUrkina O.A. *Beatris Vebb: lejborizm i sufrazhizm. Kand. Diss.* [Beatrice Webb: Labor and Suffrage. Cand. Diss.]. Ivanovo, 2004. 223 p.
3. Zvavich I.S. History of the English labor movement in the writings of the Webbs and their school. *Voprosy istorii = Issues of History*, 1947, no. 11, pp. 97–117. (In Russian).
4. Tupoleva L.F. The Webbs and Russia. In Namazova A.S. (ed.). *Rossiya i Evropa. Diplomatiya i kul'tura. Sbornik* [Russia and Europe. Diplomacy and Culture. Collection]. Moscow, Nauka Publ., 1995, pp. 203–214. (In Russian).
5. Lushnikov A.M. B. Webb and S. Webb as historians and theorists of labor law. *Rossijskij ezhegodnik trudovogo prava = Russian Yearbook of Labor Law*, 2008, no. 4, pp. 323–331. (In Russian).
6. Lushnikov A.M., Lushnikova M.V. The science of labor law in the service of society and the state: the experience of Great Britain. *Trudovoe pravo v Rossii i za rubezhom = Labor Law in Russia and Abroad*, 2014, no. 2, pp. 3–10. (In Russian).
7. Webb S. *Socializm v Anglii. Sbornik statej* [Socialism in England. Collection of articles]. Petrograd, 4th State Printing House Publ., 1918. 217 p.
8. Webb S. *Polozhenie truda v Anglii za poslednie 60 let* [Labor in the longest reign (1837–1897)]. St. Petersburg, Warehouse of books in the store «Knowledge» Publ., 1899. 32 p.
9. Webb S., Cox H. *Vos'michasovoj rabochij den'* [A plea for an eight hours bill]. Moscow, D.L. Muratov Publ., 1893. 312 p.
10. Webb B., Webb S. *Teoriya i praktika anglijskogo tred-yunionizma* [Industrial Democracy]. St. Petersburg, Bookstore and publisher's office Popova Publ., 1900, vol. 1. 366 p.
11. Webb B., Webb S. *Teoriya i praktika anglijskogo tred-yunionizma* [Industrial Democracy]. St. Petersburg, Bookstore and publisher's office Popova Publ., 1900, vol. 2. 770 p.
12. Webb B., Webb S. *Istoriya tred-yunionizma. Vypusk 1–5* [History of trade unionism. Issue 1–5]. 3rd ed. Moscow, All-Union Central Council of Trade Unions Publ., 1923. 110 p.

Received: 15.02.2021

УДК 342.3

DOI 10.33184/pravgos-2021.1.3

ВИНОГРАДОВА Елена Валерьевна

доктор юридических наук, профессор, временно исполняющая обязанности первого заместителя директора Института государства и права РАН, г. Москва, Россия.

E-mail: evigpran@igpran.ru

ПОЛЯКОВА Татьяна Анатольевна

доктор юридических наук, профессор, главный научный сотрудник, исполняющая обязанности заведующей сектором информационного права и международной информационной безопасности Института государства и права РАН, заслуженный юрист РФ, г. Москва, Россия.

E-mail: polyakova_ta@mail.ru

**О МЕСТЕ ИНФОРМАЦИОННОГО СУВЕРЕНИТЕТА
В КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОМ ПРОСТРАНСТВЕ
СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ¹**

В статье осмысливается трансформация понятия «суверенитет» в условиях глобализации, мировой пандемии COVID-19, инфодемии, возрастающей роли правового обеспечения информационной безопасности, как международной, так и национальной. Раскрыта значимость информационного суверенитета в конституционно-правовом пространстве. Авторы считают, что такие актуальные вопросы, как правовое обеспечение и составляющие информационного и цифрового суверенитета, требуют разработки современных подходов. **Цель:** анализ места и роли информационного суверенитета в конституционно-правовом пространстве современной России. **Методы:** работа основана на методах диалектики и системного анализа информационно-правовой сферы, позволяющих комплексно, логически, последовательно исследовать процессы реализации информационно-правовых норм и перспективы их развития в правовом регулировании обеспечения информационной безопасности в сфере цифрового суверенитета. **Результаты:** предложен новый теоретический подход к регулированию информационной безопасно-

¹ Статья подготовлена в рамках государственного задания НИР Института государства и права РАН «Правовое регулирование цифровой экономики, искусственного интеллекта, информационной безопасности» (№ 0136-2021-0042).

сти на международном уровне в условиях мирового кризиса в глобальном информационном обществе и возникновения новой угрозы инфодемии. Обоснована необходимость изучения и прогнозирования вопросов развития международного регулирования информационной безопасности в современных условиях.

Ключевые слова: суверенитет; государственный суверенитет; информационный суверенитет; информационная безопасность; цифровая экономика; цифровой суверенитет; международная информационная безопасность.

Суверенитет, как это сложилось исторически, является одним из ключевых (базовых) принципов в современном мире, закрепленных в Уставе ООН, в Декларации принципов построения информационного общества (2003). Вместе с тем сложившиеся сегодня в мире реалии требуют научного осмысления не только происходящих политических процессов, но и трансформации системы международного права, особенно это касается проблем обеспечения защиты государственного суверенитета в информационном пространстве. Научного осмысления требуют и внесение поправок в ряд статей Конституции РФ, особенности государственного суверенитета в информационной среде и влияние на него процессов глобализации и мирового кризиса (определение суверенитета в информационной сфере, в киберпространстве, соотношение информационного и цифрового суверенитета, тенденции и проблемы правового обеспечения).

Суверенная политика государства в любой сфере, обладая должной степенью независимости, может существовать лишь тогда, когда она, основываясь на многовековой традиции страны, сохраняет истинное и ценное, трансформируя его в правовые категории. Научное осмысление отечественных нравственно-правовых ценностей основано на традиционных для России историко-правовых моделях, очевидно, а значит и суверенно. Сознательная интеграция в правовые модели обуславливает процессы интеграции в мировой научный поиск, предполагая возможность развития суверенной политики государства не как замкнутой, а как открытой системы правовых парадигм, включаясь в этот процесс на равных. На наш взгляд, в этом заключается смысл суверенитета, который предопределяет правосубъектность сильной позиции в политике и в праве, что приобретает особое значение в условиях развития информационного общества.

Для современной России важным видится не только формулирование задач, связанных с восстановлением и укреплением ее суверенитета, но и поиск путей их решения. Изменение государственного устройства в тренде общемировых тенденций перехода к многополярному миру от

двухполярного и однополярного предполагает запуск процессов «перезагрузки», в том числе и в поиске теоретических моделей суверенитета. Это детерминирует обновление правовых основ суверенитета, прежде всего, его конституционно-правовых основ. В этом процессе невозможно опираться на конституционно-правовую «матрицу», основанную на базовых нравственно-идеологических ценностях других государств, даже если а priori предположить уважительные отношения между странами.

В преамбуле Конституции РФ закреплено, что, принимая ее, многонациональный народ «возрождает суверенную государственность России». Вместе с тем, говоря о суверенитете как об обязательном элементе правовой государственности, необходимо напомнить, что суверенитет государства, проявляющийся в его независимости и обладании верховной властью, можно подразделить на внешний, проявляющийся во взаимоотношениях с другими государствами, и внутренний.

Назначение государственного суверенитета заключается в том, что с его помощью государство обеспечивает безопасность своего народа и отстаивает его интересы во взаимоотношениях с другими странами. В то же время важнейшая функция суверенитета состоит в том, что государство как единственный источник верховной власти способно защитить своих граждан от внутренних злоупотреблений со стороны различных союзов – религиозных, семейных, коммерческих и т. д., включая и информационную сферу. Признаком любого государства как политико-правовой организации является верховная власть, которая юридически не ограничена, не признает над собой никакой высшей власти, регулирует и защищает не тот или другой разряд интересов, внутренний или международный, а всю совокупность интересов народа [1, с. 7].

Государственный суверенитет является единственным средством защиты мира и порядка в любом государстве. Поэтому защита государственного суверенитета – важнейшая задача власти и народа. Она реализуется в российском законодательстве на основе положений Конституции РФ и законов.

Российский государственный суверенитет – это ключевое правовое понятие, которое является краеугольным камнем правовой системы нашего великого государства. Любые действия, в том числе и в информационной среде, направленные на умаление или ставящие под сомнение верховенство государственной власти Российской Федерации, должны рассматриваться как попытки ослабить ее, а значит, подвергнуть опасности свободу, независимость и основополагающие права и свободы. Одним из важнейших шагов по защите российского суверенитета явилось призна-

ние верховенства Конституции РФ над актами международного права и решениями международных и иностранных судов. Все решения внутренних российских судов и внешних – международных, а равно судов иностранных государств должны проходить обязательную проверку на соответствие их выводов Конституции РФ.

В настоящее время в России выработана правовая система, позволяющая поддерживать баланс конституционно значимых ценностей. Это предполагает признание ценностных основ права, формирующего базовые государственно-правовые институты, в частности суверенитет. Это особенно проявилось в процессе всенародного голосования по одобрению Закона о поправках к Конституции РФ¹.

Принятие в 2020 г. конституционных поправок создало новую конституционно-правовую реальность, в которой вместе с усилением гарантий реализации прав и свобод, оформлением публичной власти как части новой властной модели [2, с. 8], других акцентов в переосмыслении конституционно-правовых институтов определенное место было уделено укреплению государственного суверенитета. В частности, Закон о поправке к Конституции РФ от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» установил новые нормы, обеспечивающие функционирование механизма правового обеспечения государственного суверенитета, в том числе в информационном пространстве. В частности, новеллой является норма, согласно которой Российская Федерация обеспечивает защиту своего суверенитета (ч. 2.1 ст. 67 Конституции РФ).

При этом охрана суверенитета как составляющей безопасности была определена в действовавшей в России Доктрине информационной безопасности (2000). Понятие «информационная безопасность» определялось как состояние защищенности личности, общества и государства от внутренних и внешних информационных угроз. Совокупность условий, направленных на обеспечение способности государства самостоятельно осуществлять свои функции в информационной сфере в целях соблюдения прав и свобод граждан, обеспечения национальной безопасности, определяется как информационный суверенитет государства.

В сфере обеспечения информационной безопасности в России в последние годы было принято несколько базовых документов стратегического планирования. Утвержденная Президентом РФ в 2020 г. Доктрина

¹ О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти : закон РФ о поправке к Конституции РФ от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ // Собрание законодательства РФ. 2020. № 11, ст. 1416.

информационной безопасности¹ определила информационную сферу как систему, в которую входят информационные технологии, информационные системы, сайты, сети связи, объекты информатизации, субъекты, деятельность которых связана с обеспечением информационной безопасности, и т. д., не содержит четкого понятия информационной безопасности. Не содержала ее и ранее действовавшая Доктрина². Реализация национальных интересов в информационной сфере обусловлена формированием устойчивой информационной инфраструктуры, безопасного оборота достоверной информации. В Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы³ сформирована модель элементов информационной безопасности, закреплено, что информационно-коммуникационные технологии должны охранять национальные духовно-нравственные ценности.

На наш взгляд, научный интерес представляют правовые позиции Конституционного Суда РФ, сформулированные им по вопросам в информационной сфере. В соответствии с одной из них понятие «безопасность государства», использованное в ч. 3 ст. 55 и п. «д» ч. 1 ст. 114 Конституции РФ, включает в себя информационную безопасность наряду с экономической, военной и иными видами безопасности⁴. В другом решении от

¹ Доктрина информационной безопасности (утв. Указом Президента РФ от 9 сент. 2000 г. № Пр-1895) [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 06.12.2020).

² Об утверждении Доктрины информационной безопасности Российской Федерации : указ Президента РФ от 5 дек. 2016 г. № 646 [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 06.12.2020).

³ О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы : указ Президента РФ от 9 мая 2017 г. № 203 [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 06.12.2020).

⁴ По делу о проверке конституционности не вступившего в силу международного договора Российской Федерации – Протокола о присоединении Российской Федерации к Марракешскому соглашению об учреждении Всемирной торговой организации : постановление Конституционного Суда РФ от 9 июля 2012 г. № 17-П [Электронный ресурс] // Конституционный Суд РФ : официальный сайт. URL: <http://www.ksrf.ru> (дата обращения: 06.12.2020) ; Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Павлова Ивана Юрьевича на нарушение его конституционных прав пунктом 1 части 3 статьи 6 Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» и пунктом 1.2 Положения о порядке обращения со служебной информацией ограниченного распространения в федеральных органах исполнительной власти : определение Конституционного Суда РФ от 15 апр. 2008 г. № 287-О-О [Электронный ресурс] // Конституционный Суд РФ : официальный сайт. URL: <http://www.ksrf.ru> (дата обращения: 06.12.2020) и др.

28 июня 2007 года № 8-П¹ способом защиты общественной безопасности Конституционный Суд РФ признал минимизацию информационного воздействия, оказанного на население террористическим актом. В Постановлении Конституционного суда от 17 января 2019 г. № 4-П² о соотношении положения пояснительной записки к проекту одного из федеральных законов³, изменяющих положения ст. 191 Закона РФ «О средствах массовой информации», с нормами Доктрины информационной безопасности РФ указано, что информационная безопасность государства будет поставлена под угрозу, нарушая права и свободы российских граждан. Поэтому для организации (юридического лица), осуществляющей вещание, необходимо установить контроль с целью предотвратить влияние на учредителей средств массовой информации со стороны иностранных лиц, постольку поскольку возможно воздействие на принятие стратегических решений, что может угрожать информационной безопасности государства.

Эти позиции Конституционного Суда РФ вместе с системообразующими положениями, предложенными в поправках к российской Конституции, по нашему мнению, определяют базовые подходы к формированию конституционно-правовых основ информационной безопасности в Российской Федерации. Их анализ должен получить теоретическое обоснование, создав необходимую базу для формулирования правовых основ в информационной сфере в нормативных правовых актах.

Однако действующие акты, принятые органами власти, не содержат легальных дефиниций базовых, основных понятий, необходимых для создания правового поля в вопросах информационного суверенитета и информационной безопасности. Эта проблема требует разрешения в ближайшее время, необходимо активизировать междисциплинарные научно-

¹ По делу о проверке конституционности статьи 14.1 Федерального закона «О погребении и похоронном деле» и Положения о погребении лиц, смерть которых наступила в результате пресечения совершенного ими террористического акта, в связи с жалобой граждан К.И. Гузиева и Е.Х. Кармовой : постановление Конституционного Суда РФ от 28 июня 2007 г. № 8-П [Электронный ресурс] // Конституционный Суд РФ : офиц. сайт. URL: <http://www.ksrf.ru> (дата обращения: 06.12.2020).

² По делу о проверке конституционности статьи 19.1 Закона Российской Федерации «О средствах массовой информации» в связи с жалобой гражданина Е.Г. Финкельштейна : постановление Конституционного Суда РФ от 17 янв. 2019 г. № 4-П [Электронный ресурс] // Конституционный Суд РФ : офиц. сайт. URL: <http://www.ksrf.ru> (дата обращения: 06.12.2020).

³ О внесении изменений в Закон Российской Федерации «О средствах массовой информации» : федер. закон от 14 окт. 2014 г. № 305-ФЗ [Электронный ресурс] // Офиц. интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 06.12.2020).

теоретические исследования в этой области. Без должного уровня научных исследований невозможно создать понятийный аппарат для формирования правовых основ новых отношений. Юридическая наука как специфическая практико-ориентированная отрасль знаний может предложить решение актуальных задач лишь тогда, когда она включена в процессы формирования политико-правовых реалий государства и общества. И эта включенность невозможна без осознания идентичности, опирающейся на исторические, культурные, правовые традиции и устои народа. Только на их основе возможно эффективное формирование современной модели российской правовой государственности [3, с. 13–15].

Следует обратить внимание на то, что понятие «информационный суверенитет» употребляется достаточно широко, однако, как показало исследование данного вопроса, в стратегических и концептуальных правовых актах используется в основном понятие «суверенитет в информационном пространстве (среде)».

Так, Стратегия развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы содержит положение о необходимости отстаивать суверенное право государства определять информационную, технологическую и экономическую политику в национальном сегменте сети Интернет. В Стратегии научно-технологического развития Российской Федерации, утвержденной Указом Президента РФ от 1 декабря 2016 г. № 642, установлено, что в условиях значительных ограничений других возможностей развития Российской Федерации риски и угрозы в информационной сфере становятся существенным барьером, препятствующим долгосрочному росту благосостояния общества и укреплению суверенитета России. Стратегия развития отрасли информационных технологий в Российской Федерации на 2014–2020 годы и на перспективу до 2025 года¹ в числе мер долгосрочного характера содержит положения об обеспечении стабильности развития и суверенности российской отрасли информационных технологий в долгосрочной перспективе. Национальная стратегия развития искусственного интеллекта на период до 2030 года, утвержденная Указом Президента РФ от 10 октября 2019 г. № 490, определяет необходимость обеспечения «технологического суверенитета Российской Федерации». Уже упомянутая Доктрина информационной безопасности Российской Федерации (2016) определяет взаимосвязь суверенитета Россий-

¹ Стратегия развития отрасли информационных технологий в Российской Федерации на 2014–2020 годы и на перспективу до 2025 года (утв. распоряжением Правительства РФ от 1 нояб. 2013 г. № 2036-р) [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 08.11.2020).

ской Федерации и информационной безопасности Российской Федерации (пп. «д» и «а» п. 29) о защите суверенитета в информационном пространстве, состоянии защищенности личности, общества и государства от внутренних и внешних угроз в информационной сфере, при котором обеспечивается в том числе и суверенитет Российской Федерации. В паспорте национального проекта «Национальная программа "Цифровая экономика Российской Федерации"» (утверждена президиумом Совета при Президенте РФ по стратегическому развитию и национальным проектам, протокол от 4 июня 2019 г. № 7) суверенитет упоминается как цель реализации федерального проекта «Информационная безопасность»¹.

Происходящие сегодня в условиях глобализации и мирового кризиса процессы цифровой трансформации как в области государственного управления, так и в социальной сфере влияют на формы реализации общественных отношений и их содержание, появляются новые субъекты и объекты права, возрастают риски, угрозы и вызовы. Это требует осмысления и дальнейшего развития в современных реалиях особого статуса государства как правового регулятора новых общественных отношений на основе государственного суверенитета. Сегодня информационное пространство все шире воспринимается как сфера геополитической и экономической конкуренции государств, что влечет новые вызовы и угрозы информационной безопасности. Однако еще в Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы указано, что международно-правовые механизмы, позволяющие отстаивать суверенное право государств на регулирование информационного пространства, в том числе в национальном сегменте сети Интернет, не установлены. Вместе с тем обращается внимание на необходимость отстаивать суверенное право государства определять информационную, технологическую и экономическую политику в национальном сегменте сети Интернет. В Национальной стратегии развития искусственного интеллекта на период до 2030 года² среди основных принципов развития и использования технологий искусственного интеллекта указан технологический суверенитет.

Какие же тенденции можно выделить на основе проведенного исследования?

¹ Текст паспорта официально опубликован не был.

² Национальная стратегия развития искусственного интеллекта на период до 2030 года (утв. Указом Президента РФ от 10 окт. 2019 г. № 490) // Собрание законодательства РФ. 2019. № 41, ст. 5700.

1. Информационное пространство как сфера общественных отношений обуславливает особенности реализации, обеспечения и защиты государственного суверенитета в силу расширения его традиционной территориальной составляющей. Вместе с тем в настоящее время имеется тенденция к локализации сферы действия государственного суверенитета отдельных государств на основе «привязки» соответствующих информационных пространств к находящейся на территории конкретного государства информационной инфраструктуре. При этом в качестве возможных подходов к определению содержания информационного пространства можно выделить территориальный, связывающий соответствующую информационную инфраструктуру и информационные ресурсы с территорией конкретного государства, и экстерриториальный, распространяющий действие правовых норм и деятельность органов государственной власти одного государства на территории других. Однако следует отметить, что экстерриториальный подход характеризуется рисками правовых конфликтов между различными субъектами информационно-правовых отношений и значительным числом коллизий.

2. В связи с изложенным информационная функция государства может быть рассмотрена в первую очередь как направление деятельности органов государства по регулированию информационного пространства. В свою очередь, содержание данной деятельности представляет собой государственную информационную политику и может варьироваться в зависимости от конкретного государства, а также конкретного исторического периода.

Таким образом, существует взаимосвязь реализации государственного суверенитета в информационном пространстве с информационной функцией государства (как направлением деятельности органов государства по регулированию информационного пространства) и государственной информационной политикой (как содержанием данной деятельности в конкретный исторический период). Такое рассмотрение взаимосвязи и соотношения информационной функции государства и государственной информационной политики позволяет выделять статическую и динамическую составляющие в информационно-правовом механизме обеспечения государственного суверенитета.

Для оценки эффективности функционирования информационно-правового механизма обеспечения государственного суверенитета Российской Федерации необходима разработка соответствующих критериев оценки уровня его обеспечения. Указанные критерии и показатели их состояния (достижения), на наш взгляд, в дальнейшем целесообразно за-

крепить в документах стратегического планирования (как общего характера, так и в сфере информационных отношений), что связано с необходимостью осуществления мониторинга достижения соответствующих показателей для своевременной корректировки государственного управления и правового регулирования.

3. Сравнительно-правовой анализ международных договоров и документов международных организаций свидетельствует о проблемах реализации международно-правового принципа суверенного равенства государств в сфере регулирования информационных отношений, который распространяется в основном на отношения в сфере электросвязи, радиочастотного спектра и ресурса телефонной нумерации. В целях развития практики реализации данного принципа необходимо распространение его действия на все информационное пространство, включая функционирование сети Интернет, посредством разработки и подписания соответствующей международной конвенции. Это позволит развить и обеспечить функционирование информационно-правового механизма обеспечения государственного суверенитета Российской Федерации на международно-правовом уровне.

Формирование института международной информационной безопасности (МИБ), основанного на признании суверенитета как принципа поведения государств в рамках деятельности, связанной с использованием информационно-коммуникационных технологий (ИКТ), а также на признании суверенитета и юрисдикции государств над ИКТ-инфраструктурой на их территории, пока не носит универсального характера. При этом закономерна тенденция расширения практики заключения двухсторонних соглашений в сфере международной информационной безопасности, включающих положения о реализации государственного суверенитета в информационном пространстве.

4. Анализ международной практики показывает, что в условиях расширения нормотворческой компетенции международных организаций в сфере регулирования информационных отношений возрастает роль транснационализации народного суверенитета как основы государственного суверенитета и «многосубъектного» регулирования, что обуславливает необходимость расширения участия граждан и представителей организаций Российской Федерации в проведении процедур публичных консультаций и оценки регулирующего воздействия проектов международно-правовых актов и нормативных документов международных организаций как в рамках Евразийской экономической комиссии, так и Международного союза электросвязи.

5. Для конкретизации законодательных основ информационно-правового механизма обеспечения государственного суверенитета Российской Федерации, в том числе информационно-правовой институционализации его нормативных, организационных, функциональных и инструментально-процедурных элементов, необходимо провести анализ:

– положений об обеспечении государственного суверенитета Российской Федерации в отдельных федеральных законах в сфере информационных отношений;

– определения обеспечения государственного суверенитета Российской Федерации в качестве принципа информационного законодательства Российской Федерации и в целях реализации отдельных федеральных законов;

– расширения предметной сферы информационного законодательства Российской Федерации как отражения тенденции суверенизации правового регулирования информационного пространства.

6. Анализ содержания ключевых федеральных законов, регулирующих отношения в информационном пространстве, показывает, что ни один из них не содержит положений, в которых непосредственно упоминается государственный суверенитет Российской Федерации («Об информации, информационных технологиях и о защите информации», «О средствах массовой информации», «О связи», «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации», «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления», «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» и «О безопасности критической информационной инфраструктуры Российской Федерации»).

В российском информационном законодательстве пока не закреплены такие законодательные основы информационно-правового обеспечения государственного суверенитета, как определение сферы реализации суверенитета, обеспечение государственного суверенитета в качестве цели и принципа нормативного правового регулирования информационных отношений, конкретизация полномочий органов государственной власти по его обеспечению. По нашему мнению, необходимо внести соответствующие изменения в целый ряд законодательных актов.

7. Проблемой обеспечения государственного суверенитета также является зависимость государственного стратегического планирования от иностранных и международных рейтингов. Так, в Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации 2016 г. были использованы международные рейтинги для определения контрольных значений

показателей развития информационного общества в России. Несомненно, оценки развития «электронного государства», включая его рейтинги, могут считаться важным направлением деятельности международных организаций, но их методика составления, а также процесс проведения недостаточно прозрачны, не основаны на широком участии представителей оцениваемых государств. Следует отметить, что они отражены в целом ряде политико-правовых документов и внесли существенный вклад в разъяснение негативного потенциала использования ИКТ и влияния на информационную безопасность. Проекты документов, подготовленные по инициативе России, направлены на то, чтобы донести российскую позицию по вопросам формирования системы МИБ, безопасного функционирования и развития сети Интернет, определения правил поведения и суверенитета, действия норм международного права в информационном пространстве, противодействия информационной преступности.

Особо следует обратить внимание на значение доклада группы правительственных экспертов ООН по достижениям в сфере информатизации и телекоммуникаций в контексте международной безопасности от 22 июля 2015 г. № A/70/174, поскольку он касается правовых проблем международного права и применимости принципов международного права в информационном пространстве. Также важно отметить, что в январе 2015 г. в ООН внесена новая редакция Правил поведения в области обеспечения МИБ, особенностью которой является миротворческий характер, в отличие от концепций и стратегий кибервойн, а также позиция по вопросу интернационализации управления Интернетом.

Вместе с тем в НАТО в настоящее время активизированы научные исследования в области кибербезопасности, разрабатываются требования и стандарты, учебные программы, проводится мониторинг и сбор данных, осуществляется практическая поддержка учений и т. д. Известно всем и Таллинское руководство НАТО о кибервойнах, содержащее 95 правил, касающихся агрессии, кибератак. В связи с этим актуализируется вопрос о применимости положений международного права к кибервойнам. Заслуживает внимания деятельность региональных организаций и форумов, на которых приняты декларации, подписаны соглашения и различные заявления по вопросам МИБ.

Россия стала инициатором и участником ряда многосторонних соглашений о сотрудничестве в области обеспечения МИБ¹ и целого ряда двухсторонних межправительственных соглашений о сотрудничестве в данной сфере (с Бразилией (2010), Республикой Беларусь (2013), Кубой (2014), Китаем (2015), Индией (2016), ЮАР (2016), Вьетнамом (2018), Туркменистаном (2019)) [4, с. 27–28].

В различных форматах обращено внимание на проблему необходимости выработки правил, норм и принципов ответственного поведения государств в информационном пространстве, в том числе включая вопросы развития международного права применительно к сфере использования ИКТ.

Кроме того, важно отметить значение для научного осмысления рассматриваемых вопросов. Особое внимание в современных дискуссиях относительно трансформации права занимают вопросы кризиса международного права в современных условиях, которое в определенной степени утрачивает свое значение действенного инструмента укрепления стабильности и порядка в международных отношениях, обеспечения сотрудничества государств в решении общих проблем. Вместе с тем полагаем важным учитывать, что при активном участии представителей России в докладах ГПЭ в 2013 и 2015 г. была отражена позиция относительно применимости международного права в ИКТ-среде, но для регулирования определенных международных отношений эти положения вызывают затруднения.

Что касается трансформации международного права, важно отметить, что это научное понятие определяют, как отмечает президент Российской ассоциации международного права профессор А.Я. Капустин, с одной стороны, как «систему норм, регулирующих межгосударственные отношения, созданные их участниками», при этом он ссылается на работу С.В. Черниченко «Контурсы международного права: общие вопросы» А.Я. Капустин отмечает, что «международное право представляет собой совокупность норм, которая в значительной степени состоит из принци-

¹ Соглашение между правительствами государств – членов ШОС о сотрудничестве в области обеспечения международной информационной безопасности от 16 июня 2009 г. [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 08.11.2020) ; Соглашение о сотрудничестве государств – участников СНГ в области обеспечения информационной безопасности от 20 нояб. 2013 г. [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 08.11.2020) ; Соглашение о сотрудничестве государств – членов ОДКБ о коллективной безопасности в области обеспечения информационной безопасности от 30 нояб. 2017 г. [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 08.11.2020).

пов и правил поведения, которые государства воспринимают как обязательные для соблюдения и, таким образом, в общем соблюдают их в отношениях друг с другом. Кроме того, различные подходы и реалии настоящего времени связываются им с применением международного права, рисками «транснационального международного права» [5, с. 37–38] в связи с доктриной О. Ясуаки – японского юриста-международника [5, с. 38–39]. А.Я. Капустин обращает внимание на точку зрения О. Ясуаки, что международное право – «право международного сообщества, а поскольку оно включает в качестве своих участников помимо государств и некоторых негосударственных акторов, оно может быть охарактеризовано как право глобального общества» [5, с. 39–40].

Различие позиций и подходов к проблемам универсальности международного права и международного сообщества требует внимания, как и вывод о том, что «в международном праве складываются общие представления о механизмах признания и применения наиболее важных норм международного права и международных обязательств. Можно согласиться с тем, что таковыми являются Совет Безопасности ООН и ООН в целом как универсальная международная межправительственная организация как в отношении членства, так и с точки зрения ее компетенции и роли в поддержании международного мира и безопасности и основополагающих международно-правовых ценностей» [5, с. 56].

В связи с этим, несомненно, заслуживает внимания научное исследование, проведенное по инициативе Международного исследовательского консорциума информационной безопасности и Национальной ассоциации международной информационной безопасности, направленное на решение с участием зарубежных коллег методологических вопросов применения норм, правил и принципов ответственного поведения государств, призванных способствовать обеспечению открытой, безопасной, стабильной, доступной и мирной ИКТ-среды¹.

Важно отметить, что в соответствии с п. b) параграфа 28 доклада группы экспертов ООН (2015) «в процессе использования ИКТ государства должны соблюдать, наряду с другими принципами международного права, такие принципы, как государственный суверенитет, суверенное равенство, разрешение споров мирными средствами и невмешательство

¹ В 2019 г. под редакцией доктора технических и юридических наук профессора А.А. Стрельцова и доктора Э. Тикк был подготовлен и вынесен на обсуждение отчет по результатам такого международного исследования существующих и потенциальных угроз в сфере информационной безопасности и возможных совместных мер по их устранению, а также концепций, направленных на укрепление МИБ.

во внутренние дела других государств», в этом же параграфе указано, что «государственный суверенитет и международные нормы и принципы, вытекающие из принципа государственного суверенитета, распространяются на поведение государств в рамках деятельности, связанной с использованием ИКТ, а также на юрисдикцию государств над ИКТ-инфраструктурой на их территории»¹. Вместе с тем глобальная ИКТ-среда создает «новое измерение в развитии международных отношений» и содействует возникновению новой среды международного права.

В свете реализации поправок к Конституции РФ в 2020 г. сегодня необходимы и научные исследования механизмов трансформации международных норм, регулирующих вопросы информационной безопасности, в российскую правовую систему, анализ международного регулирования информационной безопасности, кибербезопасности, его современного состояния и проблем. Сегодня в условиях мирового кризиса, коронавирусной реальности настоятельно необходимы новые подходы к регулированию информационной безопасности на международном уровне, когда появляется такая новая угроза, как инфодемия. При этом необходимо изучение и прогнозирование того, как будет развиваться международное регулирование информационной безопасности в этих новых условиях.

Не теряет своей актуальности вопрос о разработке современных моделей и механизмов трансформации международных норм, регулирующих вопросы информационной безопасности, а также целесообразности и возможности имплементации их в российскую правовую систему, так как сегодня уже в значительной степени очевидна детерминированность нашей жизни цифровой трансформацией, включающей динамику развития и влияние цифровых технологий на различные сферы.

Таким образом, одним из важных составляющих научного осмысления государственного суверенитета являются информационно-правовые исследования информационного, цифрового, технологического суверенитета, имеющие также ключевое значение для обеспечения международной и национальной информационной безопасности. Учитывая, что информационная сфера стала неотъемлемой сферой жизни человечества, важна методология познания. При этом надо признать, что обеспечение государственного суверенитета в информационном пространстве является важным аспектом не только информационного права, но и международного информационного права. Необходимо создать условия для реализации конституционных прав и свобод человека и гражданина в области

¹ Материалы доклада официально не опубликованы.

получения информации и пользования ею в целях обеспечения незыблемости конституционного строя, суверенитета и территориальной целостности России, политической, экономической и социальной стабильности, в безусловном обеспечении законности и правопорядка, развитии равноправного и взаимовыгодного международного сотрудничества. Во всех этих составляющих научных исследований информационного суверенитета не следует отрицать роль и значение информационного права, в центре внимания которого находятся интересы личности, общества и государства в информационной сфере.

Библиографический список

1. Алексеев А.С. Русское государственное право : конспект лекций. 4-е изд. М., 1897. 583 с.
2. Савенков А.Н., Чиркин В.Е. Конституционные основы социального и территориального единства и дифференциации публичной власти. О новом прочтении и 25-летнем опыте осуществления некоторых положений Конституции РФ 1993 г. // Государство и право. 2018. № 12. С. 18–29.
3. Модели правового регулирования обеспечения информационной безопасности в условиях больших вызовов в глобальном информационном обществе : моногр. / под общ. ред. Т.А. Поляковой. Саратов : Амрит, 2020. 254 с.
4. Бойко С.М. Основы государственной политики Российской Федерации в области международной информационной безопасности // Международная жизнь. 2018. № 11. С. 24–35.
5. Капустин А.Я. Проблемы универсальности международного права и международного сообщества // Национальное и универсальное в праве: от традиций к постмодернизму : сб. матер. VII Междунар. конгресса сравнительного правоведения, Москва, 1–2 дек. 2017 г. М. : Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, 2018. С. 37–56.

Дата поступления: 16.03.2021

VINOGRADOVA Elena Valerievna

Doctor of Law, Professor, Acting Principle Deputy Director ad interim of the Institute of State and Law, Russian Academy of Sciences, Moscow, Russia.

E-mail: evigpran@igpran.ru

POLYAKOVA TatianaAnatolievna

Doctor of Law, Professor, Chief Researcher, Acting Head of the Information Law and International Information Security Sector of the Institute of State and Law, Russian Academy of Sciences, Honored Lawyer of the Russian Federation, Moscow, Russia.

E-mail: Polyakova_ta@mail.ru

ON THE PLACE OF INFORMATION SOVEREIGNTY IN THE CONSTITUTIONAL LEGAL SPHERE IN MODERN RUSSIA

The article interprets the transformation of the concept of «sovereignty» in the context of globalization, the world pandemic COVID-19, infodemic, the increasing role of legal support for information security, both international and national. The importance of information sovereignty in the constitutional legal sphere is revealed. The authors consider that such topical issues as legal support and components of information and digital sovereignty require the development of modern approaches. **Purpose:** to analyze the place and role of information sovereignty in the constitutional legal sphere in modern Russia. **Methods:** the paper is based on the methods of dialectics and systematic analysis of the information and legal sphere, allowing for a comprehensive, logical and consistent examination of the processes of implementing information and legal norms and the prospects for their development in the legal regulation of ensuring information security in the field of digital sovereignty. **Results:** the authors propose a new theoretical approach to the regulation of information security at the international level in the context of the world crisis in the global information society and the emergence of a new threat of infodemic. The need to study and forecast issues relating to the development of international regulation of information security in contemporary conditions is justified.

Keywords: sovereignty; state sovereignty; information sovereignty; information security; digital economy; digital sovereignty; international information security.

References

1. Alekseev A.S. *Russkoe gosudarstvennoe pravo* [Russian state law]. 4th ed. Moscow, 1897. 583 p.
2. Savenkov A.N., Chirkin V.E. Constitutional foundations of social and territorial cohesion and the differentiation of public power. The new reading and 25 years of experience with the implementation of certain provisions of the Constitution of the Russian Federation, 1993. *Gosudarstvo i pravo = State and Law*, 2018, no. 12, pp. 18–29. (In Russian).
3. Polyakova T.A. (ed.). *Modeli pravovogo regulirovaniya obespecheniya informacionnoj bezopasnosti v usloviyah bol'shih vyzovov v global'nom informacionnom obshchestve* [Models of legal regulation to ensure information security in the face of great challenges in the global information society]. Saratov, Amirit Publ., 2020. 254p.
4. Boyko S.M. Fundamentals of the state policy of the Russian Federation in the field of international information security. *Mezhdunarodnaya zhizn' = International Affairs*, 2018, no. 11, pp. 24–35. (In Russian).
5. Kapustin A.YA. Challenges to the universality of international law and international society. *Nacional'noe i universal'noe v prave: ot tradicij k postmodernizmu. Sbornik materialov VII Mezhdunarodnogo kongressa sravnitel'nogo pravovedeniya* [National and Universal in Law: from Traditions to Postmodernism. Proceedings of the VII International Congress of Comparative Law]. Moscow, Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation Publ., 2018, pp. 37–56. (In Russian).

Received: 16.03.2021

УДК 347.1

DOI 10.33184/pravgos-2021.1.4

ПОПОВА Анна Владиславовна

доктор юридических наук, кандидат философских наук, доцент, профессор Департамента международного и публичного права Юридического факультета Финансового университета при Правительстве Российской Федерации, профессор кафедры теории государства и права Института права Башкирского государственного университета, профессор кафедры конституционного права Юридического факультета им. М.М. Сперанского Института права и национальной безопасности Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, г. Москва, Россия.

E-mail: anna0710@yandex.ru

ЦИФРОВАЯ СОЦИАЛИЗАЦИЯ, ТЕГОВОЕ МЫШЛЕНИЕ И СОВРЕМЕННЫЙ ОБРАЗОВАТЕЛЬНЫЙ ПРОЦЕСС В ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВОМ ИЗМЕРЕНИИ РОССИИ

Если знания человека в беспорядочном состоянии, то чем больше их у него, тем сильнее расстраивается его мышление.

Г. Спенсер

Развитие цифровых технологий в конце XX в. привело к появлению нового поколения человеческой цивилизации – поколения Z, представители которого обладают целым рядом особенностей, влияющих на развитие личностного потенциала обучающегося. Пандемия COVID-19 обусловила быстрый переход к дистанционному обучению, повсеместному распространению системы образования с применением цифровых технологий и дала толчок к распространению технологий искусственного интеллекта. Задачей профессорско-преподавательского состава является нивелирование негативных черт новых поколений студентов, прежде всего, клипового (тегового) мышления. **Цель:** на основе анализа когнитивных способностей поколения Z предложить дидактику и методику интерактивной системы юридического образования, учитывающие аналитические способности студентов, связанные с развитием клипового мышле-

ния. **Методы:** эмпирические методы сравнения, описания, интерпретации; теоретические методы формальной и диалектической логики. Применялись также частнонаучные методы: сравнительно-правой, юридико-догматический. **Результаты:** на основе сравнительно-правового анализа научной литературы определены понятие и признаки системы новой образовательной виртуальной коммуникации для юридического образования в целях формирования достойного члена гражданского общества на современном этапе развития в России правового государства.

Ключевые слова: клиповое мышление; информация; цифровая социализация; правовое государство; образовательный процесс; цифровые технологии; право на образование; правосознание.

Психолого-педагогические и культурно-ценностные приоритеты поколения Z, как и изменения в социальной, экономической и политической среде современного общества, диктуют необходимость изменения существующей системы образования. При этом следует определить цель, базисные категории и, соответственно им, задачи такой трансформации, идейная основа которой изложена в п. 4 ст. 67.1 обновленной Конституции РФ: «дети являются важнейшим приоритетом государственной политики. Государство создает условия, способствующие всестороннему духовному, нравственному, интеллектуальному и физическому развитию детей, воспитанию в них патриотизма, гражданственности и уважения к старшим»¹.

Современная образовательная среда включает уже не только и не столько реальную среду, сколько и виртуальное пространство, которое занимает все большее место. При этом влияние виртуального пространства на старшие поколения происходит медленнее, что объясняется применением иных навыков познания окружающей действительности и критичным отношением к получаемой информации. А для поколений Y и Z [1; 2; 3] виртуальный мир представляется более значимым, чем реальный, поэтому Интернет превращается в основной механизм формирования их особенностей не только в области гносеологических способностей, но и развития когнитивного ресурса [4], способствуя возникновению *homo studiosum*, «человека обучающегося» [5], и формируя принципиально иную среду для развития личности [6] и нового формата социализации.

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г., с изм., одобр. в ходе общеросс. голосования 1 июля 2020 г.) [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 04.07.2020).

Один из основных вопросов цифровой социализации – каким образом должна быть налажена виртуальная коммуникация преподавателей и студентов в целях эффективного и качественного образовательного процесса? Новая цифровая среда, в которой современные студенты чувствуют себя как рыба в воде, а преподаватели старшего поколения испытывают сложности вхождения в нее, перенимаемые признаки «цифровых аборигенов» преподавателями поколения X, выражающиеся, в частности, в нарушениях когнитивных способностей, наличие проблем в установлении границ между студентами поколения Z и преподавателями поколения Y в социальных сетях – все это часть образовательного пространства, в котором предстоит коммуницировать сторонам этого процесса.

Сегодня следует говорить о новом типе такой коммуникации – виртуальном. Виртуальная коммуникация представляет собой такое взаимодействие, при котором присутствие «живого» человека не обязательно, так как общение происходит не между людьми реального офлайн мира, а между созданными аватарками и никами, подчас не имеющими ничего общего с реальным человеком, под которыми пользователи «прячутся» в интернет-формах принципиально иного типа коммуникации (блогах, чатах или социальных сетях), позволяющих идентифицировать человека с воображаемым, придуманным персонажем. При этом опыт перехода во время пандемии на онлайн формат в образовательных учреждениях показал, что проведение аудиторных занятий в виде телеконференций и видеосвязи, научных конференций и других форм педагогического и научного взаимодействия позволяет наладить виртуальные коммуникационные формы взаимодействия, воспринимаемые обучающимися как почти совершенный аналог межличностной коммуникации, то есть происходит комфортная для большого числа людей замена реального общения на виртуальное.

Виртуальная коммуникация, по определению Л.К. Гейхмана и И.В. Ставцева, представляет собой не только основу для анализа BigData, но и является главным видом деятельности *homo virtual* (пользователя киберпространства), основные качества которого – многозадачность, продолжительная работа с гаджетами, изменяющейся информацией и умение быстро переключаться с одного информационного потока на другой [7]. Подобная виртуальная коммуникация практически «вытесняет» живое общение, когда человеку легче общаться и получать информацию в социальных сетях, а не «вживую», что мы постоянно наблюдаем у поколения Z, да и старшие поколения предпочитают интерактивное, виртуальное общение традиционному, так как это экономит время, эмоциональные силы, является удобным и доступным.

Переход к виртуальному способу коммуникации обусловил появление новых знаковых систем и использование более простого, а порой и примитивного языка виртуального мира, который необходим для быстрой передачи информации в многофункциональной среде киберпространства. Безусловно, это влияет на электронное обучение. Несмотря на визуальную текстовую форму, передаваемая информация должна быть краткой и «примитивной». Студенты поколения Z – «цифровые аборигены» – привыкли именно к такому способу передачи, поэтому текстовые форматы, привычные для старших поколений, они уже не воспринимают, прочтение больших объемов дается им с трудом. Каждый из нас замечал, как изменяется язык в социальных сетях, из него уходит эмоциональная окраска, синтаксис и грамматика, к сожалению, и традиционный язык национальной культуры уходит вместе с продвижением цифровой среды. Психологи утверждают, что такое изменение форм передачи информации небезобидно, так как происходит глубинное изменение «языковой личности» [7].

В современной образовательной среде, формируемой вузом, реальность и виртуальное пространство взаимодополняют друг друга, трансформируя процессы коммуникации и личность преподавателя и студента. Т.Ю. Кротенко отмечает, что в таком образовательном пространстве основной характеристикой процесса обучения становится интерактивность и постоянная обратная связь его участников, признаваемых в киберпространстве равными друг другу, что создает специфический контекст образовательного процесса, заключающийся в необходимости освоения содержания учебной программы, с одной стороны, а с другой – в перманентной погруженности участников в интерактивную среду с характерными социальными отношениями и поведением. Работа в социальных группах интернет-пространства, появление отдельных групп в рамках онлайн-обучения создает социальные компетенции, представляющие собой навыки сотрудничества, приобретаемые в дистанционных практиках [8, с. 29].

Следует отметить, что в рамках цифровой коммуникации информация, получаемая из виртуального пространства, имеет ряд особенностей:

1) в отличие от традиционной системы, где информация является результатом самостоятельной работы по анализу различных источников, в интернет-среде обучающимся предлагается уже обработанная, практически готовая для усвоения информация;

2) необходимы навыки работы в цифровом пространстве, умение найти необходимые сетевые ресурсы, на которых размещена актуальная и достоверная информация;

3) большое число репликаций различных информационных платформ зачастую не позволяет студентам быстро найти необходимую информацию и оценить ее актуальность и достоверность;

4) зачастую невозможность проверить получаемые знания и навыки на практике, то есть они имеют информационное происхождение;

5) обучающийся в виртуальной среде в основном занят поиском, отбором и осмыслением получаемой информации;

6) значительный объем виртуализации интеллектуальной деятельности влияет, и не всегда положительно, на когнитивные способности пользователей [4].

Недостоверная информация, по мнению Е.В. Якуниной, позволяет манипулировать сознанием тех, кто ее получает, в совершенно различных целях, как политических, так и социально-экономических [9]. Поэтому особое значение для цифровой социализации имеет способность студентов не только находить информацию привычным способом, но и определять ее достоверность с целью правильного использования в процессе коммуникации с преподавателем¹.

Достоверность информации определяется ее полнотой, выражающейся в умении задать правильную формулировку необходимой информации в поисковых системах, целостностью, которая зависит от корректности сохранения информации на страницах определенного сайта и «возможностей» используемого браузера, а также подтверждением обоснованности и точности получаемой информации. Роль преподавателя заключается в том, чтобы научить студентов уже по адресу браузера определять те сайты, на которых содержится достоверная информация либо информация с очень небольшой долей ошибки². Если информация взята из других интернет-адресов, достоверность ее, по мнению целого ряда специалистов, следует перепроверить, проконсультировавшись со специалистом, а если и это невозможно, необходимо следовать следующим правилам: 1) проверить достоверность информации, проверяя профили ее авторов; 2) сопоставить с информацией, получаемой с иных сайтов; 3) сопоставить информацию с имеющимися у студента базовыми знаниями

¹ Рекомендации по оцениванию надежности интернет-ресурсов для школьников 8–11 классов [Электронный ресурс]. URL: <http://www.pandia.ru/text/78/227/92345.php> (дата обращения: 22.12.2020).

² К таким сайтам, например в сфере образования, относятся: «gov.ru» (свидетельствует о том, что он соотносится с органами государственной власти и государственными организациями), «as.ru» (имеет отношение к научным и образовательным учреждениям высшего образования), «edu.ru» (содержит официальную информацию государственных органов в сфере образования).

ми или с мнением авторитетных экспертов, доказавшим свою правдивость; 4) проверить все ссылки и цитаты и убедиться в их правильности [10; 11].

По мнению Е.В. Якушкиной, в целях применения только достоверной информации особое значение имеет владение поиском в сети Интернет, а именно: умение выбирать определенную поисковую систему, формулировать вопрос или проблему, подлежащие поиску, отличать достоверную информацию от недостоверной, логически анализировать полученную из интернет-среды информацию, а также умение систематизации, структурного построения и др. [9]. Если студент не владеет методикой различения достоверной информации от недостоверной, то это повлечет за собой формирование на основе последней ложного знания, о чем свидетельствуют выводы, сделанные после исследования отношения к информации в социальных сетях, проводившегося в Мичиганском университете в 2014 г. [12]. Проведенное в 2011 г. в Гарвардском университете исследование по определению уровня развития когнитивных возможностей студентов в сети Интернет [13] выявило, что большинство студентов, имеющих доступ к киберпространству, больше запоминали, где расположена информация, а не ее содержание.

Зачастую приверженцы перевода системы обучения исключительно в цифровую среду говорят о том, что теперь студентам не надо ничего «зубрить», ведь можно за доли секунды найти любую информацию, то есть внутренняя память уже не нужна, так как есть «внешняя память» – Всемирная паутина. Однако не все так однозначно. С одной стороны, студент получает возможность «управлять собственными ресурсами памяти», выделяя только ту информацию, которая действительно важна и нуждается в запоминании. Но современные студенты могут это сделать только в том случае, если они имеют индивидуально сформированную «базу знаний», на которую и будет «наслаиваться» новая информация. Кроме того, память, по свидетельству специалистов, формируется преимущественно спонтанно, под влиянием конкретной интеллектуальной деятельности, поэтому обучающийся, помня, где находится интернет-ресурс с необходимой информацией, саму информацию не запомнит и будет вынужден снова и снова ее изучать. Для напоминания есть даже специальные программы, основанные на искусственном интеллекте.

С другой стороны, большинство преподавателей сталкивалось с ситуацией, когда студент, при наличии у него любого гаджета, даже не пытается думать и самостоятельно отвечать на заданный вопрос, а ищет в сети Интернет и останавливается на первом же (в лучшем случае – треть-

ем) сайте. Таким образом, студент привыкает просто «гуглить», а не думать, анализировать и творчески применять полученную информацию. Интернет начинает восприниматься, по образному выражению Г.А. Никуловой и А.Н. Черкашиной, как динамически развивающаяся сетевая «шпаргалка», которая всегда под рукой, в смартфоне [4]. Как отмечают исследователи, опасность постоянного использования лишь виртуального пространства для поиска образовательной информации приводит «к атрофированию других когнитивных способностей, таких как концентрация внимания на конкретной информации, способности к операциям мышления – анализ, синтез, абстрагирование и другие, которые преимущественно вырабатываются при работе с печатными или речевыми источниками» [4, с. 310].

М. Маклюэн отмечает разницу между предыдущими поколениями и поколением Z: последнее, умеющее получать информацию исключительно из интернет-источников, в отличие от первых, практически утратило способность к аналитическому абстрагированию и синтезу получаемых сведений, что повлечет за собой отсутствие критического мышления, поэтому прогнозирование будущих ситуаций для *homo virtual* станет недоступно [14]. Это происходит из-за того, что, несмотря на умение части студентов делать умозаключения, используя собственные базовые знания и новую получаемую достоверную информацию из виртуального пространства, они практически не способны создавать новое знание [12; 15], так как они уже не способны найти решение сразу, не могут сопоставлять отдельные источники информации, анализировать их в силу формирования у большинства поверхностного клипового, а в худшем случае уже и тегового мышления.

Студенты поколения Z не умеют читать текст так, как это делают представители старших поколений беби-бумеров и X, от начала и до конца, запоминая практически всю изложенную в нем информацию, они его читают фрагментарно (первые две-три строчки, в середине текста один абзац и в конце тоже две-три строчки – F-образное чтение), то есть происходит потеря смысла всего текста и непонимание сути излагаемой информации. Кроме того, цифровое поколение, обладающее техническими и технологическими навыками, имеет завышенную самооценку, так как умение быстро находить любую информацию в сети порождает уверенность в собственном опыте и знаниях, которых зачастую в реальности как раз и не существует. Такая иллюзия «интеллектуальной самодостаточности», недостоверная информация, фрагментарность смысловых характеристик приводит к эффекту сверхдоверия сетевым источникам, который в научной литературе получил название «смерть экспертизы» [16].

Формирование виртуальной коммуникации, связанной с глобальными изменениями формы и содержания информационных потоков, влечет за собой и изменение структуры мышления [17]. Мышление человека, постоянно находящегося в киберпространстве, вынуждено приспособляться к огромному объему информационного поля, что приводит к его перенасыщению и в конечном счете к его клиповости [18; 19], что как раз и является характеристикой поколения Z. Клиповое мышление представляет собой результат «наложения» мозаичной картины мира на целостное его восприятие, в результате которого происходит несоответствие «восприятия разрозненных смысловых фрагментов и длительной линейной последовательности, что обусловлено высокой скоростью обработки небольших порций информации и глубиной проработки деталей; способностями к многозадачности и концентрации внимания» [7, с. 67]. В результате основополагающей становится «особенность человека воспринимать мир посредством короткого, яркого посыла, воплощенного в форме видеоклипа» [20].

В среде современных студентов клиповое мышление доминирует, причинами чего могут служить следующие факторы:

– «необходимость обработки большого количества постоянно обновляющейся информации за короткий промежуток времени (снижается качество, критичность процессов обработки и усвоения);

– многозадачность (одновременное выполнение нескольких задач, например, написание SMS, просмотр телевидения и новостной ленты, приводит к фрагментарному восприятию информационного потока);

– повышение наглядности учебного материала (уже со школы преподаватели начинают предоставлять новые знания учащимся в виде образов, картинок, слайдов с минимальным количеством текста; в виде тестов, не требующих выражения собственных мыслей, что, безусловно, сказывается на развитии мыслительных способностей);

– стремление к легкости и простоте в усвоении знаний (студенты ориентированы на клиповое мышление, поскольку такая организация познавательной деятельности практически не требует усилий и затрат ресурсов);

– виртуальные коммуникации в сети Интернет (символический, не смысловой характер информации в виде гипертекста и гиперссылок, обеспечивающий не структурированный характер информации)» [21, с. 86].

В результате формирования клипового мышления современные студенты с трудом могут сопоставлять информацию, осознавать причинно-следственные связи и делать логические выводы, отличая главное от

второстепенного. У обучающегося уже не формируется целостная картина восприятия окружающего мира из-за фрагментарности и разнородности информационного потока, существующего в Интернете. Студенты вынуждены все время концентрироваться на отборе достоверной информации, причем в самом сокращенном виде (полный объем мозг уже не может воспринимать), что приводит к неспособности к глубокому анализу, оперированию абстрактными категориями и осмыслению учебной дисциплины в целом, а также к дефициту внимания, рассеянности и гиперактивности, недисциплинированности, быстрой усталости и потере интереса к процессу обучения. Кроме того, постоянно черпая информацию из Интернета, студенты перестают отличать научную информацию от медийной, что повышает их манипулируемость и неспособность критически анализировать информацию.

Несмотря на несомненные минусы клипового мышления, существует и некая положительная сторона для физиологии человека, которая также отмечается в научной литературе [22; 23; 24]. Так, К.Г. Фрумкин утверждает, что клиповое мышление лишь защитная реакция человеческого организма на огромный информационный поток, когда мозг помогает индивиду осознать не весь объем, а только определенную его часть, наиболее яркую и интересную [25]. Благодаря фрагментарности в просмотривании информационных потоков и чтению «нелинейных текстов» многократно увеличивается скорость нахождения информации, переключаемость внимания с одного объекта на другой, возникает иллюзия понимания. Такие новые способности помогают «цифровым детям» не бояться непредвиденных ситуаций, различного рода перемен [26], так как они привыкают быстро реагировать на изменяющуюся действительность, это не вызывает у них такого стресса, как у старших поколений, в силу того, что отсутствие долговременной памяти не позволяет формулировать цели и четко планировать свою деятельность. Именно поэтому цифровое поколение живет настоящим и крайне неохотно думает о завтрашнем дне, не говоря уже о далекой перспективе. У представителей этого поколения формируется некая картинка жизни, но каким образом ее достичь, какие цели необходимо поставить и как их планомерно добиться, они сформулировать не могут.

Задачей современной образовательной среды является создание условий, учитывающих «новую нормальность» в виде продолжающихся развиваться технологий и превалирования клипового мышления над так называемым линейным. Таким образом, клиповое мышление и порождаемая им многозадачность – новая реальность, с которой надо считаться и не пы-

таться «переломить ее через колено», поэтому преподавателям необходимо приспособлять учебный процесс под характеристики нового поколения, постепенно выправляя самые негативные тенденции, способные вернуть человечество по образу мышления назад в «дотекстовую» эпоху [27].

Одна из самых насущных проблем – это учебники и учебные пособия, по которым предлагается учиться поколению Z. Мы уже отмечали, что «цифровые дети» не могут читать большие тексты и, как правило, не читают того материала, который дается в учебной и учебно-методической литературе. Они привыкают работать с краткой информацией, усвоение которой не представляет особого труда, поэтому на семинарских занятиях мы можем слышать ответы, основанные на недостоверных источниках из Интернета, что не способствует формированию профессиональных компетенций. Поэтому необходимо подходить к созданию учебной литературы, учитывая особенности восприятия информации поколением Z, – в текстах учебников предусмотреть интересную информацию, легко запоминающуюся; главные позиции, необходимые для запоминания, выделять и структурировать; необходима визуализация текста, сам текст необходимо разбивать на небольшие смысловые части (фрагменты) с заданиями в виде квестов, интересных задач и т. д. Электронные учебники могут включать в себя звуковые эффекты, анимацию, интерактивные элементы, видеовставки и др.

Для поддержания интереса на лекционных и практических занятиях необходимо использовать технологии геймификации и активизации внимания в целях управления клиповым мышлением студентов. Неплохо зарекомендовали себя и обучающие видеоигры [28], видеоролики, тренинги для тренировки внимания, восприятия, мышления и памяти [29, с. 23]. Использование слайдов или короткометражных анимационных картинок должно подчиняться одному правилу – «последовательность клипов должна быть не очень объемной и достаточно хорошо ассоциироваться у студентов с вполне определенными образами, то есть не иметь абстрактного содержания» [30]. Желательно применять несколько видов приемов и средств интерактивного обучения на одном семинарском занятии (по нашему опыту, не менее трех) – смена видов деятельности не позволит студентам отвлечься и потерять интерес к изучаемому объекту в учебное время, что само по себе может стать залогом для продолжения изучения темы или всей учебной дисциплины, но уже в ходе самообразования.

Г.А. Берулава предлагает учитывать психологические характеристики, творческий потенциал и мотивацию каждого студента и на этой основе одним студентам давать индивидуальные задания, позволяющие

развивать логику освоения учебной дисциплины, постепенно «наращивая» информацию, предлагаемую для восприятия и усвоения, соблюдая последовательность и четкость изложения [31]. Л.Ю. Нестерова и С.В. Напалков [32] выделяют метод визуализации педагогического процесса, указывая на необходимость использования опорных граф-схем, графиков, диаграмм и др. [21, с. 88].

В.В. Нечунаев предлагает использовать онтокарты¹, с помощью которых можно исследовать любую тему, например, применяя программу VUE (Visual Understanding Environment) или ее русифицированный аналог designVUE в среде Java (см. рис.).

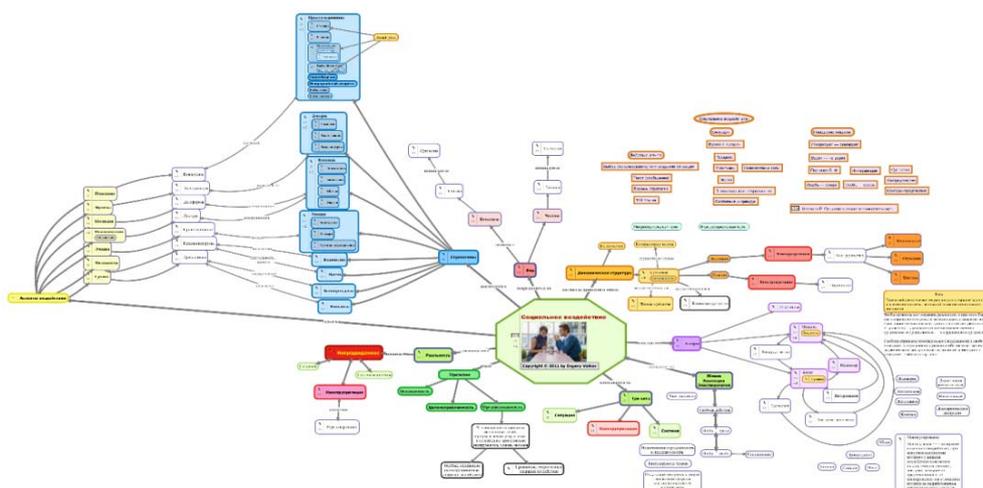


Рис. Онтокарта социального воздействия²

Онтокарта состоит из узлов (ярлык-концепт, заменяющий полное описание базового явления или процесса данной предметной области) и связей между ними (гиперссылки, видео, фото, пояснительный текст) [27, с. 194].

Также можно использовать и интеллектуальные карты, которые создаются по правилам Т. Бьюзена и Б. Бьюзена [33]. Начинать следует с основной темы, расположенной в центре листа бумаги, особым образом

¹ Онтодизайн: визуализация онтологических предположений о реальности [Электронный ресурс]. URL: <https://evolkov.net/ontography/ontography.0001.intro.html> (дата обращения: 22.12.2020).

² Социальное воздействие – онтодизайн [Электронный ресурс]. URL: <https://evolkov.net/soc.impact/maps> (дата обращения: 22.12.2020).

представляя основу, от которой будут «расти» остальные мысли и идеи. Такие идеи и приходящие в голову мысли следует рисовать слева и справа от основной темы. Это могут быть разделы или составные части идеи; каждая мысль может иметь несколько разветвлений или идей, которые будут развивать тематику; используя различные цвета, стрелки и даже картинки, можно добиться более эффективного развития мысли [34]. Такие карты можно рисовать вручную, а можно воспользоваться и бесплатными интернет-ресурсами. Как показывает практика работы на старших курсах бакалавриата и магистратуры, такие формы востребованы в студенческой среде и могут быть использованы в том числе для подготовки аналитического доклада, научного сообщения в ходе конференции, написания научных работ.

Е.И. Соколова, Т.Е. Землинская и Н.Г. Ферсман полагают возможным для обучения студентов с клиповым мышлением применять метод фокальных объектов [35], который иногда совмещают с методом латерального мышления [36] (шести шляп), предложенным Э. де Боно [37]. При использовании подобных методов в аудиторной работе студентам предлагаются нестандартные варианты принятия решений, используя максимальное количество подходов: каждый студент в процессе обсуждения темы на семинарском или практическом занятии, проводимом в форме дискуссии или дебатов, должен по очереди «примерить» шесть шляп, различающихся по цветам и точкам зрения [38], которые студенты представляют в процессе обсуждения [39].

Подводя итог, отметим, что клиповое мышление – это наша плата за пользование информационными технологиями, поэтому это та данность, с которой мы сталкиваемся и будем сталкиваться в процессе обучения. Следует согласиться с теми исследователями [40], которые выступают против широкого распространения дистанционного образования в средней и высшей школе, так как полная замена классического обучения на онлайн приведет к быстрой потере обучающимися способности анализировать и синтезировать получаемую информацию, особенно если она объемна. Проблема клипового мышления заключается не в том, чтобы его не было, а в том, чтобы нивелировать его минусы и использовать плюсы, которых пока значительно меньше, применяя такую методику преподавания, чтобы, видоизменяя формат проведения занятий, предоставлять информацию в таком виде, который будет максимально удобен для восприятия и быстрого усвоения студентами с клиповым мышлением и соответствовать той многозадачности, которую и формирует такой тип мышления.

Библиографический список

1. Левада Ю.А. Поколения XX века: возможности исследования // Мониторинг общественного мнения: экономические и социальные перемены. 2001. № 5 (55). С. 7–14.
2. Шамис Е., Антипов А. Теория поколений // Маркетинг. Менеджмент. 2007. № 6. URL: http://old.e-xecutive.ru/publications/specialization/newfolder8086/article_5457.
3. Howe N., Strauss W. Generations: The History of America's Future, 1584 to 2069. N. Y. : William Morrow & Company, 1991. 538 p.
4. Никулова Г.А., Черкашина А.Н. Интернет и когнитивные способности обучающихся // Образование XXI века: гуманизация, поливариативность, цифровизация : матер. Всеросс. науч. конф. с междунар. участием / Липецкий гос. пед. ун-т им. П.П. Семенова-Тян-Шанского. Липецк, 2019. С. 306–314.
5. Никулова Г.А., Боброва Л.Н. Студенты переселились в Интернет: присутствие, предпочтения, влияние // Образовательные технологии и общество. 2016. Т. 19, № 2. С. 645–661.
6. Carr N. The Shallows: What the Internet Is Doing to Our Brains. N. Y. : W.W. Norton, 2010. 276 p.
7. Гейхман Л.К., Ставцева И.В. Межкультурная коммуникация: реальное и виртуальное // Труды Санкт-Петербургск. гос. ин-та культуры. 2016. Т. 214. С. 65–67.
8. Кротенко Т.Ю. Философские аспекты цифровой социализации образования // Образование и проблемы развития общества. 2019. № 2 (8). С. 27–31.
9. Якушина Е.В. Медиаобразование. Как проверить достоверность информации в Интернете? // Медиа. Информация. Коммуникация. 2013. № 6. С. 6–8.
10. Иванова С.М. Оценка достоверности информации, найденной в сети Интернет // Преподаватель XXI век. 2015. № 4. С. 55–56.
11. Морозова А.А. Достоверность информации в социальных сетях и критерии ее верификации (на примере «ВКонтакте») // Вестник Челябинск. гос. ун-та. 2017. № 6 (402). С. 75–83.
12. Mills K. Possible Effects of Internet Use on Cognitive Development in Adolescence // Media and Communication. 2016. Vol. 4, iss. 3. P. 4–12. URL: https://www.researchgate.net/publication/304067731_Possible_Effects_of_Internet_Use_on_Cognitive_Development_in_Adolescence.
13. Firth J., Torous J, Stubbs B., Firth J.A. The «online brain»: how the Internet may be changing our cognition // World Psychiatry. 2019. June.

P. 119–129. URL: https://www.researchgate.net/publication/332899918_The_online_brain_how_the_Internet_may_be_changing_our_cognition.

14. Маклюэн М. Понимание медиа. Внешние расширения человека / пер. с англ. В. Николаева. М. : Гиперборей : Кучково поле, 2007. 464 с.

15. Черемошкина Л.В. Интернет-активность как фактор влияния на когнитивные способности старших школьников // Вестник Московск. ун-та. Сер.: Педагогическое образование. 2013. № 1. С. 94–114.

16. Николс Т. Смерть экспертизы. Как Интернет убивает научные знания. М. : ЭКСМО, 2019. 368 с.

17. Greenfield P.M. Technology and Informal Education: What Is Taught, What Is Learned // Science. 2009. Vol. 323, № 5910. P. 69–71. URL: <https://doi.org/10.1126/science.1167190>.

18. Тоффлер Э. Третья волна / пер. с англ. К.Ю. Бурмистрова и др. М. : АСТ, 2009. 795 с.

19. Тоффлер Э. Шок будущего : пер. с англ. М. : АСТ, 2002. 557 с.

20. Папанова С.Ю. «Люди виртуального мира»: особенности взаимодействия преподавателей и студентов в контексте интенсивного расширения компьютерных технологий // Наука и образование: новое время. 2016. № 2 (13). С. 156–160.

21. Джанхуватова З.С., Арстанова Г.Н. Повышение эффективности обучения в рамках проблемы «клипового мышления» и познавательно-творческой деятельности студентов // Известия Балтийск. гос. акад. рыбопромыслового флота: психолого-педагогические науки (теория и методика профессионального образования). 2018. № 4 (46). С. 85–89.

22. Костенко А.Ф. Клиповое мышление – «плюсы» и «минусы» // Научный альманах. 2015. № 12-1 (14). С. 528–534. DOI: 10.17117/na.2015.12.01.528.

23. Купчинская М.А., Юдалевич Н.В. Клиповое мышление как феномен современного общества // Бизнес-образование в экономике знаний. 2019. № 3. С. 66–70.

24. Larry D. Rosen. Me, MySpace, and I Parenting the Net Generation. Palgrave Macmillan, 2007. 272 p.

25. Фрумкин К.Г. Клиповое мышление и судьба линейного текста // Топос. 2010. № 1. URL: http://nounivers.narod.ru/pub/kf_clip.htm.

26. Горобец В.В., Ковалев В.В. «Клиповое мышление» как отражение перцептивных процессов и сенсорной памяти // Мир психологии. 2015. № 2. С. 94–100.

27. Нечунаев В.В. Преодоление клипового мышления у современных студентов // Reflexio. 2018. Т. 11, № 2. С. 181–207.

28. Коробанова Ж.В., Суркова Д.А., Хан И.А., Яровенко Н.С. Образовательные технологии геймификации в вузе и «клиповое мышление» современной молодежи // Формирование общекультурных и профессиональных компетенций финансиста : сб. науч. тр. студентов, аспирантов и преподавателей Финансового ун-та при Правительстве РФ. М. : Спутник+, 2014. С. 124–131.

29. Зыкова Н.Е. Конструктивное клиповое мышление как ответ на вызовы информационной среды XXI века // Гуманитарные науки в условиях социокультурной трансформации: практики медиаобразования : матер. Всеросс. семинара для стипендиатов Оксфордского Российского Фонда. Пермь : Пермск. гос. национальн. исслед. ун-т, 2017. С. 20–24.

30. Семеновских Т.В. Феномен «клипового мышления» в образовательной вузовской среде // Наукоедение. 2014. Вып. 5 (24). URL: <https://naukovedenie.ru/PDF/105PVN514.pdf>.

31. Берулава Г.А. Стиль индивидуальности: теория и практика. М. : Педагогическое агентство России, 2001. 236 с.

32. Нестерова Л.Ю., Напалков С.В. Развитие клипового мышления у студентов в системе высшего образования посредством опорных граф-схем // Вестник Нижегородск. ун-та им. Н.И. Лобачевского. Сер.: Социальные науки. 2016. № 4 (44). С. 207–215.

33. Бьюзен Т., Бьюзен Б. Супермышление. Измени свою жизнь с помощью интеллект-карт / пер. с англ. П.А. Самсонов. Минск : Попурри, 2019. 272 с.

34. Ашихмина Т.В. Методы обучения студентов, обладающих клиповым мышлением // Концепт. 2016. Т. 17. С. 706–710.

35. Соколова Е.И. Использование клипового мышления при обучении английскому языку в вузе // Тенденции развития науки и образования. 2020. № 63-13. С. 90–91. DOI: 10.18411/lj-05-2020-305.

36. Милехина О.В., Захарова Е.Я. Латеральное мышление как фактор обеспечения успешности работы // Вестник Томск. гос. ун-та. Сер.: Экономика. 2012. № 4 (20). С. 28–35.

37. De Bono E. Lateral thinking: Creativity Step by Step. Harper & Row, 1970. 300 p.

38. Землинская Т.Е., Ферсман Н.Г. Методики вузовского обучения в контексте клипового мышления современного студента // Науч.-технич. ведомости Санкт-Петербургск. гос. политехнич. ун-та. Гуманитарные и общественные науки. 2016. № 4 (255). С. 153–160. DOI: 10.5862/JHSS.255.18.

39. Иванова Н.В. Метод «шесть шляп мышления» для развития культуры иноязычного речевого общения // Преподаватель XXI век. 2019. № 1. С. 129–137.

40. Сальников В.П., Брылева Е.А., Галиев Ф.Х. Воспитание подрастающего поколения в условиях дистанционного образования и цифровизации: концептуальные подходы правового государства // Правовое государство: теория и практика. 2020. № 4, ч. 2. С. 186–198.

Дата поступления: 26.01.2021

ПОПОВА Anna Vladislavovna

Doctor of Sciences (Law), Candidate of Philosophy, Associate Professor, Professor of the Department of International and Public Law of the Law Faculty of the Financial University under the Government of the Russian Federation; Professor of the Chair of Theory of State and Law of the Institute of Law of the Bashkir State University; Professor of the Department of Constitutional Law of the Faculty of Law named after M. M. Speransky of the Institute of Law and National Security of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration, Moscow, Russia.
E-mail: anna0710@yandex.ru

**DIGITAL SOCIALIZATION, TAG THINKING
AND THE MODERN EDUCATIONAL PROCESS
IN THE STATE LEGAL DIMENSION OF RUSSIA**

The development of digital technologies at the end of the 20th century has led to the emergence of a new generation of human civilization – Generation Z. The members of the former possess a number of peculiarities that influence the development of a learner’s personal potential. The COVID-19 pandemic has led to a rapid transition towards distance learning, the widespread use of digital education and the spread of artificial intelligence technologies. The task of the teaching staff is to level the negative features of new generations of students and, above all, clip (tag) thinking. **Purpose:** based on the analysis of the cognitive abilities of the Generation Z, the author proposes didactics and methodology of the interactive system of legal education that can take into account students’ analytical abilities associated with the development of clip thinking. **Methods:** the author uses empirical methods of comparison, description, interpretation as well as theoretical methods of formal and dialectical logic. Special scientific methods such as comparative-legal and legal-dogmatic are used. **Results:** on the basis of a comparative legal analysis of scientific literature, the author defines the concept and features of a new educational virtual communication system for legal education with a view to

forming a worthy member of civil society at the current stage of the development of the rule-of-law state in Russia.

Keywords: clip thinking; information; digital socialization; rule-of-law state; educational process; digital technologies; right to education; legal conscience.

References

1. Levada YU.A. Generations of the 20th century: research opportunities. *Monitoring obshchestvennogo mneniya: ekonomicheskie i social'nye peremeny = Monitoring of Public Opinion: Economic and Social Changes Journal*, 2001, no. 5 (55), pp. 7–14. (In Russian).

2. Shamis E., Antipov A. The theory of generations. *Marketing. Menedzhment = Marketing. Management*, 2007, no. 6. Available at: http://old.executive.ru/publications/specialization/newfolder8086/article_5457. (In Russian).

3. Howe N., Strauss W. *Generations: The History of America's Future, 1584 to 2069*. New York, William Morrow & Company Publ., 1991. 538 p.

4. Nikulova G.A., Cherkashina A.N. Internet and students' cognitive abilities. *Obrazovanie XXI veka: gumanizaciya, polivariativnost', cifrovizaciya. Materialy Vserossiiskoi nauchnoi konferentsii s mezhdunarodnym uchastiem [Education in the XXI century: humanization, polyvariance, digitalization. Proceedings of the VI All-Russian Research Conference with International Participation]*. Lipetsk, 2019, pp. 306–314. (In Russian).

5. Nikulova G.A., Bobrova L.N. Students moved to the Internet: presence, preferences, influence. *Obrazovatel'nye tekhnologii i obshchestvo = Educational Technology and Society*, 2016, vol. 19, no. 2, pp. 645–661. (In Russian).

6. Carr N. *The Shallows: What the Internet Is Doing to Our Brains*. New York, W.W. Norton Publ., 2010. 276 p.

7. Geykhman L.K., Stavtseva I.V. Cross-cultural communication: real and virtual aspects. *Trudy Sankt-Peterburgskogo gosudarstvennogo instituta kul'tury = Proceedings of the St. Petersburg State Institute of Culture*, 2016, vol. 214, pp. 65–67. (In Russian).

8. Krotenko T.Yu. Philosophical aspects of digital socialization of education. *Obrazovanie i problemy razvitiya obshchestva = Education and Problems of Development of Society*, 2019, no. 2 (8), pp. 27–31. (In Russian).

9. Yakushina E.V. Media education. How do you validate information on the Internet? *Media. Informaciya. Kommunikaciya = Media. Information. Communication*, 2013, no. 6, pp. 6–8. (In Russian).

10. Ivanova S.M. Assessment of the reliability of information found on the Internet. *Prepodavatel' XXI vek = Educator in the 21st Century*, 2015, no. 4, pp. 55–56. (In Russian).

11. Morozova A.A. Validity of information in social nets and criteria of its verification (by the example of Vkontakte). *Vestnik Chelyabinskogo gosudarstvennogo universiteta = Bulletin of Chelyabinsk State University*, 2017, no. 6 (402), pp. 75–83. (In Russian).

12. Mills K. Possible Effects of Internet Use on Cognitive Development in Adolescence. *Media and Communication*, 2016, vol. 4, iss. 3, pp. 4–12. Available at: https://www.researchgate.net/publication/304067731_Possible_Effects_of_Internet_Use_on_Cognitive_Development_in_Adolescence.

13. Firth J., Torous J, Stubbs B., Firth J.A. The «online brain»: how the Internet may be changing our cognition. *World Psychiatry*, 2019, June, pp. 119–129. Available at: https://www.researchgate.net/publication/332899918_The_online_brain_how_the_Internet_may_be_changing_our_cognition.

14. McLuhan M. *Ponimanie media. Vneshnie rasshireniya cheloveka* [Understanding media: The Extensions of Man]. Moscow, Giperboreya Publ., Kuchkovo pole Publ., 2007. 464 p.

15. Cheremoshkina L.V. Internet activity as a factor of influence on the cognitive abilities of senior schoolchildren. *Vestnik Moskovskogo universiteta. Seriya: Pedagogicheskoe obrazovanie = The Moscow University Bulletin. Series: Pedagogical Education*, 2013, no. 1, pp. 94–114. (In Russian).

16. Nichols T. *Smert' ekspertizy. Kak Internet ubivaet nauchnye znaniya* [The Death of Experience. The Campaign against Established Knowledge and Why it Matters]. Moscow, EKSMO Publ., 2019. 368 p.

17. Greenfield P.M. Technology and Informal Education: What Is Taught, What Is Learned. *Science*, 2009, vol. 323, no. 5910, pp. 69–71. Available at: <https://doi.org/10.1126/science.1167190>.

18. Toffler E. *Tret'ya volna* [The Third Wave: The Classic Study of Tomorrow]. Moscow, AST Publ., 2009. 795 p.

19. Toffler E. *SHok budushchego* [Future Shock]. Moscow, AST Publ., 2002. 557 p.

20. Papanova S.Yu. «People of the virtual world»: the features of interaction between teachers and students in the context of intensive expansion of computer technologies. *Nauka i obrazovanie: novoe vremya = Science and Education: New Time*, 2016, no. 2 (13), pp. 156–160. (In Russian).

21. Dzhanhuvatova Z.S., Arstanova G.N. Improving the effectiveness of training in the framework of the problem «clip thinking» and cognitive and creative activity of students. *Izvestiya Baltijskoj gosudarstvennoj akademii rybopromyslovogo flota: psihologo-pedagogicheskie nauki (teoriya i metodika professional'nogo obrazovaniya) = Bulletin of the Baltic Fishing Fleet State*

Academy: Psychological and Pedagogical Sciences (Theory and Methods of Professional Education), 2018, no. 4 (46), pp. 85–89. (In Russian).

22. Kostenko A.F. Clip thinking – «pluses» and «minuses». *Nauchnyj al'manah = Science Almanac*, 2015, no. 12-1 (14), pp. 528–534. DOI: 10.17117/na.2015.12.01.528. (In Russian).

23. Kupchinskaya M.A., Yudalevich N.V. Clip thinking as a phenomenon of modern society. *Biznes-obrazovanie v ekonomike znaniy = Business Education in the Knowledge Economy*, 2019, no. 3, pp. 66–70. (In Russian).

24. Larry D. Rosen. *Me, My Space, and I Parenting the Net Generation*. Palgrave Macmillan, 2007, 272 p.

25. Frumkin K.G. Clip thinking and the fate of linear text. *Topos*, 2010, no. 1. Available at: http://nounivers.narod.ru/pub/kf_clip.htm. (In Russian).

26. Gorobets V.V., Kovalev V.V. «Clip thinking» as a reflection of perceptual processes and sensor memory. *Mir psihologii = World of Psychology*, 2015, no. 2, pp. 94–100. (In Russian).

27. Nechunaev V.V. Overcoming clip thinking in modern students. *Reflexio*, 2018, vol. 11, no. 2, pp. 181–207. (In Russian).

28. Korobanova Zh.V., Surkova D.A., Khan I.A., Yarovenko N.S. Educational technologies of gamification in the university and «clip thinking» of modern youth. *Formirovanie obshchekul'turnyh i professional'nyh kompetencij finansista. Sbornik nauchnyh trudov studentov, aspirantov i prepodavatelej Finansovogo universiteta pri Pravitel'stve Rossijskoj Federacii* [Formation of general cultural and professional competencies of a financier. Collection of scientific works of students, graduate students and teachers of the Financial University under the Government of the Russian Federation]. Moscow, Sputnik+ Publ., 2014, pp. 124–131. (In Russian).

29. Zyкова N.E. Constructive clip thinking as a response to the challenges of the information environment of the 21st century. *Gumanitarnye nauki v usloviyah sociokul'turnoj transformacii: praktiki mediaobrazovaniya. Materialy Vserossijskogo seminara dlya stipendiatov Oksfordskogo Rossijskogo Fonda* [Humanities in the context of sociocultural transformation: media education practices. Proceedings of the All-Russian seminar for fellows of the Oxford Russian Foundation]. Permian, Perm State National Research University Publ., 2017, pp. 20–24. (In Russian).

30. Semenovskikh T.V. The phenomenon of «clip thinking» in the educational high school environment. *Naukovedenie = Science Studies*, 2014, iss. 5 (24). Available at: <https://naukovedenie.ru/PDF/105PVN514.pdf>. (In Russian).

31. Berulava G.A. *Stil' individual'nosti: teoriya i praktika* [Personality style: theory and practice]. Moscow, Russian Pedagogical Agency Publ., 2001. 236 p.

32. Nesterova L.Yu., Napalkov S.V. Development of clip thinking in students in higher education by means of supporting graph-schemes. *Vestnik Nizhegorodskogo universiteta imeni N.I. Lobachevskogo. Seriya: Social'nye nauki = Vestnik of Lobachevsky State University of Nizhni Novgorod. Series: Social Sciences*, 2016, no. 4 (44), pp. 207–215. (In Russian).

33. Buzan T., Buzan B. *Supermishlenie. Izmeni svoyu zhizn' s pomoshch'yu intellekt-kart* [Superthinking. Change your life with mind maps]. Minsk, Popurri Publ., 2019. 272 p.

34. Ashikhmina T.V. Methods of teaching students with clip thinking. *Koncept = Concept*, 2016, vol. 17, pp. 706–710. (In Russian).

35. Sokolova E.I. Using clip thinking in teaching English at universities. *Tendencii razvitiya nauki i obrazovaniya = Trends in the Development of Science and Education*, 2020, no. 63-13, pp. 90–91. DOI: 10.18411/lj-05-2020-305. (In Russian).

36. Milekhina O.V., Zakharova E.Ya. Lateral thinking as a factor of ensuring the activity success. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Ekonomika = Tomsk State University Journal of Economics*, 2012, no. 4 (20), pp. 28–35. (In Russian).

37. De Bono E. *Lateral thinking: Creativity Step by Step*. Harper & Row, 1970. 300 p.

38. Zemlinskaya T.E., Fersman N.G. Teaching methods and techniques in the context of teaching students with clip thinking cognitive style. *Nauchno-tekhnicheskie vedomosti Sankt-Peterburgskogo gosudarstvennogo politekhnicheskogo universiteta. Gumanitarnye i obshchestvennye nauki = St. Petersburg State Polytechnical University Journal. Humanities and Social Sciences*, 2016, no. 4 (255), pp. 153–160. DOI: 10.5862/JHSS.255.18. (In Russian).

39. Ivanova N.V. The Method of Six Thinking Hats for developing cross-cultural communication awareness in the foreign language classroom. *Prepodavatel' XXI vek = Educator in the 21st Century*, 2019, no. 1, pp. 129–137. (In Russian).

40. Salnikov V.P., Bryleva E.A., Galiev F.Kh. Upbringing the younger generation in the conditions of distance education and digitalization: new conceptual approaches in the rule-of-lawhb. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2020, no. 4, pt. 2, pp. 186–198. (In Russian).

Received: 26.01.2021

УДК 340.12

DOI 10.33184/pravgos-2021.1.5

ТИМОНИН Анатолий Николаевич

доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры теории государства и права Института права Башкирского государственного университета, г. Уфа, Россия.

E-mail: timonin.anatoly2011@yandex.ru

**ТОМАС ГОББС О ПРОИСХОЖДЕНИИ ГОСУДАРСТВА:
ОПЫТ КОМПЛЕКСНОГО АНАЛИЗА
КОМБИНИРОВАННОЙ КОНЦЕПЦИИ**

Актуальной задачей отечественной юридической науки на современном этапе ее развития является необходимость переосмысления трудов классика юснатурализма и контрактаризма – Томаса Гоббса, внесшего громадный вклад в разработку идейно-теоретических основ государства и права евроатлантической цивилизации. **Цель:** комплексный анализ этатгенетической концепции Т. Гоббса. **Методы:** диалектической и формальной логики, интерпретации, исторический, логический, проблемно-теоретический, сравнительный, текстологический. **Результаты:** изучен исторический контекст, в котором происходило формирование этатгенетической концепции Т. Гоббса. Выявлены фундаментальные принципы, которые пронизывают все содержание этой концепции: индивидуализм и волюнтаризм. Даны ее сущностные характеристики, которые отражают сложное, причудливое сочетание самых разных начал: идеализма и реализма, откровенного вымысла и эмпирики. Среди них особо выделяются естественно-правовое и договорное начала. Их комбинация при ведущей роли общественного договора определила суть рассматриваемой концепции. Установлено, что, несмотря на широчайшее применение сугубо дискурсивного подхода, Т. Гоббс заслуженно снискал себе всемирную славу в результате виртуозной реализации своих искусственных конструкторов в процессе научного разрешения сложнейшей проблемы происхождения государства.

Ключевые слова: «естественное состояние»; «война всех против всех»; происхождение государства; «Левиафан»; общественный договор; индивидуализм; волюнтаризм.

Для всякого исследователя происхождения государства и цивилизации, будь то философ эпохи модерна или же наш современник, очевид-

на специфика проблемной ситуации, которая проявляет себя как «воронка времени». Давно замечено: чем глубже мышление погружается в историю, тем чаще обнаруживают себя принципиальная неполнота исторического знания и взаимная противоречивость фактов. Особенно велика эта неполнота была в эпоху модерна – тогда она достигала необъятных размеров. Поэтому всякое погружение в первоначальную историю человечества было чревато появлением все новых умозрительных конструкций, для которых до сих пор существует довольно широкий простор. Такого рода конструкции – типичный продукт спекулятивного мышления, в собственных интересах использующего трудности исторической науки. Неудивительно, что еще в XVII в. участились попытки решить проблему генезиса государства и цивилизации чисто спекулятивным путем, избавленным от скрупулезного анализа немногочисленных эмпирических фактов. Именно такой путь предпочел Т. Гоббс, когда создавал своего знаменитого «Левиафана». Всецело полагаясь на собственную логику, он разделил всю историю человечества на две большие стадии: стадию естественного состояния и стадию цивилизованного, гражданского состояния.

Противопоставление двух стадий, двух макротипов общественного развития было известно задолго до Гоббса. Но только у автора «Левиафана» предыстория цивилизации собрала все оттенки черного и выглядит как обитель вечного страха и вечной войны. Действительно, в таком состоянии «жизнь человека одинока, бедна, беспросветна, зверина и кратковременна». Но не только первобытный страх перед неведомыми силами природы, перед крупными хищниками, перед столь же хищными соседними племенами и такими же соседями по поселку отличает «естественное состояние» от цивилизации. В нем не существовало многих атрибутов цивилизованного образа жизни: земледелия, судоходства, морской торговли, удобных зданий, ремесла, литературы и даже «общества» [1, с. 182]. Налицо особый мир, населенный Гоббсом воинствующими эгоистами-индивидуалистами, мир отъявленных злодеев, потенциальных и реальных разбойников и убийц.

Столь мрачная картина природы человека – продукт реализации идеи о врожденной порочности не только перволюдей, но и современного Гоббсу человечества, погрязшего в бесконечных религиозных, гражданских и прочих войнах. Вот почему для мира, в котором обитали и Гоббс, и Гроций, главной проблемой была война. Даже в Париже, в том самом Париже, где Гоббс создавал своего «Левиафана», было крайне беспокойно, как и во всей Франции, приютившей знаменитого философа, истекавшей кровью, страдающей от гражданской войны [2, р. 9]. Таков мрачный

контекст творения Т. Гоббса. Он выстроил свою модель «естественного состояния» по образу и подобию гражданской войны другой исторической эпохи – эпохи модерна.

Предельно возможной на тот момент форме этатизма Гоббс противопоставил состояние крайней анархии – своего рода анархический беспредел, свойственный обществу с разрушенной государственностью. В XXXI главе эта мысль выражена им довольно четко: «естественное состояние, т. е. состояние абсолютной свободы, в каком пребывают люди, не являющиеся ни суверенами, ни подданными, есть анархия и состояние войны» [3, с. 276]. Из крайности в крайность и от войны к войне двигалась мысль философа. Альтернативой абсолютизму у Гоббса могла быть только абсолютная анархия – результат разрушения былой государственности. Именно таким ему виделось инобытие общества с абсолютистской государственностью. Как видно, между «естественным состоянием» Гоббса и реальными гражданскими войнами эпохи модерна обнаруживаются сходные черты.

Правда, сам Гоббс, рассуждая об истоках «войны всех против всех», связывает их не только с отсутствием «общей власти, держащей всех ... в страхе», но и с тем, что «люди равны от природы». Таковы глубинные истоки этой войны, связанные помимо «абсолютной свободы» и с другим естественным правом – равенством. Последовательно переходя от равенства к взаимному недоверию между людьми, основные причины такой войны Гоббс все же находит в так называемой «природе человека». И в качестве таких причин он выделяет, во-первых, соперничество, во-вторых, недоверие, в-третьих, жажду славы [3, с. 93, 94, 95].

Спору нет, все три склонности, которые Гоббс выделил у «естественного человека», так или иначе проявляли себя в деятельности не только европейцев эпохи модерна, но и первобытных людей. Другое дело, что «перволюдям» в не меньшей степени были присущи и солидарность, и взаимопонимание, и взаимопомощь. Не темные инстинкты, а именно коллективные ценности помогли первобытным людям выжить в суровых условиях. В устах Гоббса вполне органично прозвучало бы замечание, некогда высказанное Августином: «Если младенцы невинны, то не из-за отсутствия воли причинить вред, а из-за недостатка силы». Разделять подобную точку зрения – значит существенно исказить и извращать всю историю первобытности, восточных и востокоподобных цивилизаций. Неслучайно М. Салинз, изучив исторические корни собственной цивилизации, резюмирует: «Западная цивилизация была построена на извращенном и ошибочном представлении о человеческой природе» [4, р. 112]. Человек, по его

мнению, дитя соответствующей культуры. Главная же ошибка Гоббса и его последователей в излишней биологизации природы человека, в результате которой первобытные люди выглядят сущими зверями.

Небезынтересно отметить, что о «звѣриньскомъ образе» жизни славянских соседей полянской Киевщины, древлянах, словно предвосхищая Гоббса, писал в свое время и автор «Повести временных лет»: «живяху звѣриньскимъ образомъ, живоуще скотьски». Не лучшего мнения он был о радимичах, вятичах и северянах: «живяху в лѣсѣ, яко же и всякий звѣр» [5, с. 10–11]. Давно замечено, что столь негативная характеристика славянских обычаев была дана летописцем под влиянием другого документа – Хроники Георгия Амартола. Впрочем, этого не скрывал и сам автор «Повести», которому, в отличие от Гоббса, были совершенно чужды любые аналогии с эпохой генезиса капитализма. Живописуя образ жизни восточных славян, летописец мыслил совершенно иными категориями, не содержащими и намека на индивидуализацию общественной жизни. В летописной картине не нашлось места ни для одиночества, ни для стяжательства, ни для накопительства – характерных примет европейского образа жизни эпохи модерна, искусственно перенесенных Гоббсом в начало времен. На этот прием, свойственный не только Гоббсу, но и другим философам, жившим в ту же эпоху, обратил внимание еще Ж.-Ж. Руссо. Он подчеркивал: «Все, беспрестанно говоря о потребностях, жадности, угнетении, желаниях и гордости, перенесли в естественное состояние представления, которые они взяли в обществе: они говорили о диком человеке, а изображали человека в гражданском состоянии» [6, с. 46].

Исторические соображения, конечно же, довольно значимы при выяснении того, как формировалась подобная модель и почему она представляла собой инобытие английского гражданского общества эпохи модерна. Руководствовавшемуся именно этими соображениями К.Б. Макферсону еще в прошлом веке удалось убедительно показать, что «модель собственнического рыночного общества, и никакая другая, в сущности, соответствует современным конкурентным рыночным обществам, что каждый из ее постулатов необходим для того, чтобы произвести это соответствие, и что эта модель, и никакая другая, отвечает существенным требованиям общества Гоббса» [7, р. 61].

Проблема современности отдельных положений политической теории Гоббса вообще и их значимости для конституционного строительства в англосаксонских странах в частности заслуживает специального рассмотрения. Здесь же важнее обратить внимание на крайний индивидуализм постулатов Гоббса, индивидуализм собственнического толка, который под-

черкивал К.Б. Макферсон, стремившийся к наиболее адекватному и точно-му пониманию английской политической мысли XVII в. В процессе решения этой задачи он настаивал на «полезности понятия собственнического индивидуализма как центрального допущения либеральной политической теории» [6, р. VI, 377]. Именно это понятие определило название его монографии, именно ему он посвятил не только начальные, но и заключительные страницы своей книги. Неслучайно многие исследователи, включая уже упомянутого М. Салинза, склонны полагать, что именно К.Б. Макферсону удалось лучше всех показать пробуржуазную направленность творчества Т. Гоббса. Надо признать, что очень многие наши западные современники, «не обращая внимания на историю и культурное многообразие», сегодня идут по пути, проторенному Гоббсом. Неудивительно, что «эти энтузиасты эволюционного эгоизма не признают классического буржуазного субъекта в своем портрете так называемой человеческой природы» [4, р. 2].

Налицо вымышленный, искусственный характер «естественного состояния», в котором живут и действуют вымышленные Гоббсом то ли люди, то ли звери. Предложенная им теория природы человека, вне всяких сомнений, представляет собой целую серию постулатов гипотетического свойства. Само же «естественное состояние» понадобилось Гоббсу для демонстрации исходного состояния догосударственного общества, застигнутого в ожидании перехода в новое качество.

Итак, «естественное состояние» виделось Гоббсу как нечто более раннее, предшествующее гражданскому обществу. Но было бы крайним упрощением рассматривать его только в качестве творца юридических и политических фикций. Наряду с несомненными проявлениями идеалистического конструктивизма в творчестве Гоббса обнаруживают себя и черты конструктивизма реалистического. Мыслитель верно подметил, что всем представителям рода человеческого, в какую бы эпоху они не жили, присуще стремление к безопасности и порядку. Подобное стремление, по мысли Гоббса, разделял и «естественный человек», который, пытаясь обеспечить себе самозащиту и самосохранение, избежать страданий и боли, заключал договор с такими же одинокими и столь же агрессивными людьми. Для достижения желанной цели – безопасного сосуществования друг с другом по этому договору – они добровольно передали все свои права и свободы кому-то одному из своей среды – новоявленному суверену, который теперь был вправе требовать полного повиновения от своих подданных. Так потребность в общественной безопасности была сведена Гоббсом к индивидуальным потребностям «естественных людей», преследовавших эгоистические цели личной самозащиты, самосохранения и благополучия,

вступивших в договорные отношения и породивших своими действиями государство. Касаясь этого важного вопроса – «перехода от естественного состояния к гражданскому», И.Ш. Зарка отметил: «В самом деле, мы все еще плохо понимаем, что делает этот пассаж возможным. Действительно, как мы можем перейти от логики конфронтации и войны к социальному пакту, который подпадает под юрисдикцию юридической логики? Другими словами, как перейти от факта к праву» [8, р. 41].

О вопросах, связанных с переходным от первобытности к цивилизации периодом, речь впереди. Здесь же надо отметить, что, создавая свою собственную теорию общественного договора, Гоббс практически не считался с эмпирическими фактами, реальной истории он предпочел геометрию с ее наглядностью, ясными и четкими положениями, самоочевидными принципами. Тем поразительнее та неожиданная поддержка, которую некоторые из его логических построений находят со стороны виднейших современных антропологов – М. Мосса и М. Салинза. В результате необычно тонкого прочтения знаменитого творения первого вторым было сделано весьма интригующее признание: «С точки зрения Мосса, как и по Гоббсу, подструктурой общества является война. В специфическом, социологическом смысле. "Война каждого с каждым"» [9, с. 160].

Принимая тезис об «угрозе войны», перманентно витавшей над первобытными коллективами, М. Салинз, подобно Моссу и Гоббсу, квалифицирует первобытность как «эпоху повышенного страха и враждебности» [9, с. 163]. При таком подходе даже знакомый многим отечественным авторам потлач выглядит в качестве «сублимации тяги к войне», а реципрокные отношения приобретают преимущественно договорной характер. Выходит, что Мосс, развивая свое учение о всеобщей системе обмена дарами, повсеместно свойственной первобытности, независимо от Гоббса пришел к сходным выводам. В самом деле, задолго до французского антрополога Т. Гоббс чисто дискурсивным путем сформулировал свой «первый и основной естественный закон», согласно которому «следует искать мира и следовать ему» [3, с. 99]. Другое дело, что, приводя конкретные примеры «тонких взаимоотношений между деревьями и людьми», Моссу удалось показать, «как при постоянной угрозе войны празднества и обмен примиряют между собой примитивные группы» [9, с. 162].

По Салинзу, первобытные коллективы, действительно, заключали договоры со своими соседями, но не в индивидуальном порядке. Вступая в договорные отношения с подобными себе общностями – с такими же первобытными коллективами: кланами и племенами, первобытные люди преследовали главную цель – обеспечение мира. Эта мысль звучит реф-

реном у Салинза, нашедшего африканскую параллель меланезийским примерам Мосса. Он приводит высказывание одного из бушменов: «Самое худшее, что можно сделать, – не дарить подарков. Когда люди друг друга не любят, но один из них дарит подарок, а другой вынужден его принимать, это обеспечивает мир между ними. Мы отдаем то, что у нас есть. Это способ жить вместе» [9, с. 169].

Ни Мосс, ни Салинз не стремились увековечить буржуазные взгляды на природу человека. Ни тот ни другой не приняли гоббсианской картины перехода от первобытности к цивилизации, оценив ее как сугубо упрощенную, исключавшую промежуточные этапы и формы. Одним из таких этапов на пути к государству и цивилизации выступает вождество, которое, как стало достоверно известно, далеко не всегда перерастало в государство. Наряду с вождествами в течение исторически длительного времени сохранялись и многочисленные племена, которые периодически оказывали достойное сопротивление соседним государствам и представляли собой альтернативные им политические структуры. Проблема переходного периода вместе с разнообразием этапов и форм, путей к цивилизации совершенно выпала из поля зрения не только Гоббса, но и всех ранних теоретиков социального контракта. Не могли они предвидеть и того, что тотальный обмен дарами, столь характерный для эпохи первобытности «всеобщий договор», не приводил ни к обособлению публичной власти от общества, ни к возникновению государства. Ибо главная цель, которая преследовалась первобытными людьми в таком обмене и в таких договорных отношениях, – вовсе не создание «общества политического», а «примирение общества сегментарного» [9, с. 157].

Как бы то ни было, из философов эпохи модерна первый, кому удалось научно разработать развернутую теорию общественного договора, был именно Т. Гоббс. Общественный договор, с его точки зрения, был «событием», во время которого люди объединились и уступили некоторые из своих личных прав, чтобы другие уступили свои. Например, один человек отказывается от своего права убить другого человека, если тот в свою очередь поступит точно так же. Это привело к созданию государства, суверенного образования, каким были люди, находящиеся отныне под его властью, которое теперь создавало бы законы для регулирования социальных взаимодействий. Следовательно, жизнь этих людей уже не была «войной всех против всех». Весь договорный процесс является взаимным переводом его участников в качественно новое, теперь уже гражданское, политическое состояние, которое сопровождалось кардинальным изменением их статуса.

Как видно, чтобы выйти из естественного состояния и войти в гражданское общество, согласно Гоббсу, необходимо было заключить договор. Но сам философ утверждал, что любые договоры невозможны в таком состоянии, когда отсутствуют законы и общая власть, способная принуждать к соблюдению соглашений. Поэтому без общей власти, которой должны подчиняться участники договорных отношений, будет ничтожен даже Ветхий Завет. Дело в том, что при отсутствии такой власти любой, кто исполнит соглашение первым, не будет уверен, что другой исполнит его вообще. Гоббс ясно дает понять: «Законы и договоры сами по себе не дают исхода из состояния войны всех против всех» [1, с. 663]. В поисках выхода из этой затруднительной ситуации он дополняет свою первоначальную концепцию «естественного состояния» двумя идеями: естественных законов и феномена Бога. Законы были призваны обеспечивать действенность возложенных на себя участниками соглашения обязательств. Бог же рассматривался в качестве носителя общей для них власти, обеспечивающей соблюдение законов. Поясняя свою мысль, философ отмечает: «Поэтому все, что два человека, не подчиненные гражданской власти, могут сделать, – это заставить друг друга поклясться тем Богом, которого они боятся» [3, с. 109]. Таким образом, даже у людей, находившихся в естественном состоянии, появлялась возможность заключить общественный договор.

Касаюсь деталей этой идейно-теоретической конструкции, Гоббс полагает, что человек может либо отказаться от своего права, либо передать его другому участнику соглашения. В определенной мере и то и другое предполагает ограничение свободы, препятствующее контрагенту воспользоваться своим правом на то же самое. Далеко не случайно взаимную передачу права Гоббс называет договором. Когда же речь идет об особом договоре – общественном договоре, реализация которого приводит к появлению политического сообщества – государства, то возникает настоятельная потребность в детализации составных частей этого громоздкого механизма. Именно эта задача решается в XVII главе «Левиафана», в которой государство предстает как искусственное образование – продукт соединения множества людей, вступивших в особые договорные отношения – «договор всех со всеми». При этом «каждый как бы говорит каждому: я даю этому человеку или этому собранию полномочие или уступаю ему мое право самому управлять собою с тем, чтобы и ты также дал ему полномочие и уступил бы ему твое право управлять тобой» [1, с. 667].

Казалось бы, авторская позиция предельно ясна: множество людей, движущихся к заветной цели – к созданию государства, идут по пути взаимных уступок и компромиссов, отчуждая в пользу друг друга свои права

и полномочия. Но только что рассмотренному фрагменту предшествует фрагмент иного содержания, в котором проводится мысль о необходимости перенести «на какое-нибудь одно лицо, единое или коллективное», во все не личные права и полномочия, а «личную власть и силу». Ибо в этом случае речь идет об учреждении общей власти, способной погасить не только внутреннюю вражду, но и обеспечить защиту «государства и людей» от внешних врагов. Одновременно с уточнением авторского понимания государства, которое «есть нечто большее, чем союз или согласие», чем «множество людей», здесь обосновывается и другой путь движения к государству. Как и в предыдущем случае, каждый член общества должен был смириться с отчуждением своих личных атрибутов, но теперь наблюдается появление привилегированного субъекта – суверена, в пользу которого и происходит отчуждение всей личной власти и силы каждого человека. Таким образом, главным выгодоприобретателем становится суверен, «воле и суждению» которого каждый человек должен будет «подчинять свою волю» [1, с. 667]. Поэтому на первом плане здесь оказывается вовсе не общественный договор, а другие категории – власть и воля.

Общественный договор – доминанта заключительной части главы, посвященной происхождению государства. Гоббс завершит ее строками: «По заключению такого договора все множество людей обращается в одно лицо и называется государством или республикой. Таково происхождение того великого ЛЕВИАФАНА, или того смертного Бога, которому мы, по милости бессмертного Бога, обязаны миром и безопасностью» [1, с. 667].

Легко заметить, что в приведенном высказывании нет даже намек на возможность заключения договора между народом и сувереном. Отсутствие прямого указания или даже обмолвки по поводу такой возможности ни в коей мере нельзя признать случайностью, в противном случае Гоббсу пришлось бы выдвигать и раскрывать идеи об ответственности суверена перед народом, о его участии в общественном договоре в качестве одной из сторон этого соглашения. Для Гоббса, сторонника полной передачи прав и полномочий суверену, и то и другое совершенно неприемлемо. Неудивительно, что в более позднем издании своего «Левиафана» (1668), которое вышло в свет в латинском переводе, мыслитель, как верно подметил А.Ф. Филиппов, настойчиво проводит идею иного толка – идею «авторизации». Суть ее сводится к тому, что «суверен получает полноту прав по соглашению, в котором сам не участвует» [10, с. 32]. Сам же Гоббс в другом своем произведении – «О гражданине», вышедшем в 1642 г., настаивает на том, что лица, «обладающие верховной властью в государстве, не являются связанными перед кем бы то ни было различ-

ными соглашениями» [11, с. 116]. Здесь, как и в английском издании «Левиафана», философ допускает передачу верховной власти монарху лишь на определенный срок, а наряду с монархией допускает существование аристократии и демократии.

Зато в «Бегемоте», написанном как продолжение «Левиафана» в 1668 г. после Реставрации Стюартов, мы не встретим прямого указания даже на общественный договор. В этом произведении Гоббса больше занимали перипетии гражданской войны, развернувшейся в Англии между роялистами и революционерами. Показав себя принципиальным противником гражданской войны, идейным врагом любой оппозиции королевской власти, Гоббс обосновывает ее легитимность, полагаясь на принцип наследования, в силу которого правящая тогда династия Стюартов якобы обладала давним наследственным правом. В его трактовке оно восходит к временам нормандского завоевания. По словам самого Гоббса, «в 1640 г. в Англии существовало монархическое правление», а «правивший тогда король Карл, первый из носивших это имя, царствовал в силу наследственного права, насчитывавшего свыше шестисот лет» [12, с. 591]. Таким образом, рациональная модель легитимизации верховной власти сводится к идее мнимого династического континуитета, начало которого отнесено к 1066 году.

Судя по всему, Гоббс полагал, что народ, начиная с Вильгельма Завоевателя, добровольно передал верховную власть нации в руки своих королей и их наследников. Казалось бы, что такое предположение явно противоречит выводам самого Гоббса, содержащимся в XVII главе первоначального варианта «Левиафана». Здесь он противопоставляет государство, возникшее путем насилия, государству, учрежденному людьми, добровольно передавшими «верховную власть человеку или собранию людей» [1, с. 668]. Но «для теории естественного права», по меткому замечанию Г. Еллинека, «вопрос о возникновении государства ... есть вопрос права», а государство, «созданное путем завоевания» наряду с «договорным государством» рассматривалось «как основанное на правовых актах». Такое же видение происхождения государства было присуще «средневековой теологической схоластике», представители которой, действительно, могли узаконить многие злоупотребления своих правителей, включая захваты чужих территорий. Налицо стремление к удержанию идейного наследия Средневековья, обнаружившее себя в творчестве теоретиков юснатурализма [13, с. 274]. Это же стремление проявилось в XIX главе «Левиафана», где рассматриваются различные виды государств, основанные на установлении, а также проблема преемственности. В данной главе английская монархия с ее вековыми наследственными

правами выглядит гораздо предпочтительней собрания, облеченного верховной властью. Не скрывая своих монархических симпатий, Гоббс отмечает, «что при монархии человек, обладавший верховной властью, потомок рода, являющегося носителем верховной власти на протяжении 600 лет, человек, которого одного называли сувереном, который каждым из своих подданных титуловался величеством и беспрекословно признавался королем ...» [3, с. 145]. Вопреки очевидным фактам автор «Левиафана» настойчиво проводит мысль о том, что между Вильгельмом I и Карлом I, принадлежащими к совершенно разным династиям, якобы существовала прямая правовая преемственность.

В позднейшем, латиноязычном, варианте «Левиафана», опубликованном в том же году, в каком был написан «Бегемот», «Гоббс как бы усиливает идею об абсолютистско-монархическом характере верховной власти» путем замены английского термина «commonwealth» на латинское слово «monarchia». Другой же латинский термин – «civitas», обычно применявшийся для обозначения государства, слишком тесно ассоциировавшийся с государством-республикой, теперь употреблялся в порядке исключения [3, с. 624–625]. Хотя Гоббс создавал свою теорию генезиса государства в качестве универсальной, он не мог оставаться равнодушным к событиям, происходившим в своей собственной стране. Своеобразной реакцией не только на Реставрацию Стюартов, но и на предшествующие ей революционные события стали, по крайней мере, две идеи – идея усиления абсолютистско-монархического характера верховной власти и идея о ее вековых наследственных правах.

Как бы то ни было, сложносоставная концепция Гоббса, сочетающая в себе самые разные идеи, индивидуализм и волюнтаризм, юснатурализм и контрактаризм, была и остается ярким примером мастерского применения искусственных конструктов к разрешению труднейшей проблемы происхождения государства. Эволюция же взглядов выдающегося мыслителя на форму правления в контексте событий и процессов, происходивших на его родине, заслуживает углубленного анализа, который выходит за рамки настоящего исследования.

Библиографический список

1. Гоббс Т. Левиафан / [пер. с англ. А. Гутермана]. М. : Рипол Классик, 2016. 606 с.

2. Harrison R.T. Hobbes, Locke and Confusion's Masterpiece: An Examination of Seventeenth-Century Political Philosophy. N. Y. : Cambridge University Press, 2002. 288 p. URL: <https://b-ok.global/book/2220777/a5780a>.

3. Гоббс Т. Левиафан, или Материя, форма и власть государства церковного и гражданского // Гоббс Т. Соч. в 2 т. / сост., ред., авт. примеч. В.В. Соколов. М. : Мысль, 1991. Т. 2. 732 с.

4. Sahlins M. The Western Illusion of Human Nature: With Reflections on the Long History of Hierarchy, Equality, and the Sublimation of Anarchy in the West, and Comparative Notes on Other Conceptions of the Human Condition. Chicago : Prickly Paradigm Press, 2008. 116 p. URL: <https://b-ok.global/book/997257/c34e3f>.

5. Повесть временных лет / под ред. В.П. Адриановой-Перетц. 2-е изд., испр. и доп. СПб. : Наука : Санкт-Петербургск. издательск. фирма, 1996. 668 с.

6. Руссо Ж.-Ж. Рассуждения о происхождении и основаниях неравенства между людьми // Руссо Ж.-Ж. Трактаты / подгот. В.С. Алексеев-Попов, Ю.М. Лотман, Н.А. Полторацкий, А.Д. Хаютин. М. : Наука, 1969. 703 с.

7. The political theory of possessive individualism Hobbes to Locke by C.B. Macpherson. Oxford ; N. Y. : Oxford university press, 1962. 186 p. URL: <https://ru.b-ok.com/book/2953386/448107>.

8. Zarka Ch.Y. Hobbes and modern political thought. Edinburgh : Edinburgh University Press, 1995. 272 p. URL: <https://b-ok.global/book/2953012/9fb1ce>.

9. Салинз М. Экономика каменного века = Stone age economics / [пер. с англ. О.Ю. Артемовой и др.]. М. : ОГИ, 1999. 296 с.

10. Филиппов А.Ф. Устройство власти в «Левиафане» Томаса Гоббса // Гоббс Т. Левиафан / [пер. с англ. А. Гутермана]. М. : Рипол Классик, 2016. 606 с.

11. Гоббс Т. Философские основания учения о гражданине. Минск : Харвест ; М. : АСТ, 2001. 304 с.

12. Гоббс Т. Бегемот, или Долгий парламент // Гоббс Т. Соч. в 2 т. / сост., ред., авт. примеч. В.В. Соколов. М. : Мысль, 1991. Т. 2. 732 с.

13. Еллинек Г. Общее учение о государстве / вступ. ст. И.Ю. Козлихина. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. 752 с.

Дата поступления: 01.03.2021

TIMONIN Anatoly Nikolaevich

Doctor of Law, Professor, Professor of the Chair of Theory of State and Law of the Institute of Law, Bashkir State University, Ufa, Russia.

E-mail: timonin.anatoly2011@yandex.ru

**THOMAS HOBBS ON THE ORIGIN OF THE STATE:
EXPERIENCE IN INTEGRATED ANALYSIS
OF THE COMBINED CONCEPT**

The topical task of the national legal science at the present stage of its development is the need to rethink the works of the classic of iusnaturalism and contractarism – Thomas Hobbes, who made a great contribution to the development of the ideological and theoretical foundations of the state and law of the Euro-Atlantic civilization. **Purpose:** to give a comprehensive analysis of the etatgenetic concept of Thomas Hobbes. **Methods:** the author uses the methods of dialectical and formal logic, interpretation, as well as historical, logical, problem-theoretical, comparative, textual methods. **Results:** The historical context in which this concept was formed is studied. The fundamental principles that permeate the entire content of this concept are revealed: individualism and voluntarism. Its essential characteristics are given, which reflect a complex, bizarre combination of very different principles: idealism and realism, outright fiction and empiricism. The natural law and contractual principles are particularly prominent among them. Their combination with the leading role of the social contract determined the essence of the concept under consideration. It is reported that despite the broadest application of a purely discursive approach, Thomas Hobbes deservedly gained worldwide fame as a result of the masterly implementation of his artificial constructs in the process of scientific solution of the most complex problem of the origin of the state.

Keywords: «natural state»; «war of all against all»; origin of the state; «Leviathan»; social contract; individualism; voluntarism.

References

1. Hobbes T. *Leviathan* [Leviathan]. Moscow, Ripol Klassik Publ., 2016. 606 p.
2. Harrison R.T. *Hobbes, Locke and Confusion's Masterpiece: An Examination of Seventeenth-Century Political Philosophy*. New York, Cambridge University Press Publ., 2002. 288 p. Available at: <https://b-ok.global/book/2220777/a5780a>.

3. Hobbes T. *Leviathan, or the Matter, Forme and Power of a Commonwealth, Ecclesiastical and Civil*. In Hobbes T.; Sokolov V.V. (ed.). *Sochineniya* [Essays]. Moscow, Mysl Publ., 1991, vol. 2. 732 p.

4. Sahlins M. *The Western Illusion of Human Nature: With Reflections on the Long History of Hierarchy, Equality, and the Sublimation of Anarchy in the West, and Comparative Notes on Other Conceptions of the Human Condition*. Chicago, Prickly Paradigm Press Publ., 2008. 116 p. Available at: <https://b-ok.global/book/997257/c34e3f>.

5. Adrianova-Peretz V.P. (ed.). *Povest' vremennyh let* [The Tale of Bygone Years]. 2nd ed. St. Petersburg, Nauka Publ., St. Petersburg Publishing Company Publ., 1996. 668 p.

6. Rousseau J.J. *Discourses on the origin and foundations of inequality between people*. In Rousseau J.J. *Traktaty* [Treatises]. Moscow, Nauka Publ., 1969. 703 p.

7. *The political theory of possessive individualism Hobbes to Locke* by C.B. Macpherson. Oxford, New York, Oxford university press Publ., 1962. 186 p. Available at: <https://ru.b-ok.com/book/2953386/448107>.

8. Zarka Ch.Y. *Hobbes and modern political thought*. Edinburgh, Edinburgh University Press Publ., 1995. 272 p. Available at: <https://b-ok.global/book/2953012/9fb1ce>.

9. Salins M. *Ekonomika kamennogo veka* [Stone age economics]. Moscow, United humanitarian publishing house Publ., 1999. 296 p.

10. Filippov A.F. *The structure of power in «Leviathan» by Thomas Hobbes*. In Hobbes T. *Leviafan* [Leviathan]. Moscow, Ripol Klassik Publ., 2016. 606 p.

11. Hobbes T. *Filosofskie osnovaniya ucheniya o grazhdanine* [Philosophical foundations of the doctrine of the citizen]. Minsk, Harvest Publ., Moscow, ACT Publ., 2001. 304 p.

12. Hobbes T. *Behemoth, or Long Parliament*. In Hobbes T.; Sokolov V.V. (ed.). *Sochineniya* [Essays]. Moscow, Mysl' Publ., 1991, vol. 2. 732 p.

13. Jellinek G. *Obshchee uchenie o gosudarstve* [General doctrine of the state]. St. Petersburg, Legal Center Press Publ., 2004. 752 p.

Received: 01.03.2021

**АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ РАЗВИТИЯ
ОТРАСЛЕВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА**

**CURRENT ISSUES IN THE DEVELOPMENT
OF SECTORAL LEGISLATIO**

УДК 343.13

DOI 10.33184/pravgos-2021.1.6

АЛЕКСАНДРОВ Александр Сергеевич

*доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного процесса
Нижегородской академии МВД России, г. Нижний Новгород, Россия.
E-mail: anrc@rambler.ru*

АЛЕКСАНДРОВА Ирина Александровна

*доктор юридических наук, доцент кафедры уголовного
и уголовно-исполнительного права Нижегородской академии
МВД России, г. Нижний Новгород, Россия.
E-mail: iren-nno@mail.ru*

**ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГИЧЕСКОЕ ЗНАЧЕНИЕ
НАУКИ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА ДЛЯ ОСТАЛЬНЫХ
НАУК АНТИКРИМИНАЛЬНОГО ЦИКЛА**

Дальше действовать будем мы!
В. Цой

В свете объединения наук антикриминального цикла в одну общую научную специальность встает вопрос о «лидере» этой науки. **Цель** статьи – убедить читателей в том, что «лидером» должна быть наука уголовного процесса. **Методы:** диалектической и формальной логики, сравнения, описания, интерпретации. Также использовались приемы риторической аргументации. Главный довод, приводимый авторами в пользу своей позиции, основан на новом типе постклассического правопонимания, согласно которому право – это процесс. Поэтому реальное уголовное право – это смысл текста статьи (статей) Уголовного кодекса в контексте резолютивной части обвинительного приговора, иного окончательного про-

цессуального решения по делу. **Результаты:** сделан вывод о том, что современная наука уголовного права, оставаясь догматической, находится в плену устаревших («классических») представлений об уголовной ответственности, уголовно-правовом отношении, их основании и возникновении, а также прочих концептов материального детерминизма. Предлагается сделать научной методологией процессуальный детерминизм, с его установкой на первичность процесса и производность материально-правовых явлений, включая само уголовное право, от процесса. В статье по подобию лютеровских тезисов изложены возражения против догматики и основы реформации уголовно-правового знания.

Ключевые слова: наука уголовного процесса; наука уголовного права; материальный детерминизм; процессуальный детерминизм; этатизм; догматика.

В контексте более чем вероятного и скорого изменения номенклатуры научных специальностей и связанного с ним объединения научных специальностей антикриминального цикла в общую науку актуальным становится вопрос о том, кто будет в этой науке «главным».

Мнения научной общественности по этому вопросу, как и по вопросу самого объединения, разделились¹. Наиболее вероятные претенденты на место «лидера» – наука уголовного права и наука уголовного процесса. Каждая из них является ведущей в своей «родовой» специальности. Наука уголовного права таковой является по отношению к наукам, ныне входящим в специальность 12.00.08 – Уголовное право и криминология, уголовно-исполнительное право, а наука уголовного процесса – по отношению к наукам, ранее входившим в специальность 12.00.09 – Уголовный процесс, криминалистика, судебно-экспертная деятельность, оперативно-разыскная деятельность. Науки, относящиеся к другим специальностям, самостоятельного теоретико-методологического значения не имеют. Более того, они, так и или иначе, примыкают к уголовному процессу, «обслуживают» его и выстраиваются в его фарватере.

Наш основной партнер-конкурент – наука уголовного права. Представители ее и даже некоторые ученые-процессуалисты априори призна-

¹ Представление об этом дают результаты опросов (см.: Ваше отношение к обсуждаемому объединению в России научных специальностей 12.00.09, 08, 11, 12 в одну специальность? [Электронный ресурс]. URL: <https://www.iuaj.net/node/2886> (дата обращения: 15.01.2021) ; Какая наука будет наиболее значимой в новой объединенной научной антикриминальной специальности? [Электронный ресурс]. URL: <https://www.iuaj.net/node/2901> (дата обращения: 15.01.2021).

ют уголовное право ведущей научной дисциплиной в сфере знаний о преступлениях и правовых средствах борьбы с ними. В пользу науки уголовного права говорит *традиция*, издавна сложившаяся в правоведении. И это, пожалуй, все. Остановимся на данном моменте подробнее.

Привычка считать науку уголовного права «царицей» наук антикриминального цикла связана с определенным типом правопонимания, который мы называем материальным детерминизмом [1]. Это классический, если угодно, догматический тип понимания права, для которого характерны метафизический нормативизм и этатизм [1]. Если кратко, то материальный детерминизм – это вера (аксиоматическое положение) в то, что творцом всего правового является государство. Государство и созданное им право (закон) существуют объективно, независимо от нас.

Мы же, сторонники процессуального детерминизма, напротив, считаем, что правовые явления (включая преступление и наказание) создаются в «процессе» самими его участниками. Мы убеждены, что идеология материального детерминизма – это авторитарная правовая идеология. А мы – за демократию. Отсюда непримиримость наших позиций.

Центральным в материальном детерминизме является представление о первичности государственного, «объективного» материально-правового начала по отношению к субъективному – процессуально-правовому началу. Вокруг него разворачивается система постулатов, составляющих мировоззрение (идеологию) «материалистов». Все они легко узнаваемы по книгам об уголовном праве и процессе. Укажем эти постулаты.

1. Уголовно-правовое отношение возникает между государством и преступником в результате совершения преступления. Отсюда и первичность материального (уголовно-правового) начала по отношению к уголовно-процессуальному, первое порождает второе. Процессуальное детерминировано материальным.

2. Уголовный процесс осуществляется на уголовно-правовом основании, уголовно-процессуальные отношения возникают и развиваются на базе уголовно-правового отношения. С этим связано представление о служебной, «инструктивной» роли процесса.

3. Уголовный процесс является применением норм уголовного права в конкретных делах. Обеспечивать реализацию воли государства, воплощенную в уголовном законе, к преступнику – вот назначение (служебное) уголовного процесса. Такова логика материализма.

4. Уголовно-процессуальное связано с категорией «форма», уголовно-правовое – с содержанием. Существуют даже термины «материальное уголовное право» и «формальное уголовное право». То есть уголовно-

процессуальное право формально. В свою очередь, интуитивно «содержание» ближе к сущности явления. Это ядро, а форма (оболочка) есть нечто поверхностное, вторичное. Поэтому все сущностно связанное с правовым противодействием преступности обычно относят к уголовному праву: уголовную политику (ее часто отождествляют с уголовно-правовой политикой), уголовно-правовую систему противодействия преступности, уголовно-правовую охрану общественных отношений, уголовно-правовое воздействие» и т. д. и т. п. О процессе же забывают.

5. Право на наказание (на привлечение к уголовной ответственности) возникает у государства с момента совершения преступления. Это ретроспективная уголовная ответственность¹. Отсюда распространенное мнение, согласно которому цель уголовного процесса в том, чтобы реализовать право государства на наказание преступника.

5. Основание уголовно-правового отношения (уголовной ответственности, наказания) существует объективно и неизменно с момента совершения преступления. На это указывает формулировка ст. 8 УК РФ. При таком подходе уголовный процесс понимается как деятельность, связанная с установлением (доказыванием) этого материального основания. Доказывание субъектно, а потому субъективно и, соответственно, не всегда может привести к достижению желаемой цели. Между тем материальное уголовно-правовое основание объективно. Создается впечатление, что уголовный процесс – это нечто частное, преходящее, субъективное и даже (случается) ошибочное. В то время как уголовное право есть нечто общее, существующее объективно, вне процесса: объективное уголовное право государства на реализацию уголовно-правовых норм, на наказание преступника существует независимо от нас.

С представлением об объективности основания (уголовной ответственности, уголовно-правового отношения) связаны тезисы о неотвратимости уголовной ответственности, неизменности уголовно-правового основания (невозможности его изменения в ходе процесса по воле сторон, то есть по соглашению, как это может быть в американском процессе²), раскрываемости (потенциальной) каждого преступления. Отсюда корни теории следственного (поискового) процесса и карательного типа уголовной политики, нацеленной на искоренение преступности.

¹ О «проспективной» уголовной ответственности как спекулятивном представлении промолчим. Заметим лишь, что материалистическому типу мышления спекуляции не чужды.

² Отсюда гордость великороссов за их более нравственный, по сравнению с американским, уголовный процесс.

6. Венчает систему постулатов материального детерминизма концепция материальной «объективной истины». Установление одной относится к компетенции и обязанности следователя, судьи, прокурора, можно сказать, *Государства*, реализующего уголовно-правовые нормы и карающего преступников.

Эти постулаты, доминировавшие в советской науке, и поныне составляют основу мировоззрения большинства «криминалистов» традиционной ориентации.

Материальный детерминизм естественен для следственной доктрины уголовно-процессуального права, которая в настоящее время прячется за более благовидными названиями: «поисковый», «объективно-истинный», «смешанный» тип уголовного процесса и пр. Суть одна: авторитарное государство через уголовный процесс применяет уголовный закон к преступникам для охраны общественных отношений. Уголовный процесс легализует эту государственную уголовно-правовую расправу. Даже риторика о правах человека и умеренные рассуждения о состязательности не меняют этой «объективной реальности», отраженной в антикриминальной науке.

Сложившийся понятийный аппарат, профессиональный язык мировоззрения материального детерминизма, как и примыкающая к нему следственная идеология уголовного процесса, – вот что консервирует правосознание, не дает правовой системе противодействия преступности в нашей стране измениться – провести реформы.

Корни материального детерминизма, господствующего в теории уголовного права и уголовного процесса, лежат в более глубоких слоях правоведения, а именно в теории государства и права. Современная теория государства и права является по своей сути «теорией материального права» [2, с. 18]. В ее основе – этатистская схема, по которой государство посредством права регулирует (упорядочивает) общественные отношения. Процесс создается государством для применения уже готового «объективного», материального права. Доказывание (установление) объективно существующего материально-правового основания, которое имеет место в процессе, не затрагивает самой нормы права. В ходе процесса происходит толкование, *но не конструирование* правовых норм¹. «Право» (материальное, государственное право) остается неизменным – таким, каким его создал государственный законодатель. Объективное (материаль-

¹ Согласно классическим представлениям законо(право)творчество и реализация норм права (правоприменение) – две различные сферы правовой действительности.

ное) право *находит* через процесс (правоприменения) субъекта, которому оно было потенциально адресовано.

Таков, как принято говорить в непозитивистских философско-правовых кругах, «приказной тип правопонимания»¹. Если проще, то право – это то, чем начальник от имени государства управляет своими безропотными подчиненными (ставя себя выше «закона» или, по крайней мере, вне его, пока не одернул вышестоящий «начальник»). Указанная догматическая правовая доктрина поддерживает систему представлений отраслевиков о своем «предмете» и «объекте» и позиционировании к ним субъекта познания.

В отечественной теории права роль процесса, процессуального права, традиционно недооценивалась. В недавнем исследовании С.В. Власовой этот вопрос достаточно хорошо изучен, и нам остается только согласиться с основными ее выводами [4, с. 18, 19, 23–24, 43 и др.]. По мнению автора, современная теория государства и права, будучи наследницей советской теории государства и права, пропустила переворот, который произошел в философии права на Западе. Классическое правопонимание сменилось неклассическим (постмодернистским), а последнее уже заменяется постнеклассическим. Одним из результатов этой научной революции стало постулирование того, что в своей сущности *право процессуально*. Любое право как реальный феномен есть процесс. Суть поворота в правопонимании заключается в замене статичности (объективного права) процессуальностью, в утверждении, что знаковое (текстовое) опосредование, диалогичность, антропоцентризм есть атрибутивные (сущностные) свойства права [5; 6; 7, с. 350–369]. На этом, в частности, настаивает получившая большое влияние теория коммуникативного права [8; 9].

Тезис о процессуальности права будет нашим первым и главным доводом в пользу того, что процессуальная наука является ведущей отраслью правового знания о преступлении и привлечении к ответственности за него. Из этого тезиса последователями процессуального детерминизма выводится ряд принципиально новых выводов. Прежде всего, о процессуальном правогенезе и нормативности как приобретаемом (в процессе) качестве. Процесс из формы применения «готового права» становится инстанци-

¹ Заметим, что сфера частного права, где применяется диспозитивный метод правового регулирования, покоится на праве публичном, опирается на него. В основе правопорядка – государство и чиновничество – бюрократия. Чем «сильнее» государство, тем больше «бюрократии» – «этатизма» в науке. Это очевидно для всякого, кто может сравнить науку 1990-х и современную российскую юридическую науку. Более подробно свое мнение по данному вопросу мы высказали в специальной статье [3].

ей правообразования [4, с. 43–46]. Далее следует вывод об онтологическом значении процесса, в том числе для уголовного права. В-третьих, это антропоцентризм как необходимое требование к правообразованию и «реальному праву» (как средству правового воздействия): каждый участник процесса, заинтересованный в исходе дела, имеет доступ к нахождению права. Каждый, кто толкует, понимает смысл закона в ходе разрешения правового спора, причастен к становлению права-для-меня и права-для-всех [4, с. 128–129, 134, 156–157].

Мы, процессуалисты, создали новую теоретическую модель уголовно-правовой защиты населения и бизнеса от преступлений в XXI в. [4; 10; 11; 12; 13; 14] раньше других отраслевиков. У наших конкурентов ничего подобного нет. Это второй довод в пользу того, что теория уголовного процесса должна считаться ведущей как наиболее просвещенная и прогрессивная отрасль юридического знания.

Какие еще доводы в пользу теоретико-методологической роли уголовно-процессуальной науки для остальных наук антикриминального цикла можно привести? Перечислим их.

1. Наука уголовного процесса по своей природе менее догматична, более междисциплинарна и имеет прямой выход на философию. Этим открытым в философию (эпистемологию) «окном» является уголовно-процессуальная теория доказательств и доказывания. В недрах науки уголовного процесса заложена философская начинка, которая позволяет бросить философский взгляд и на другие уголовно-процессуальные и уголовно-правовые явления. Этот внутренне присущий процессуалистике философский запал и проявил себя в переломный период, когда старое правоведение заменяется новым. Поэтому мы впереди всех прочих ученых.

2. Криминальная процессуалистика наиболее открыта и приспособлена для решения общетеоретических, методологических вопросов противодействия преступности. В том числе она позволяет ответить на вопрос о том, что такое уголовное право.

На наш взгляд, это смысл текста статей Уголовного кодекса, закрепленный в процессуальных решениях по уголовному делу. Без уголовного процесса Уголовный кодекс оставался бы просто текстом со скрытым смыслом. Уголовное судопроизводство есть раскрытие истинного (нужного) смысла в тексте Уголовного кодекса [15, с. 417–418]. Реальное, а не возможное (на бумаге) уголовное право (средство уголовно-правового воздействия) – в процессе. Отсюда наша знаменитая формула: Уголовный кодекс + уголовный процесс = уголовное право [16]. Отсюда и очевиден ответ на вопросы о том, что важнее: процесс или «материаль-

ное уголовное право»? что детерминанта? Разумеется, процесс. Уголовное право делается в процессе толкования и применения истолкованного текста статьи Уголовного кодекса по уголовному делу¹.

3. Уголовный процесс есть движение, диалог, развитие. Уголовное право – это статичность, реакционность, склеротичность, неспособность отреагировать на новые вызовы. Практика подтверждает это. Как показывает опыт, правовое развитие, основанное на идеологии материального детерминизма, то есть совершенствование правовой базы противодействия преступности через внесение поправок в УК РФ, это тупиковый путь. Законодатель и некоторые горе-теоретики по специальности 12.00.08 вопреки предупреждениям классиков о том, что «право – это равный масштаб», что правовая норма должна быть максимально общим предписанием, пытаются восполнить институциональную отсталость Уголовного кодекса через мелочную конкретизацию его Особенной части.

Так, например, «правотворчество» по пути спецификации отдельных элементов состава «предпринимательского мошенничества» завело в непроходимые дебри практику – на радость мошенникам, которым на руку все новые усложнения юридической техники. Между тем под общий, материнский состав мошенничества – хищение чужого имущества посредством обмана, можно подвести любой из ныне действующих специализированных составов мошенничества. Мошенничество и в экономической сфере, и в Африке остается мошенничеством. Разумеется, если только кое-кто, водящий рукой автора текста закона, не захочет создать специальные «отмазки» для неких «африканцев».

Обвинение есть способ бытия уголовно-правовой нормы. Подведение текста статьи УК РФ под конкретный случай осуществляется через выдвижение обвинения. Проверка судом и участием сторон обвинения превращает смысл текста Кодекса в *настоящую* «уголовно-правовую норму»² – средство уголовно-правового регулирования.

Необходимая правовому воздействию *конкретизация* достигается не через состав преступления, а в предмете обвинения. Нельзя объять необъятное – предусмотреть все возможные ситуации в тексте Уголовного

¹ Для большей наглядности здесь будет полезна аналогия со стрельбой из пистолета. Патроны – это статьи Уголовного кодекса, пистолет – система уголовного процесса. Стрельба из пистолета и есть уголовный процесс. Ее эффект есть результат умения стрелка пользоваться оружием. Меткость уголовной политики зависит не столько от боеприпаса, сколько от умения участников уголовного процесса стрелять.

² «Давайте внесем в УК новый состав!», «Давайте дополним состав преступления новыми признаками!», – призывает догматик-материалист. «Давайте просто докажем обвинение», – говорит процессуалист.

кодекса. Уголовный закон должен давать общую схему, а ее конкретизация осуществляется через обвинение в уголовном процессе. Уголовно-процессуальные доказательства заменят в процессе «пробелы» уголовного закона. Пресловутая проблема применения уголовного закона по аналогии, над которой мучаются лучшие умы науки уголовного права, решается легко, если выйти за пределы догматики. Наш совет: толкуй статьи Уголовного кодекса в формуле обвинения так, чтобы судья превратил ее, вынося обвинительный приговор, в средство уголовно-правового воздействия.

4. Опыт более успешных государств (ныне господствующих в мире) показал, что опора на процессуальное право позволяет создать более гибкую и эффективную систему противодействия преступности. Мы имеем в виду англосаксонскую систему права, основанную на судебных прецедентах.

5. Создатели проекта судебной реформы исходили из «примата процессуального права перед материальным»¹.

6. Среди бывших и современных членов законодательного корпуса, Конституционного Суда РФ больше процессуалистов, а не непроцессуалистов: А.И. Александров, Е.Б. Мизулина, Т.Н. Москалькова, Т.Г. Морщакова и многие другие.

Переходим к выводам. Представители науки 12.00.08 забыли об основах, вернее, им нечего сказать о них, судя по Общей части УК РФ и их научным штудиям. Они прозевали развитие философии права, остались на обочине научного развития. Догматизм и схоластика – единственный способ их существования. Теоретические построения прошлого века определяют их уровень развития, что сказывается и на качестве уголовного закона, и на эффективности уголовной политики.

Ввиду отсутствия у науки уголовного права своей философии, ввиду нищеты теории уголовного права она не может быть лидером в новой научной специальности. Наиболее проницательные исследователи из числа представителей науки 12.00.08 это сами признают.

Надо исходить из того, что правовая система противодействия преступности основана на уголовно-процессуальном праве. Наука уголовного процесса является лидером научного знания о правовом противодействии преступности. Поэтому наилучший совет коллегам: становитесь процессуалистами во всем уголовно-правовом – по-настоящему творческом, научном.

¹ О Концепции судебной реформы в РСФСР : постановление Верховного Совета РСФСР от 24 окт. 1991 г. № 1801-1 // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 44, ст. 1435.

Библиографический список

1. Александров А.С., Александрова И.А., Власова С.В. Теоретическая концепция государственно-правовой организации противодействия преступности в XXI веке // Государство и право. 2019. № 9. С. 75–86.
2. Протасов В.Н. Основы общеправовой процессуальной теории. М. : Юрид. лит., 1991. 143 с.
3. Александров А.С., Александрова И.А. Юридическая наука в России: «академическая» и «полицейская» // Юридическая наука, образование и практика: актуальные вопросы : сб. науч. ст. Н. Новгород : Изд-во Нижегородск. ун-та, 2018. Вып. 10. С. 8–23.
4. Власова С.В. Теоретическая концепция правовой (уголовно-процессуальной) организации противодействия преступности в сфере экономики : моногр. М. : Юрлитинформ, 2020. 440 с.
5. Честнов И.Л. Право с позиций социокультурной антропологии // Социокультурная антропология права : моногр. / под ред. Н.А. Исаева, И.Л. Честнова. СПб. : Алеф-Пресс, 2015. С. 200–201.
6. Честнов И.Л. Диалогическая онтология права в ситуации постмодерна // Правоведение. 2001. № 3. С. 45–52.
7. Павлов В.И. Антропологическая концепция права // Постклассическая онтология права : моногр. / под ред. И.Л. Честнова. СПб. : Алетейя, 2016. С. 325–376.
8. Поляков А.В. Общая теория права: проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода : курс лекций. СПб., 2004. 472 с.
9. Поляков А.В., Тимошина Е.В. Общая теория права : учебник. СПб., 2017. 555 с.
10. Александров А.С. Введение в судебную лингвистику : моногр. Н. Новгород : Нижегородск. правовая акад., 2003. 420 с.
11. Александров А.С., Терехин В.В. Текст-Закон-Право-Судие // Российский журнал правовых исследований. 2014. № 4 (1). С. 149–161.
12. Александров А.С., Александрова И.А., Терехин В.В. Шесть критических эссе о праве и правосудии // Постклассическая онтология права : моногр. / под общ. ред. И.Л. Честнова. СПб. : Алетейя, 2016. С. 561–684.
13. Доктринальная модель уголовно-процессуального доказательственного права РФ и комментарии к ней / А.С. Александров и др. М. : Юрлитинформ, 2015. 304 с.
14. Александров А.С. Антропологический аспект цифровой трансформации уголовного процесса // Человек и право: проблема ценностных

оснований правового регулирования : сб. науч. тр. / под ред. В.И. Павлова, А.Л. Савенка. Минск, 2019. С. 247–254.

15. Александрова И.А., Ляпунова А.В. Уголовный процесс как форма образования «уголовного права» на наказание преступника // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородск. акад. МВД России. 2016. № 2 (34). С. 414–418.

16. Александров А.С., Александрова И.А. Уголовный кодекс + уголовный процесс = уголовное право // Актуальные проблемы взаимосвязи уголовного права и уголовного процесса : сб. матер. Всеросс. науч.-практ. конф. с междунар. участием. Уфа : РИЦ БашГУ, 2016. С. 4–18.

Дата поступления: 15.02.2021

ALEXANDROV Alexandr Sergeevich

Doctor of Sciences (Law), Professor of the Department of Criminal Procedure, Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia, Nizhny Novgorod, Russia.

E-mail: anrc@rambler.ru

ALEXANDROVA Irina Alexandrovna

Doctor of Sciences (Law), Associate Professor of the Department of Criminal and Penal Enforcement Law, Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia, Nizhny Novgorod, Russia.

E-mail: iren-nno@mail.ru

**THEORETICAL AND METHODOLOGICAL SIGNIFICANCE
OF CRIMINAL PROCEDURE FOR THE REST
OF THE SCIENCES OF THE ANTI-CRIMINAL CYCLE**

In the light of the unification of the sciences of the anti-criminal cycle into one general scientific specialty, the question of the «leader» of this science arises. **Purpose:** to convince readers that this should be the science of criminal procedure. **Methods:** the authors use the methods of dialectical and formal logic, comparison, description, interpretation. Some techniques of rhetorical argumentation are also used. The main argument advanced by the authors in favor of their position is based on a new type of post-classical law-based approach, according to which law is a process. Therefore, actual criminal law is the meaning of the text of the article (articles) of the Criminal Code in the context

of the operative part of a conviction, another final procedural decision in the case. **Results:** the authors conclude that the modern science of criminal law, while remaining dogmatic, is held captive by outdated («classical») ideas about criminal responsibility, criminal law relation, the basis for them and their origin, as well as other concepts of material determinism. It is suggested that procedural determinism should be a scientific methodology, focusing on the primacy of the process and the derivation of substantive law phenomena, including criminal law itself, from the process. In the article, in the likeness of «Luther's theses» objections to dogmatism and the foundations of the reformation of criminal law knowledge are presented.

Keywords: science of criminal procedure; science of criminal law; material determinism; procedural determinism; statism; dogmatics.

References

1. Aleksandrov A.S., Aleksandrova I.A., Vlasova S.V. The theoretical concept of the state-legal organization of counteraction to crime in the XXI century. *Gosudarstvo i pravo = State and Law*, 2019, no. 9, pp. 75–86. (In Russian).
2. Protasov V.N. *Osnovy obshchepравovoj processual'noj teorii* [Foundations of the general legal procedural theory]. Moscow, YUridicheskaya literatura Publ., 1991. 143 p.
3. Aleksandrov A.S., Aleksandrova I.A. Legal science in Russia: «academic» and «police». *YUridicheskaya nauka, obrazovanie i praktika: aktual'nye voprosy. Sbornik nauchnyh statej* [Legal science, education and practice: topical issues. Collection of scientific articles]. Nizhny Novgorod, Nizhny Novgorod University Publ., 2018, iss. 10, pp. 8–23. (In Russian).
4. Vlasova S.V. *Teoreticheskaya koncepciya pravovoj (ugolovno-processual'noj) organizacii protivodejstviya prestupnosti v sfere ekonomiki* [Theoretical concept of legal (criminal procedural) organization of combating crime in the economic sphere]. Moscow, YUritinform Publ., 2020. 440 p.
5. Chestnov I.L. Law from the standpoint of sociocultural anthropology. In Isaev N.A., Chestnov I.L. (eds.). *Sociokul'turnaya antropologiya prava* [Sociocultural Anthropology of Law]. St. Petersburg, Alef-Press Publ., 2015, pp. 200–201. (In Russian).
6. Chestnov I.L. Dialogic ontology of the law in the post-modern situation. *Pravovedenie*, 2001, no. 3, pp. 45–52. (In Russian).
7. Pavlov V.I. Anthropological concept of law. In Chestnov I.L. (ed.). *Postklassicheskaya ontologiya prava* [Postclassical ontology of law]. St. Petersburg, Aletejya Publ., 2016, pp. 325–376. (In Russian).

8. Polyakov A.V. *Obshchaya teoriya prava: problemy interpretacii v kontekste kommunikativnogo podhoda* [General theory of law: problems of interpretation in the context of a communicative approach]. St. Petersburg, 2004. 472 p.

9. Polyakov A.V., Timoshina E.V. *Obshchaya teoriya prava* [General theory of law]. St. Petersburg, 2017. 555 p.

10. Aleksandrov A.S. *Vvedenie v sudebnuyu lingvistiku* [Introduction to forensic linguistics]. Nizhny Novgorod, Nizhny Novgorod Law Academy Publ., 2003. 420 p.

11. Aleksandrov A.S., Terekhin V.V. The Text-Act-Law-Judge. *Rossiiskij zhurnal pravovyh issledovanij = Russian Journal of Legal Studies*, 2014, no. 4 (1), pp. 149–161. (In Russian).

12. Aleksandrov A.S., Aleksandrova I.A., Terekhin V.V. Six Critical Essays on Law and Justice. In Chestnov I.L. (ed.). *Postklassicheskaya ontologiya prava* [Postclassical ontology of law]. St. Petersburg, Aletejya Publ., 2016, pp. 561–684. (In Russian).

13. Aleksandrov A.S. et al. *Doktrinal'naya model' ugovno-procesual'nogo dokazatel'stvennogo prava RF i kommentarii k nej* [Doctrinal model of criminal procedural evidence law of the Russian Federation and comments on it]. Moscow, YUrlitinform Publ., 2015. 304 p.

14. Aleksandrov A.S. Anthropological aspect of digital transformation of criminal procedure. In Pavlov V.I., Savenk A.L. (eds.). *Chelovek i pravo: problema cennostnyh osnovanij pravovogo regulirovaniya. Sbornik nauchnyh trudov* [Man and law: the problem of the value foundations of legal regulation. Collection of scientific papers]. Minsk, 2019, pp. 247–254. (In Russian).

15. Aleksandrova I.A., Lyapunova A.V. Criminal procedure as a form of formation of «criminal law» to punish a criminal. *YUridicheskaya nauka i praktika: Vestnik Nizhegorodskoj akademii MVD Rossii = Legal Science and Practice: Bulletin of the Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia*, 2016, no. 2 (34), pp. 414–418. (In Russian).

16. Aleksandrov A.S., Aleksandrova I.A. Criminal code + criminal procedure = criminal law. *Aktual'nye problemy vzaimosvyazi ugovnogo prava i ugovnogo processa. Sbornik materialov Vserossijskoj nauchno-prakticheskoy konferencii s mezhdunarodnym uchastiem* [Actual problems of the relationship between criminal law and criminal procedure. Collection of materials of the All-Russian scientific-practical conference with international participation]. Ufa, Bashkir State University Publ., 2016, pp. 4–18. (In Russian).

Received: 15.02.2021

УДК 340.1

DOI 10.33184/pravgos-2021.1.7

БЕРЕЗИНА Елена Александровна

кандидат юридических наук, доцент кафедры теории государства и права Уральского государственного юридического университета, г. Екатеринбург, Россия.

E-mail: helalex@mail.ru

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ СМАРТ-КОНТРАКТА КАК ПРАВОВАЯ ТЕХНОЛОГИЯ: ОТЕЧЕСТВЕННАЯ И ЗАРУБЕЖНАЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА

Современный период развития общества и государства характеризуется цифровизацией всех сфер общественной жизни. Одним из инструментов, используемых в процессе цифровизации права, выступает смарт-контракт, рассматриваемый как программный код, предназначенный для функционирования в информационной системе и используемый в качестве формы закрепления совокупности обязательств между сторонами и способа автоматизированного исполнения этих обязательств. **Цель:** сравнительно-правовой анализ практики законодательного закрепления понятия «смарт-контракт» в нормативно-правовых актах различных государств и обоснование возможности рассмотрения использования смарт-контракта как правовой технологии. **Методы:** для достижения поставленной цели использовались общенаучные методы (системный, исторический, формально-логический), частнонаучные методы (математический, лингвистический) и специально-юридические методы (сравнительного правоведения, правового прогнозирования, толкования права). **Результаты:** проведенное исследование позволило прийти к выводу о том, что использование смарт-контракта можно рассматривать в качестве особого вида правореализационных правовых технологий, представляющего собой деятельность, направленную на реализацию субъективных прав и юридических обязанностей субъектов права, осуществляемую с использованием самоисполняемого программного кода, который существует в цифровой среде, позволяющего, во-первых, фиксировать и передавать определенную правовую информацию (в этом случае смарт-контракт рассматривается как один из видов письменной формы договора), а также автоматизировать исполнение обязательств при наступлении определенных условий

(в этом случае под смарт-контрактом понимается автоматизированный технический способ исполнения обязательства).

Ключевые слова: цифровизация права; смарт-контракт; блокчейн; распределенный реестр; программный код; цифровые технологии; электронная форма сделки; автоматический способ исполнения обязательства; правовая технология; правореализационная технология.

Уходящее в историю второе десятилетие XXI в. можно охарактеризовать как десятилетие глобальной цифровизации. Современный мир все глубже погружается в цифровую среду, причем 2020 год стал дополнительным мощным катализатором внедрения цифровых технологий в нашу жизнь вследствие пандемии.

Достижения последних лет в цифровизации финансовой сферы связаны с появлением продуктов, существующих исключительно в цифровой форме, не имеющих материальных аналогов. Стремительно увеличивается объем мирового оборота криптовалюты, основанной на технологии блокчейн, заключающейся в выстраивании по определенному алгоритму криптографически закреплённой цепочки блоков, содержащих информацию о проводимых транзакциях. Самыми распространенными криптовалютами являются биткоин (BTC)¹ и эфириум (ETH)², а всего в мире на текущий момент насчитывается уже более 3000 наименований криптовалют³. Появилось и большое количество научной литературы, подробно рассказывающей о технологии блокчейн [1].

Развитие процесса цифровизации финансовой сферы обусловило необходимость ее регулирования и потребность в оперативной разработке законопроектов в данной области. Несмотря на то что финансовые операции с криптовалютой проводятся уже довольно давно, в Российской Федерации существенные сдвиги в части правового регулирования данного вида деятельности произошли только в 2019 г., когда Федеральным законом № 34-ФЗ были введены цифровые права как самостоятельный объект гражданских прав. В соответствии с п. 1 ст. 141.1 ГК РФ «цифровыми правами признаются названные в таком качестве в законе обязательственные и иные права, содержание и условия осуществления которых оп-

¹ Bitcoin [Электронный ресурс]. URL: <https://bitcoin.org/ru> (дата обращения: 15.10.2020).

² Buterin v. Ethereum Whitepaper [Электронный ресурс]. URL: <https://ethereum.org/en/whitepaper> (дата обращения: 10.11.2020).

³ Все криптовалюты [Электронный ресурс] // Информ. портал финансовых показателей. URL: <https://ru.investing.com/crypto/currencies> (дата обращения: 10.11.2020).

ределяются в соответствии с правилами информационной системы, отвечающей установленным законом признакам. Осуществление, распоряжение, в том числе передача, залог, обременение цифрового права другими способами или ограничение распоряжения цифровым правом возможны только в информационной системе без обращения к третьему лицу»¹.

Легальное закрепление получила и новая разновидность письменной формы сделок, осуществляемых с помощью электронных или иных технических средств. В юридической науке все чаще используется термин «смарт-контракт», который не имеет законодательно закрепленного определения и до сих пор используется в разных значениях в юридической, информационной, финансовой и иных сферах жизни общества. При этом автором термина «смарт-контракт» считается американский криптограф Н. Сабо, который еще в 1994 г. предложил использовать данный термин, понимая под ним «цифровое представление набора обязательств между сторонами, включающее в себя протокол исполнения этих обязательств» [2]. Как видим, сам автор термина рассматривает смарт-контракт, во-первых, как внешнее выражение, «цифровое представление», способ закрепления обязательств во внешнем мире; во-вторых, как «протокол исполнения этих обязательств».

В аналитическом обзоре по теме «Смарт-контракты» Центрального Банка РФ, вышедшем в октябре 2018 г., смарт-контракт определялся не как внешнее выражение договора, а непосредственно как сам «договор между двумя и более сторонами об установлении, изменении или прекращении юридических прав и обязанностей, в котором часть или все условия записываются, исполняются и/или обеспечиваются компьютерным алгоритмом автоматически в специализированной программной среде»². Основываясь на таком достаточно широком определении, под смарт-контрактом можно понимать, например, договор возмездного оказания услуг такси с использованием мобильного приложения, поскольку стороны договора заранее знают сумму заказа, а после выполнения перевозки автоматически происходит транзакция списания денежных средств с банковской карты заказчика и их зачисление на счет исполнителя.

¹ О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации : федер. закон от 18 марта 2019 г. № 34-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2019. № 12, ст. 1224.

² Аналитический обзор Банка России по теме «Смарт-контракты» [Электронный ресурс]. URL: https://cbr.ru/Content/Document/File/47862/SmartKontrakt_18-10.pdf (дата обращения: 10.11.2020).

Согласно указанному обзору под смарт-контрактом понималась уже не форма, а содержание – не способ цифрового представления договора во внешнем мире, а само соглашение между сторонами договора, исполнение которого обеспечено компьютерным алгоритмом. Этой же точки зрения первоначально придерживались и депутаты Государственной Думы РФ. В проекте федерального закона № 419059-7 «О цифровых финансовых активах» смарт-контракт рассматривается как «договор в электронной форме, исполнение прав и обязательств по которому осуществляется путем совершения в автоматическом порядке цифровых транзакций в распределенном реестре цифровых транзакций в строго определенной им последовательности и при наступлении определенных им обстоятельств»¹. В пояснительной записке к этому документу говорилось о том, что в законопроекте «законодательно закрепляется новый вид договора, заключаемого в электронной форме, – смарт-контракт»².

Таким образом, смарт-контракт при создании проекта закона предлагалось рассматривать как отдельный вид правового договора. Ключевая роль в указанном определении отводилась словосочетанию «в распределенном реестре цифровых транзакций», под которым согласно проекту федерального закона № 419059-7 понималась «систематизированная база цифровых транзакций, которые хранятся, одновременно создаются и обновляются на всех носителях у всех участников реестра на основе заданных алгоритмов, обеспечивающих ее тождественность у всех пользователей реестра». Технология распределенного реестра (Distributed Ledger Technology, или DLT) заключается в том, что вся информация, в частности база данных, хранится не на централизованном сервере, а распределена между узлами сети. Изменение информации, вносимое одним узлом в реестр, в течение небольшого промежутка времени отражается во всех копиях реестра сети. После подтверждения (валидации) корректности изменений, вносимых в реестр, информация записывается в блок цепочки блокчейна. Целостность реестра обеспечивается криптографическими алгоритмами³.

¹ О цифровых финансовых активах : проект федер. закона № 419059-7 [Электронный ресурс]. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/419059-7> (дата обращения: 10.11.2020).

² О цифровых финансовых активах : пояснительн. записка к проекту федер. закона № 419059-7 [Электронный ресурс]. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/419059-7> (дата обращения: 10.11.2020).

³ Распределенные реестры и информационная безопасность: от чего защищает блокчейн [Электронный ресурс]. URL: <https://habr.com/ru/company/bitfury/blog/341902> (дата обращения: 10.11.2020).

Технология децентрализации хранения данных в блокчейне и невозможности их несанкционированных изменений и компрометации открывает возможность для ее применения не только в финансовой сфере, но и в юриспруденции, медицине, страховании – везде, где стороны заинтересованы в сохранности и защищенности данных. Также главным преимуществом блокчейн-технологии является прозрачность проводимых транзакций; при проведении сделок и контрактов с помощью блокчейна все участники процесса будут знать о действиях своих контрагентов и партнеров.

Данное уточнение существенно ограничивает виды электронных сделок, которые могут быть оформлены с использованием смарт-контракта. Фактически законодатель в проекте закона к категории сделок с использованием технологии смарт-контракта решил отнести только сделки, совершаемые с привлечением блокчейн-технологий, так как именно они и построены на использовании распределенного реестра цифровых транзакций.

В п. 7 ст. 1 Федерального закона от 31 июля 2020 г. № 259-ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» дано легальное определение распределенного реестра как «совокупности баз данных, тождественность содержащейся информации в которых обеспечивается на основе установленных алгоритмов (алгоритма)»¹.

На стадии рассмотрения проекта Комитет по экономической политике, промышленности, инновационному развитию и предпринимательству Государственной Думы РФ дал свое заключение № 3.8/522 «По проекту федерального закона № 419059-7 "О цифровых финансовых активах"», в котором было отмечено, что предложенные технологические термины требуют дополнительного обсуждения, так как «имеется высокая вероятность устаревания используемых в законопроекте терминов» вследствие высокой динамики совершенствования цифровых технологий. В данном заключении на примере понятия «смарт-контракт» было показано, что некоторые термины, содержащиеся в проекте, «некорректно отражают суть соответствующих технологических явлений»². Комитет по экономической политике, промышленности, инновационному развитию и

¹ О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации : федер. закон от 31 июля 2020 г. № 259-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2020. № 31, ч. 1, ст. 5018.

² По проекту федерального закона № 419059-7 «О цифровых финансовых активах» : заключение Комитета по экономической политике, промышленности, инновационному развитию и предпринимательству № 3.8/522 [Электронный ресурс]. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/419059-7> (дата обращения: 10.11.2020).

предпринимательству Государственной Думы РФ охарактеризовал смарт-контракт как «компьютерный алгоритм, позволяющий участникам распределенного реестра обмениваться активами», который «не может признаваться видом гражданско-правового договора»¹.

Аналогичную позицию занял при подготовке своего экспертного заключения и Совет при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства², а также некоторые депутаты Государственной Думы РФ. В стенограмме заседания Государственной Думы РФ от 22 мая 2018 г. № 116 зафиксировано, что при обсуждении вопроса «О проекте федерального закона № 419059-7 "О цифровых финансовых активах"» представитель фракции «Единая Россия» М.Л. Шакум обратил внимание депутатов на понятийно-категориальный аппарат законопроекта, который вводит «принципиально новые для нашего права понятия», требующие основательной переработки. «Приведу только один пример: смарт-контракт в данном законопроекте определен как договор в гражданско-правовом смысле этого слова, а на самом деле смарт-контракт – это не договор, это технологический способ исполнения обязательств по договору»³.

Депутатами Государственной Думы РФ были предложены различные варианты изложения нормы права, посвященной смарт-контракту: начиная от рассмотрения его как «договора в электронной форме, хранящегося исключительно в реестре цифровых транзакций» (Ф.С. Тумусов) и заканчивая определением смарт-контракта как «программного кода, предназначенного для функционирования в реестре блоков транзакций (блокчейне), иной распределенной информационной системе в целях автоматизированного совершения и (или) исполнения сделок либо совершения иных юридически значимых действий» (М.В. Шапов)⁴. Данные поправки были отклонены, а принятый 22 июля 2020 г. Государственной Думой РФ закон не содержит понятия «смарт-контракт».

¹ По проекту федерального закона № 419059-7 «О цифровых финансовых активах»...

² О цифровых финансовых активах : экспертное заключение по проекту федер. закона № 419059-7 (принято на заседании Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 23 апр. 2018 № 175-5/2018) [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 10.11.2020).

³ Стенограмма заседания Государственной Думы РФ от 22 мая 2018 № 116 по вопросу «О проекте федерального закона № 419059-7 "О цифровых финансовых активах"» (рассмотрение законопроекта в первом чтении) [Электронный ресурс]. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/419059-7> (дата обращения: 10.11.2020).

⁴ Там же.

Это обстоятельство можно объяснить тем, что в силу наличия у права и законодательства признака системности и требования непротиворечивости правовых норм при принятии Федерального закона «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» была учтена позиция законодателя, изложенная в Федеральном законе «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации», в соответствии с которой смарт-контракт не рассматривается в качестве отдельного вида договора. Как и автор первого определения «смарт-контракта» Н. Сабо, отечественный законодатель совершенно правильно в итоге многочисленных обсуждений различных определений смарт-контракта пришел к выводу о том, что для целей правового регулирования смарт-контракт нужно рассматривать как одну из разновидностей письменной формы договора (цифровое выражение договора во внешнем мире), а также как автоматический способ исполнения обязательств.

В пояснительной записке от 26 марта 2018 г. к проекту федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации» говорится, что «для целей облегчения совершения сделок с цифровыми правами совершенствуются правила ГК о форме сделок, в том числе договоров (уточнения вносятся в статьи 160, 432, 493, 494 ГК)», и содержится положение о том, что волеизъявление «с помощью электронных или иных аналогичных технических средств будет приравнено к простой письменной форме сделки», что «закладывает основу для заключения того, что в обиходе называют "смарт-контракт", но также позволяет и упростить совершение целого ряда односторонних сделок».

По мнению Комитета Государственной Думы по государственному строительству и законодательству изменение ст. 160 ГК РФ дает «толчок новым способам выражения воли субъектов гражданского права при выдаче доверенностей, выдаче согласия на совершение сделки, отказе от договора и т. п.»¹, что будет отвечать вызовам цифровой эпохи и интересам субъектов гражданского права.

Помимо письменной формы сделки смарт-контракт рассматривается отечественным законодателем как технический способ, предназна-

¹ Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации» от 26 марта 2018 г. [Электронный ресурс]. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/424632-7> (дата обращения: 10.11.2020).

ченный для автоматического «исполнения сделок с цифровыми правами», для чего в ст. 309 ГК РФ было внесено изменение, касающееся неоспоримости факта совершенного компьютерной программой исполнения сделки (кроме случаев вмешательства в действие программы).

После установления личности пользователя компьютерной сети последующее его поведение строится в соответствии с заложенным в компьютерной программе алгоритмом, а субъект, приобретающий какое-либо цифровое право, получает его автоматически при наличии обстоятельств, предусмотренных пользовательским соглашением. При этом отдельного изъявления воли, направленной на реализацию юридических обязанностей, вытекающих из договора, не требуется. Таким образом, особенностью договоров, заключенных с использованием смарт-контракта, является то, что воля субъектов права, направленная на заключение договора, включает в себя и «волю, направленную на исполнение возникшего из договора обязательства. Важно лишь, чтобы участники таких сделок отдавали себе в этом отчет»¹. Субъект законодательной инициативы, внесший законопроект в Государственную Думу, счел, что иных правовых норм, регулирующих отношения с использованием смарт-контрактов, не требуется, «в остальном для регулирования отношений сторон по таким сделкам действующий ГК вполне годен»².

Активным обсуждением природы смарт-контракта заняты и представители научного сообщества. Вопросы понятия, функций, роли смарт-контрактов, их правового регулирования освещены в работах зарубежных и отечественных ученых-правоведов [3; 4], отстаивающих различные, иногда прямо противоположные, точки зрения на юридическую природу смарт-контрактов, начиная от их характеристики как вида правовых контрактов и «договоров, существующих в форме программного кода, имплементированного на платформе блокчейн, который обеспечивает автономность и самоисполнимость условий такого договора по наступлении заранее определенных в нем обстоятельств» [5, с. 46] и заканчивая констатацией вспомогательной, технической роли смарт-контрактов как технического способа автоматического исполнения сделок с цифровыми правами, который никак не отразится на содержательной характеристике действующих норм российского гражданского права.

¹ Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации» от 26 марта 2018 г.

² Там же.

Рассматривая зарубежный опыт исследований, посвященных смарт-контрактам, можно отметить, что в большинстве источников смарт-контракты связываются исключительно с технологией блокчейна. Дискуссия идет не в содержательной плоскости определительных категорий, а в сфере проблематики, связанной с использованием смарт-контрактов в различных областях человеческой деятельности. Так, корейский автор Ким Чан Хи отождествляет автоматическое принудительное исполнение смарт-контрактов с самопринуждением и ставит вопрос о правовой обоснованности отсутствия возможности восстановления исходного состояния, в том числе при наличии судебного решения [6].

В области правового регулирования смарт-контрактов Южная Корея находится на стадии разработки соответствующих законов. В мае 2020 г. Агентство по развитию индустрии информации и связи (NIPA) при Министерстве науки и технологий выделило 100 млн вон (90 тыс. долларов) на разработку поправок для продвижения и распространения индустрии блокчейна. К текущему моменту единственным законом, принятым Национальным собранием, касающимся блокчейн-технологий, является Закон об отчетности и использовании специальной информации о финансовых операциях № 24776 (Специальный закон)¹, который вступает в силу в марте 2021 г. При этом корейский законодатель постоянно получает упреки, что принятый Специальный закон регулирует только область борьбы с отмыванием денег в криптовалюте, в то время как необходим закон, регулирующий применение смарт-контрактов и блокчейн-технологий в целом².

В Китае регулирование отрасли блокчейн-технологий имеет скорее запретительный характер. Так, с сентября 2017 г. в этой стране запрещены операции ICO, являющиеся «формой привлечения инвестиций в виде продажи инвесторам фиксированного количества новых единиц криптовалют, полученных разовой или ускоренной эмиссией»³. В качестве причин введения запрета назывались трудности, связанные с контролем та-

¹ Об отчетности и использовании специальной информации о финансовых операциях : закон от 5 марта 2020 г. № 24776 [Электронный ресурс] // Официальный сайт Национального центра правовой информации Южной Кореи. URL: <http://www.law.go.kr/lsEfInfoP.do?lsiSeq=182144#> (дата обращения: 10.11.2020).

² Kim Byun Chkhol «The government repropose amendments to the Law "About reporting and use of special information on financial transactions" to promote the blockchain industry» [Электронный ресурс]. URL: <https://www.coindesk.com/news/articleView.html?idxno=70888> (дата обращения: 10.11.2020).

³ ICO (криптовалюта) [Электронный ресурс] // Википедия. URL: [https://ru.wikipedia.org/wiki/ICO_\(криптовалюта\)](https://ru.wikipedia.org/wiki/ICO_(криптовалюта)) (дата обращения: 10.11.2020).

ких операций, наличием признаков финансовых пирамид, вследствие чего многие жители Китая лишились своих накоплений, участвуя в иностранных проектах. Кроме того, в Китае нет легальной платформы для торговли криптовалютой. Тем не менее китайские исследователи признают растущую популярность смарт-контрактов и рассматривают связанные с ними правовые риски.

Профессор Центрального университета финансов и права Дэн Цзяньпэн анализирует ситуацию, когда смарт-контракт заключается лицом, не обладающим полной гражданской дееспособностью. Будет ли такой договор иметь юридическую значимость и является ли смарт-контракт гражданско-правовым договором? Автор полагает, что эти вопросы должны быть разъяснены в соответствующем законе. Также законодатель, как считает Дэн Цзяньпэн, должен принять единый стандарт в обеспечении безопасности используемых цепочек блокчейна в целях предотвращения утечки личной информации граждан. А учитывая международный характер блокчейн-технологий, необходимо укрепление сотрудничества международных органов для принятия единых стандартов в данной сфере [7].

Из западноевропейских стран одной из первых, кто ввел понятие смарт-контракта на нормативном уровне в 2018 г., стала Мальта, принявшая нормативный правовой акт о виртуальных финансовых активах, в ч. 2 ст. 2 которого дано определение смарт-контракта¹.

В Италии в 2019 г. был принят Закон 12/2019, вносящий изменения в «Декрет-закон об упрощении» DL 135/2018, в который вернулись удаленные ранее правила о блокчейн-технологиях и смарт-контрактах (ст. 8-ter). Под последними понимается компьютерная программа, работающая на основе технологий, основанных на распределенных реестрах, выполнение которой автоматически связывает две или более стороны на основе заранее определенных условий².

Во Франции понятие смарт-контракта законодательно не закреплено, так как законодатель не ставит цель осуществить специальное законодательное регулирование общественных отношений в сфере блокчейн-технологий, в том числе и смарт-контрактов, а стремится использовать

¹ Virtual Financial Assets : act Act of Malta № XXX of 20th July, 2018 [Электронный ресурс]. URL: <https://legislation.mt/eli/act/2018/30/eng/pdf>, p.6 (дата обращения: 10.11.2020).

² Legge 11 febbraio 2019, № 12. Modificazioni apportate in sede di conversione al decreto-legge 14 dicembre 2018, № 135 [Электронный ресурс] // Gazzetta ufficiale Della Repubblica Italiana. 2019. № 36. URL: <https://unmig.mise.gov.it/images/docs/GU20190212.pdf> (дата обращения: 10.11.2020).

уже существующие законы [8, с. 151]. Французские правоведы ведут активную дискуссию относительно подходов к пониманию смарт-контракта сквозь призму различных статей ГК Франции. Так, М. Мекки отрицает договорную сущность смарт-контракта и полагает, что это всего лишь специальная компьютерная программа, выполняющая определенные условия [9, с. 410]. Юрист С. Золински полагает, что смарт-контракт не отвечает определению договора, установленному в ГК Франции, но может рассматриваться в качестве доказательства его заключения [10, с. 3]. Анализ французской юридической литературы, посвященной смарт-контрактам, приводит к заключению, что законодательные органы этой страны действуют с большой осторожностью.

Отсутствие законодательной базы на сегодняшний день можно констатировать и в Германии. Признавая все преимущества смарт-контрактов и открывающиеся возможности платформ на основе блокчейн-технологий, ряд немецких юристов видят серьезные проблемы в отдельных случаях, когда самоисполняемость смарт-контракта может привести к нарушению существующего законодательства. Такая ситуация может наблюдаться, например, при использовании смарт-контракта для аренды жилья [11]. При своевременной оплате съемного жилья квартиросъемщик получает доступ в квартиру. Как только арендная плата будет получена арендодателем не в полном объеме, доступ в квартиру автоматически блокируется. Однако это вступает в противоречие с ГК Германии (BGB), так как согласно ст. 543 данного Кодекса договор об аренде подлежит расторжению без уведомления при задолженности за два арендных периода¹. Соответственно, анализируя ст. 858 ГК Германии, можно сделать вывод о том, что использование смарт-контрактов для автоматической блокировки доступа в арендуемое жилье незаконно. Кроме того, при автоматической блокировке доступа возможны проблемы бытового характера, когда жилец не может получить доступ к личным вещам в квартире, не имеет возможности ухаживать за родственниками или животными, которые еще могут оставаться в квартире.

Ф. Глац, давший развернутый анализ смарт-контракта и раскрывший возможное будущее данной технологии, исследуя соотношение смарт-контракта и закона, приходит к выводу, что смарт-контракты не являются разновидностью правовых договоров [12, с. 115]. Приведенный пример иллюстрирует конфликтность смарт-контрактов и ставит под сомнение их применимость с практической точки зрения.

¹ Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) [Электронный ресурс]. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/_543.html (дата обращения: 10.11.2020).

Анализируя юридическую литературу за 2020 г., можно заключить, что большинство немецких юристов придерживаются такой же позиции: использование смарт-контрактов связано с юридическими рисками и требует глубокого анализа для возможности изменения действующего законодательства. На момент написания данной статьи в ГК Германии не было ни одного упоминания о блокчейн-технологиях и смарт-контрактах.

В США законодательная практика в рассматриваемой сфере также только начинает формироваться. В соответствии с исторически сложившимися особенностями правовой системы США каждый штат разрабатывает и принимает законы самостоятельно. Штат Аризона стал первым штатом, в котором в 2017 г. был принят закон, разрешающий использование смарт-контрактов в торговле¹ и не допускающий оспаривания юридической силы договора только на том основании, что в нем содержатся условия смарт-контракта. Этим же законом подписи, созданные с помощью блокчейн-технологии, были приравнены к электронно-цифровым подписям, повсеместно используемым в электронном документообороте.

Аналогичные законы были приняты в 2018 г. лишь в штатах Теннесси² и Вермонт³. В последние два года количество штатов, занимающихся законодательством в области смарт-контрактов, существенно увеличилось. В штатах Калифорния, Нью-Джерси, Нью-Йорк, Техас, Вирджиния сформированы комитеты для изучения вопросов, связанных с применением смарт-контрактов и блокчейн-технологий, что можно считать только начальным этапом правового регулирования в данной области. В обязанности этих комитетов входит также изучение и оценка использования блокчейн-технологии на выборах.

На следующей стадии регулирования смарт-контрактов находятся штаты Арканзас, Мэриленд, Невада, Оклахома, Южная Дакота, Техас, Юта и Вашингтон, где либо уже приняты соответствующие законы, либо законопроекты находятся на стадии рассмотрения [13].

На текущий момент наиболее полный законодательный акт по смарт-контрактам принят в штате Иллинойс. 1 января 2020 г. там вступил в

¹ Act № HB2417 of 29.03.2017 [Электронный ресурс]. URL: <https://www.azleg.gov/legtext/53leg/1r/bills/hb2417p.pdf> (дата обращения: 10.11.2020)

² Act № SB1662 of 26.02.2018 [Электронный ресурс]. URL: <http://wapp.capitol.tn.gov/apps/BillInfo/default.aspx?BillNumber=SB1662&GA=110> (дата обращения: 10.11.2020)

³ An act relating to blockchain business development : act № 205 (S.269) of 30.05.2018 [Электронный ресурс]. URL: <https://legislature.vermont.gov/bill/status/2018/S.269> (дата обращения: 10.11.2020).

силу закон о технологии блокчейн¹. Ряд его положений повторяет положения ранее принятых законов других штатов, в частности действительность смарт-контрактов и подписей на основе блокчейна в торговле, недопустимость отказа смарт-контрактам в юридической силе и исключения их в качестве доказательства в судебном разбирательстве только потому, что для создания, хранения или проверки контракта использовался блокчейн, и т. д. Отличительной особенностью закона о технологии блокчейн штата Иллинойс является ряд ограничений на использование блокчейна и, как следствие, смарт-контрактов. Так, закон позволяет отказать смарт-контракту в юридической силе, если блокчейн, лежащий в основе контракта, не позволяет сохранить и точно воспроизвести запись транзакции для всех сторон, имеющих право на копию контракта или запись транзакции. Также, в отличие от подобных законодательных актов других штатов, в этом законе рассматривается роль местных органов власти в регулировании блокчейна и смарт-контрактов. В частности, местным органам власти запрещено вводить налоги или другие требования, например, лицензирование на использование блокчейна и смарт-контрактов.

Первым в мире государством, в законодательстве которого получило закрепление понятие «смарт-контракт», является Беларусь².

Анализ особенностей правового регулирования общественных отношений, связанных с использованием смарт-контрактов, существующих в разных странах, дает возможность констатировать, что в настоящее время законодатель старается как можно более взвешенно подойти к принятию соответствующих нормативно-правовых актов в данной сфере, позволяющих учесть специфику подобных отношений.

В законодательстве Российской Федерации, как и некоторых других стран, преобладает подход, согласно которому смарт-контракты совершенно правильно рассматриваются не как самостоятельный вид договора, а как

¹ The Blockchain Technology Act : act № HB3575 [Электронный ресурс]. URL: <https://ilga.gov/legislation/101/HB/PDF/10100HB3575.pdf> (дата обращения: 10.11.2020).

² Приложение 1 к Декрету Президента Республики Беларусь от 21 декабря 2017 г. № 8 «О развитии цифровой экономики» в п. 9 перечня используемых терминов и их определений содержит следующую дефиницию смарт-контракта: «программный код, предназначенный для функционирования в реестре блоков транзакций (блокчейне), иной распределенной информационной системе в целях автоматизированного совершения и (или) исполнения сделок либо совершения иных юридически значимых действий» (О развитии цифровой экономики : декрет Президента Республики Беларусь от 21 дек. 2017 г. № 8 [Электронный ресурс] // Национальный интернет-портал Республики Беларусь. URL: <https://pravo.by/document/?guid=12551&p0=Pd1700008&p1=1&p5=0> (дата обращения: 10.11.2020).

разновидность письменной формы сделки, а также технический способ автоматического исполнения сделок с цифровыми правами. Кроме того, использование смарт-контрактов можно рассматривать как вид правовой технологии – вид юридической деятельности, осуществляемой с помощью особого средства – программного кода, направленной на преобразование правовой действительности, на достижение определенного результата – внешнего оформления сделки, а также автоматического исполнения сделки с цифровыми правами. Данная правовая технология является относительно новой в системе уже известных правовых технологий.

В зависимости от вида осуществляемой юридической деятельности правовую технологию использования смарт-контрактов можно отнести к разновидности правореализационных правовых технологий. Принадлежность к данному виду правовых технологий обуславливает и наличие специфических особенностей данного вида юридической деятельности:

1) использование смарт-контрактов направлено на осуществление субъективных прав и юридических обязанностей субъектов правоотношений; оно предназначено для достижения социально значимых целей и обеспечивает удовлетворение интересов тех или иных субъектов права;

2) данная деятельность должна осуществляться в соответствии и на основании закона, что позволяет говорить о ее правовом характере. Эта деятельность нормативно одобренная, социально значимая, как уже урегулированная правовыми нормами, так еще и не упорядоченная с помощью права, но входящая в сферу правового регулирования и объективно требующая регламентации. Оформление договоров между субъектами права с использованием смарт-контрактов должно соответствовать положениям законодательства. Требования, предъявляемые к общественным отношениям по реализации права с использованием смарт-контрактов, те же, что и требования, предъявляемые ко всем отношениям, входящим в сферу правового регулирования: сознательно-волевой характер этих отношений; их социальный характер и социальная значимость; устойчивый, повторяемый, типичный, массовый, общезначимый характер; эквивалентный характер; построение отношений на основе согласия выполнять определенные правила и признания общеобязательности этих правил, а также готовности им подчиняться и т. д. [14, с. 55];

3) эта деятельность осуществляется с использованием программного кода, который позволяет зафиксировать часть условий договора, при этом только те из них, которые поддаются формализации (если, то), в противном случае, если присутствуют оценочные понятия и категории, использование смарт-контрактов невозможно;

4) данная правореализационная деятельность осуществляется с помощью смарт-контракта, который, будучи цифровой технологией, функционирует в цифровой среде и нуждается в специальных языках программирования (например, язык программирования solidity для эфириум, C++, Simplicity, JavaScript для биткоин) и особой архитектуре;

5) для осуществления данного вида деятельности необходимо наличие не только специально-юридических знаний и навыков, но и знаний в области компьютерного программирования, что обуславливает необходимость адаптации современных программ юридического образования к потребностям юридической практики, появление новых специальностей, например, юрист-программист. Широкое использование «технологий смарт-контрактов возможно при двух обстоятельствах: разработке соответствующих цифровых платформ и обучении персонала этим технологиям» [15, с. 43];

6) данная деятельность осуществляется на третьей стадии механизма правового регулирования с помощью таких специальных юридических средств (элементов механизма правового регулирования), как акты реализации права – деяний субъектов права, направленных на претворение в жизнь положений правовых норм, удовлетворение их законных интересов.

В связи с наличием данного признака возникает необходимость проанализировать проблему использования рассматриваемой технологии в различных отраслях права, поскольку реализация права может осуществляться не только в частноправовой сфере, но и в сфере публичного права. Можно прогнозировать, что в ближайшем будущем технология смарт-контракта будет активно использоваться (а в некоторых сферах уже используется) не только в гражданском праве, но и во многих отраслях публичного права (в конституционном праве – голосование с использованием блокчейн-технологий, в налоговом праве – автоматическое списание суммы налогов, в административном праве – автоматическая уплата штрафов, в сфере оказания государственных услуг и др.). Поэтому может потребоваться либо наполнение понятия «смарт-контракт» новым смыслом, либо введение нового понятия, охватывающего все виды автоматической реализации права, в том числе и в сфере публичных правоотношений (например, таким новым понятием может быть общее родовое понятие «правовые смарт-технологии» или «правовые технологии автоматической реализации права»). Кроме того, поскольку смарт-контракт рассматривается как автоматический способ исполнения обязательств, а обязательства могут возникать не только из договора, но и из закона, а также из внедоговорного при-

чинения вреда, то возможно говорить и о смарт-исполнении обязательств. Представляется, что, может быть, в будущем речь будет идти не о смарт-контрактах, а о смарт-нормах права, что, в свою очередь, будет являться новой правовой технологией. Например, автоматическое начисление и выплата пенсий на основе норм права социального обеспечения без участия огромного количества служащих, которое прогнозируют российские политики: «Пенсионный фонд, скорее всего, будет упразднен. ... Это огромная бюрократическая структура, и пенсии будут платить напрямую гражданам, такая цифровизация, движение денег по стране», – считает В.В. Жириновский¹.

Говоря о возможном доктринальном формулировании понятий «смарт-контракт», «смарт-нормы права», «самоисполняемые (автоматически исполняемые) правовые нормы», ученым-правоведам предстоит просчитать и учесть все риски использования такой правовой технологии. С одной стороны, данная правовая технология экономит средства, время, человеческие ресурсы, предоставляет возможность отказа от большого количества посредников, обеспечивает защиту интересов субъектов права, гарантирует прозрачность совершения актов реализации права, безопасность распределенного реестра, который обеспечивается децентрализованным хранением всех записей в блокчейн, обеспечивает повышение оперативности и эффективности правового регулирования, «дает импульс к появлению новых бизнес-моделей, что оказывает влияние на повышение конкуренции и развитие новых сервисов на финансовом рынке»². С другой стороны, правовая технология смарт-контрактов и смарт-норм права может повлечь за собой отрицательные последствия для общества и иметь существенные недостатки, поскольку при ее использовании стираются уникальные черты, индивидуальные характеристики конкретных правовых отношений (не учитываются индивидуальные признаки субъекта правоотношения, его объекта, юридических фактов и т. д.), все стандартизируется и типизируется, не учитываются особенности конкретной ситуации, нет возможности оценить нравственные категории, разъяснить оценочные понятия, представить в виде программного кода правовые принципы разумности, добросовестности, справедливости и т. д. Для технологий автоматического исполнения договора, обязательства, правовых норм с использованием программного кода характерны: отсутствие или

¹ Жириновский предсказал упразднение Пенсионного фонда [Электронный ресурс] // РИА-новости. 2020. 24 нояб. URL: <https://ria.ru/20201124/pensii-1586053522.html> (дата обращения: 25.11.2020).

² Аналитический обзор Банка России по теме «Смарт-контракты».

существенное ограничение возможности изменения условий; трудности при разрешении споров, возникших у субъектов правоотношений; возможность вмешательства третьих лиц на стадии обращения компьютерной программы к оракулам, возможность получения программой недостоверных данных; сложности в написании программного кода и необходимость наличия специальных знаний в области компьютерного программирования как у юристов, так и у всех субъектов права, использующих данную технологию; сложности с определением общей действительной воли сторон договора и ее правильным выражением в программном коде; возможные ошибки в программном коде и, как следствие, некорректное его исполнение; сложности юридического толкования программного кода; повышенная уязвимость слабой стороны правоотношений; создание условий для осуществления мошеннических действий со стороны лиц, обладающих соответствующими специальными знаниями и навыками; невозможность предусмотреть и выразить в компьютерном коде все условия договора, в том числе оценочные понятия, так как для регулируемых общественных отношений характерен признак динамизма.

В заключение можно отметить, что все проанализированные особенности смарт-контракта дают основания считать его использование отдельным видом правовых технологий. Одним из подходов к пониманию правовой технологии является понимание ее как практики «алгоритмического применения оптимальных способов преобразования и регулирования действия и поведения людей в правовой сфере» [16, с. 371]. Это особый вид правореализационных правовых технологий, представляющий собой деятельность, направленную на реализацию субъективных прав и юридических обязанностей субъектов права, осуществляемую с использованием самоисполняемого программного кода, который существует в цифровой среде, позволяющий, во-первых, фиксировать и передавать определенную правовую информацию (в этом случае смарт-контракт рассматривается как один из видов письменной формы договора), а также автоматизировать исполнение обязательств при наступлении определенных условий (в этом случае под смарт-контрактом понимается автоматизированный технический способ исполнения обязательства).

«Чтобы быть экономически и технологически развитым, в первую очередь необходимо стать страной с развитой общественно-политической, точнее говоря, современной государственно-правовой инфраструктурой» [17, с. 5], необходимо проводить модернизацию правовой системы соответственно вызовам мирового сообщества [18, с. 5].

На современном этапе развития перед юридической наукой стоит задача проведения более глубокого анализа смарт-контракта, особенностей и последствий его использования как правового, так и социального характера. Необходимо дальнейшее всестороннее теоретическое исследование данной правовой технологии как потенциально одного из наиболее действенных средств повышения эффективности правового регулирования и права в целом. При проведении теоретического анализа данной правовой технологии необходимо предусмотреть все риски, связанные с ее использованием, и попытаться их минимизировать, решив поставленные задачи.

Библиографический список

1. Артемьев К.И. Блокчейн: возникновение, особенности использования и регулирования // Отечественная юриспруденция. 2018. № 4 (29). С. 60–64.
2. Szabo N. Formalizing and Securing Relationships on Public Networks // First Monday. 1997. Vol. 2, № 9. URL: <https://firstmonday.org/ojs/index.php/fm/article/view/548>.
3. Трунцевский Ю.В., Севальнев В.В. Смарт-контракт: от определения к определенности // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2020. № 1. С. 118–147.
4. Salmeron-Manzano E., Manzano-Agugliaro F. The Role of Smart Contracts in Sustainability: Worldwide Research Trends // Sustainability. 2019. № 11. URL: www.mdpi.com/journal/sustainability.
5. Савельев А.И. «Умные» контракты как начало конца классического договорного права // Вестник гражданского права. 2016. № 3. С. 32–59.
6. Changhee K. Legal Studies of Private Enforcement Accompanied by Smart Contracts // The Institute of Legal Studies Inha University, Inha Law review. 2019. Vol. 22, № 1. P. 465–494. URL: <http://www.dbpia.co.kr/Journal/articleDetail?nodeId=NODE07995518#none>.
7. Jianpeng Deng. Legal supervision in the field of blockchain technologies should not lag behind // Legal daily. 2019. November 6. URL: <https://www.8btc.com/article/508397>.
8. Чуб Д.В. Правовое регулирование смарт-контрактов во Франции // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 8. С. 151–158.
9. Mekki M. Le Contract, object des smart-contracts (partie 1) // Dalloz IT/IP, Paris. 2018. № 7-8. P. 409–417.

10. Zolinsky C. Blockchain et smart-contracts: premiers regards sur une technologie disruptive // Revue de droit bancaire et financier. 2017. Janvier. P. 3–5.
11. Vogelgesang S., Krüger J. Legal Tech und die Justiz – ein Zukunftsmodell // Juris. 2020. № 3. S. 91–93. URL: https://www.juris.de/jportal/cms/juris/media/pdf/juris_jm/jm_2020_03.pdf.
12. Breidenbach S., Glatz F. (Hrsg.) Heutiger Entwicklungsstand der Smart Contracts // Rechtshandbuch Legal Tech. C.H. Beck. 2018. 280 s. S. 114–115.
13. Adcock C. An update on state smart contract legislation // The national law review. 2020. April 15. URL: <https://www.natlawreview.com/article/update-state-smart-contract-legislation>.
14. Березина Е.А. Правовое регулирование: вопросы теории. М. : КноРус, 2020. 164 с.
15. Пучков О.А. Трансформация договорного права в условиях информационных технологий: новые тенденции // Правовое государство: теория и практика. 2019. № 2 (56). С. 39–46.
16. Червонюк В.И. Правовые технологии («правовая инженерия»), или Прикладная юриспруденция: методологические и дидактико-методические проблемы внедрения в систему вузовской подготовки правоведов // Юридическая техника. Спец. выпуск: Юридическая техника в системе вузовской подготовки правоведов: научно-методическое обеспечение и дидактические пути его совершенствования. 2009. № 3. С. 368–381.
17. Раянов Ф.М. От формационного к цивилизационному миропониманию // Правовое государство: теория и практика. 2011. № 4 (26). С. 4–5.
18. Раянов Ф.М. О стандартах современного, то есть правового государства // Правовое государство: теория и практика. 2010. № 3 (21). С. 4–5.

Дата поступления: 25.02.2021

BEREZINA Elena Aleksandrovna

*Candidate of Sciences (Law), Associate Professor of the Department of Theory of State and Law, Ural State Law University, Yekaterinburg, Russia.
E-mail: helalex@mail.ru*

**USING A SMART CONTRACT AS A LEGAL TECHNOLOGY:
NATIONAL AND FOREIGN LEGISLATIVE PRACTICE**

The modern period of development of society and the state is characterized by digitalization of all spheres of social life. One of the tools used in the process of digitization of law is a smart contract, which is considered as a program code intended for functioning in an information system and used as a form of fixing a set of obligations between the parties, as well as a method for automated fulfillment of these obligations. **The purpose** of the study is a comparative law analysis of the practice of legislating the concept of «smart contract» in legal acts of different states and the justification for considering the use of smart contract as a legal technology. **The methods:** the author uses general scientific methods (system, historical, formal-logical), specific scientific methods (mathematical, linguistic) and special-legal methods (comparative law, legal forecasting, interpretation of law). **The results:** the study concludes that the use of a smart contract could be considered as a special type of law enforcement technology representing an activity aimed at implementing the subjective rights and legal obligations of legal entities, carried out using self-executing program code that exists in the digital environment, which allows, first, to record and transmit certain legal information (in this case, a smart contract is considered as a type of written contract form), as well as to automate the fulfillment of obligations when certain conditions are met (in this case, a smart contract is understood as an automated technical method for fulfilling obligations).

Keywords: digitalization of law; smart contract; blockchain; distributed registry; program code; digital technologies; electronic transaction; automated method of fulfillment of the obligation; legal technology; law enforcement technology.

References

1. Artemiev K.I. Blockchain: emergence, features of use and regulation. *Otechestvennaya yurisprudenciya = National Jurisprudence*, 2018, no. 4 (29), pp. 60–64. (In Russian).

2. Szabo N. Formalizing and Securing Relationships on Public Networks. *First Monday*, 1997, vol. 2, no. 9. Available at: <https://firstmonday.org/ojs/index.php/fm/article/view/548>.
3. Truntsevsky YU.V., Sevalnev V.V. Smart contract: from identification to certainty. *Pravo. Zhurnal Vysshej shkoly ekonomiki = Law. Journal of the Higher School of Economics*, 2020, no. 1, pp. 118–147. (In Russian).
4. Salmeron-Manzano E., Manzano-Agugliaro F. The Role of Smart Contracts in Sustainability: Worldwide Research Trends. *Sustainability*, 2019, no. 11. Available at: www.mdpi.com/journal/sustainability.
5. Savelyev A.I. Contract law 2.0: «Smart contracts» and the beginning of the end of the classic contract. *Vestnik grazhdanskogo prava = Civil Law Review*, 2016, no. 3, pp. 32–59. (In Russian).
6. Changhee K. Legal Studies of Private Enforcement Accompanied by Smart Contracts. *The Institute of Legal Studies Inha University, Inha Law review*, 2019, vol. 22, no. 1, pp. 465–494. Available at: <http://www.dbpia.co.kr/Journal/articleDetail?nodeId=NODE07995518#none>.
7. Jianpeng Deng. Legal supervision in the field of blockchain technologies should not lag behind. *Legal daily*, 2019, November 6. Available at: <https://www.8btc.com/article/508397>.
8. Chub D.V. Legal regulation of smart contracts in France. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava = Actual Problems of Russian Law*, 2019, no. 8, pp. 151–158. (In Russian).
9. Mekki M. Le Contract, object des smart-contracts (partie 1). *Dalloz IT/IP, Paris*, 2018, no. 7-8, pp. 409–417.
10. Zolinsky C. Blockchain et smart-contracts: premiers regards sur une technologie disruptive. *Revue de droit bancaire et financier*, 2017, Janvier, pp. 3–5.
11. Vogelgesang S., Krüger J. Legal Tech und die Justiz – ein Zukunftsmodell. *Juris*, 2020, no. 3, s. 91–93. Available at: https://www.juris.de/jportal/cms/juris/media/pdf/juris_jm/jm_2020_03.pdf.
12. Breidenbach S., Glatz F. (Hrsg.) Heutiger Entwicklungsstand der Smart Contracts. *Rechtshandbuch Legal Tech*. C.H. Beck. 2018. 280 s. S. 114–115.
13. Adcock C. An update on state smart contract legislation. *The national law review*, 2020, April 15. Available at: <https://www.natlawreview.com/article/update-state-smart-contract-legislation>.
14. Berezina E.A. *Pravovoe regulirovanie: voprosy teorii* [Legal regulation: theoretical questions]. Moscow, KnoRus Publ., 2020. 164 p.

15. Puchkov O.A. Transformation of contractual law under the conditions of information technologies: new trends. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2019, no. 2 (56), pp. 39–46. (In Russian).

16. CHervonyuk V.I. Legal technologies («legal engineering»), or Applied jurisprudence: methodological and didactic-methodical problems of introducing it into the system of university training of lawyers. *YUridicheskaya tekhnika. Special'nyj vypusk: YUridicheskaya tekhnika v sisteme vuzovskoj podgotovki pravovedov: nauchno-metodicheskoe obespechenie i didakticheskie puti ego sovershenstvovaniya = Legal technique. Special issue: Legal technique in the system of university training of lawyers: scientific and methodological support and didactic ways of its improvement*, 2009, no. 3, pp. 368–381. (In Russian).

17. Ryanov F.M. From formational to civilizational worldview. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2011, no. 4 (26), pp. 4–5. (In Russian).

18. Ryanov F.M. On the standards of the modern, that is, the rule-of-law state. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2010, no. 3 (21), pp. 4–5. (In Russian).

Received: 25.02.2021

УДК 343.1

DOI 10.33184/pravgos-2021.1.8

ВЛАСОВА Светлана Владимировна*кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры
уголовного процесса Нижегородской академии МВД России,
г. Нижний Новгород, Россия.**E-mail: vlasovasvetla@yandex.ru*

**ЧАСТНО-ПУБЛИЧНОЕ ОБВИНЕНИЕ
В УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМ МЕХАНИЗМЕ
ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯМ
В СФЕРЕ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

Правовая природа механизма частного-публичного обвинения по делам о преступлениях, которые совершаются в сфере экономической деятельности, имеет ряд особенностей и отличий от иных видов уголовного преследования. Следственный компонент оказывает решающее влияние на форму и содержание уголовного процесса по делам о преступлениях в сфере предпринимательской деятельности. При этом правовое регулирование уголовного преследования за указанные преступления имеет очевидное отклонение от правового стандарта механизма частного-публичного обвинения. Разработка мер правового регулирования перехода от частного-публичной к полностью частной модели обвинения обусловлена тенденцией усиления договорно-согласительных элементов в уголовно-правовом механизме противодействия преступлениям в сфере предпринимательской деятельности. **Цель:** анализ уголовно-процессуальной деятельности по уголовным делам частного-публичного обвинения в совершении преступлений в сфере предпринимательской деятельности. **Методы:** в работе использованы общенаучные методы, сравнительно-правовой, логические приемы анализа и синтеза. **Результаты** исследования позволили выявить проблемы использования публично-правовых инструментов как средства разрешения споров между субъектами предпринимательской деятельности. Без создания надежной правовой гарантии защиты частного интереса может быть утрачена эффективность защиты публично-правового интереса, который состоит в обеспечении правового порядка в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Ключевые слова: частно-публичное обвинение; уголовно-процессуальный механизм; следственный компонент; согласительные процедуры; правовая организация противодействия преступности в сфере экономики.

Частно-публичный уголовно-процессуальный механизм можно считать «компонитным», поскольку он содержит в себе элементы следственного и состязательного компонентов, состоит из частноправового и публично-правового материала. В целом данное процессуальное строение есть продукт правового строительства с использованием уголовно-процессуальных средств. Следственный компонент оказывает решающее влияние на форму процесса по делам о преступлениях, предусмотренных ч. 3 ст. 20 УПК РФ. Причиной является то, что данный институт встроен в общую уголовно-процессуальную систему. Особенности следственного компонента проявляются в форме и содержании процессуальной деятельности по делам о преступлениях, совершенных индивидуальными предпринимателями. На уровне правоприменительных правовых стандартов уголовное преследование за преступления в сфере предпринимательской деятельности из ординарных публично-процессуальных производств перерождается в частно-процессуальное. В этом парадоксальность: гарантии частного интереса приобретают следственную процессуальную форму. При этом следственная власть ограничивается следственными же уголовно-процессуальными гарантиями частного интереса. В результате происходит перерождение следственной процессуальной формы с соответствующими последствиями для практики применения уголовно-правовых норм.

Полагаем, что в традиционном смысле этот уголовно-процессуальный механизм уже не может расцениваться как инструмент борьбы или противодействия преступности, «очищения от криминала». Это крайнее – уголовно-правовое – средство разрешения правовых споров между субъектами предпринимательской деятельности, в котором публично-правовые инструменты не всегда используются в публично-правовых интересах.

Данную разновидность дел частного-публичного обвинения уже можно считать самостоятельным уголовно-процессуальным субинститутом. Хотя сама частно-публичная модель обвинения была создана советским законодателем и существовала в российском праве на протяжении нескольких десятков лет, однако его пропредпринимательская модель серьезно отличается от оригинала.

Основное противоречие, заложенное в правовую природу анализируемого нами процессуального механизма, воспроизводит основное противоречие смешанной (переходной) модели уголовного процесса. Это противоречие между публично-правовой (следственной, советской) и частноправовой идеологией, между публичной следственной властью и частными интересами лиц, использующих ее.

А.С. Барабаш, А.Н. Конев, М.П. Поляков, К.В. Муравьев, А.В. Пиюк, А.А. Давлатов апеллируют к традиционным основам отечественного уголовного процесса, его духовности, указывая на необходимость сохранения существующей модели уголовного процесса, включая институты обвинения и уголовного преследования. В их теоретических построениях и предложениях по оптимизации существующей правовой модели есть логика, основанная на следственной идеологии.

Традиционно публично-правовая природа уголовного процесса связана с предметом уголовно-процессуальной деятельности, который составляет применение норм уголовного права в связи с совершенным общественно опасным деянием – преступлением. Из публично-правовой сущности уголовного права и обязанности государства противодействовать преступлениям следует ведущая роль публичного обвинения.

Наряду с этим правовое регулирование уголовного преследования по преступлениям, совершенным в сфере предпринимательской деятельности, имеет очевидное отклонение от публично-правового стандарта механизма частного-публичного обвинения. Привычная схема «дифференциации уголовно-процессуальной формы» сводится к предложениям, изложенным в работах П.О. Панфилова, Л.В. Поповой, П.Г. Сычева о необходимости выделения в отдельную главу положений, регулирующих уголовное судопроизводство по делам частного-публичного обвинения в отношении предпринимателей [1, с. 10; 2, с. 261–275; 3, с. 112–116].

Сторонники другой научной позиции, ратующие за смягчение следственной формы, призывают к усилению частного-правовых, диспозитивных механизмов в уголовно-процессуальной системе. Наиболее глубоким и продуманным вариантом такой позиции является теория конвергенции¹.

Так, Г.В. Абшилава пишет: «Институт частной собственности оказывает системное влияние на модернизацию уголовной и уголовно-процессуальной политики в сфере экономики. Такая модернизация обеспечивает стабилизацию отношений собственности, стимулирует инновационное развитие экономики, создает дополнительные гарантии социальных интересов среднего класса, способствует снижению рисков административного давления на бизнес, в том числе средствами уголовной юстиции» [4, с. 7].

¹ Теорию конвергенции частного и публичного права, в том числе и по вопросам уголовно-процессуального, уголовно-правового регулирования, разделяют некоторые представители современной юридической науки: Г.В. Абшилава, А.С. Александров, Н.М. Коршунов, А.И. Раго, А.В. Смирнов, С.Д. Шестакова и др. Суть объективного процесса конвергенции частного и публичного права, по их мнению, в целом состоит во взаимопроникновении частного-правового и публично-правового методов правового регулирования.

По мнению ряда представителей теории конвергенции, эволюционное проникновение частного начала с неизбежностью порождает согласительные процедуры в уголовно-процессуальном праве. Анализируемый институт частно-публичного обвинения по преступлениям в сфере предпринимательской деятельности можно считать согласительной процедурой и результатом переговорных процессов. Незавершенное гражданско-правовое урегулирование и разрешение спора развивается в уголовном процессе в виде соглашения потерпевшего с органами предварительного расследования о привлечении к публичному уголовному преследованию субъекта предпринимательской деятельности. Применительно к этой процедуре в определенной степени справедливо утверждение, что ограничение дискреции правоохранительных органов, повышение качества регулирования уголовно-процессуальных отношений влечет за собой развитие института согласительных процедур. По сути, они представляют собой формы взаимодействия органов уголовной юстиции с гражданами, различными общественными институтами, гражданским обществом. Полагаем, что сущность и назначение анализируемой модели частно-публичного обвинения следует расценивать именно таким образом.

Оппоненты этой дискуссии предлагают ввести в уголовно-процессуальное право большое количество процессуальных гарантий для потерпевшего при производстве по уголовным делам, где затронуты интересы частных коммерческих организаций, в том числе через развитие механизма частного уголовного преследования [5]. Переход от частно-публичной к полностью частной модели обвинения требует тщательной подготовки правового регулирования и является весьма решительным шагом.

В уголовно-процессуальной модели частно-публичного обвинения просматривается тактическая победа сторонников частного начала, выражающего интересы предпринимателей – частных собственников. Хотя ввиду локального характера этой победы, а главное, осуществления защиты узкого круга людей, некоторые небезосновательно называют это «приватизацией уголовного процесса» предпринимателями и выразителями их интересов [6].

Следует согласиться с тем, что развитие уголовно-процессуального механизма противодействия преступлениям в сфере экономики должно происходить не по линии увеличения изъятий из общего порядка привлечения к уголовному преследованию субъектов предпринимательской деятельности, а в направлении реформирования основополагающих институтов уголовно-процессуальной системы, всей правовой организации противодействия преступности, которая должна включать согласи-

тельные, компромиссные механизмы разрешения уголовных дел. Ввиду объективности конвергенции попытки сохранить традиционную уголовно-процессуальную форму, воспрепятствовать развитию договорных форм в уголовном судопроизводстве лишены всякой перспективы. Институт частно-публичного обвинения может развиваться как разновидность договорной, согласительной модели. Сомнение вызывает то, что договаривающимися сторонами выступают следователь, уполномоченный возбуждать уголовное дело, потерпевший, а также иной участник правового конфликта в сфере предпринимательской деятельности.

Сущность данного института в уголовно-процессуальной науке рассматривается как диалектическое сочетание принципов публичности и диспозитивности¹. Частно-публичное обвинение принято считать проявлением принципа диспозитивности. Однако, например, С.П. Мокринский считал недопустимой диспозитивность в советском уголовном процессе [7, с. 9]. Такое отношение было характерно для периода доминирования публично-правовой идеологии в ее советском варианте. Ситуация изменилась в постсоветское время, когда диспозитивность получила признание процессуалистов. Надо признать правоту тех, кто констатирует применимость принципа диспозитивности к институту частно-публичного обвинения. При этом имеет место ограничение этого принципа ввиду того, что следователь не может быть признан «субъектом диспозитивности». Принцип публичности определяет следственную деятельность на стадии возбуждения уголовного дела и предварительного расследования.

О принципиальном отличии экономических преступлений от общеуголовных говорят В.А. Жабский, М.Г. Жилкин, И.В. Жуковская, В.Д. Ларичев, И.Д. Назаров, А.Г. Хлебушкин, обосновывая создание особого уголовно-процессуального механизма привлечения к уголовной ответственности за «предпринимательские преступления», которые представляют собой меньшее социальное зло. Предлагается концепция создания специальной модели частно-публичного уголовного преследования.

Тенденция усиления частного начала, договорно-согласительных элементов в уголовно-правовом механизме противодействия преступлениям, совершаемым в сфере предпринимательской деятельности, исследована многими учеными. Сторонники создания специального частно-публичного механизма реагирования на предпринимательские преступления предполагают и негативные последствия. Без создания надежной га-

¹ О соотношении принципов публичности и диспозитивности в отечественном уголовном процессе см. работы А.С. Александрова, О.И. Андреева, И.С. Дикарева, С.П. Мокринского и др.

рантии частного интереса может быть утрачена эффективность защиты публично-правового интереса, который состоит в обеспечении правопорядка в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности. Анализируемый механизм частно-публичного обвинения решает задачи правовой организации противодействия преступности в сфере экономики и гарантирует защиту прав предпринимателей.

Библиографический список

1. Панфилов П.О. Особенности производства по уголовным делам о преступлениях в сфере экономической и предпринимательской деятельности : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2019. 26 с.

2. Попова Л.В. Особенности уголовно-процессуального регулирования досудебного производства по уголовным делам об экономических преступлениях, совершенных в сфере предпринимательской деятельности : дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2019. 24 с.

3. Сычев П.Г. Производство по уголовным делам о преступлениях в сфере экономической и предпринимательской деятельности : моногр. М. : Юрлитинформ, 2020. 336 с.

4. Абшилава Г.В. Согласительные процедуры в уголовном судопроизводстве Российской Федерации : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2012. 551 с.

5. Власова С.В., Шаутаева Г.Х. К вопросу о дифференциации форм согласительных процедур в современном уголовном судопроизводстве России // Вестник Удмуртск. ун-та. Сер.: Экономика и право. 2015. Т. 25, вып. 3. С. 104–107.

6. Александров А.С. Уголовно-процессуальные проблемы защиты частных и публичных интересов в условиях информатизации общества // Государство и право в изменяющемся мире: правовая система в условиях информатизации общества : матер. IV науч.-практ. конф. с междунар. участием / отв. ред. Ю.В. Журавлева. М., 2019. С. 113–118.

7. Ленский А.В., Якимович Ю.К. Производство по делам частного обвинения в уголовном процессе России. М. : Юрист, 1998. 45 с.

Дата поступления: 03.03.2021

VLASOVA Svetlana Vladimirovna

Candidate of Sciences (Law), Associate Professor, Professor of the Department of Criminal Procedure, Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia, Nizhny Novgorod, Russia.

E-mail: vlasovasvetla@yandex.ru

PRIVATE PUBLIC PROSECUTION IN THE CRIMINAL PROCEDURE MECHANISM OF COUNTERING ECONOMIC CRIMES

The legal nature of the private public prosecution mechanism for offences committed in the economic sphere has a number of features and differences from other types of criminal prosecution. The investigative component has a decisive influence on the form and conduct of criminal proceedings in cases of entrepreneurial crime. At the same time, the legal regulation of the prosecution of these crimes clearly deviates from the legal standard of the private public prosecution mechanism. The development of legal measures to regulate the transition from a private public model to a fully private model of prosecution is motivated by the tendency to strengthen the consensual elements in the criminal law enforcement mechanism of countering entrepreneurial crimes. **The purpose** of the article is to analyze criminal procedure activities in criminal cases of private public prosecution of crimes committed in the field of entrepreneurial activity. **Methods:** the author of the article uses general scientific methods, comparative-legal, logical methods of analysis and synthesis. **The results** of the study reveal problems with the use of legal and regulatory instruments as a means of resolving disputes between business entities. Without a reliable legal guarantee for the protection of private interests, the effective protection of the public law interest, which is the legal order of business and other economic activities, may be lost.

Keywords: private public prosecution; criminal procedure mechanism; investigative component; conciliation procedures; legal organization of combating economic crimes.

References

1. Panfilov P.O. *Osobennosti proizvodstva po ugovnym delam o prestupleniyah v sfere ekonomicheskoy i predprinimatel'skoj deyatel'nosti. Avtoref. Kand. Diss.* [Special features of criminal proceedings relating to economic and business crimes. Cand. Diss. Thesis]. Moscow, 2019. 26 p.

2. Popova L.V. *Osobennosti ugovolno-processual'nogo regulirovaniya dosudebnogo proizvodstva po ugovolnym delam ob ekonomicheskikh prestupleniyah, sovershennyh v sfere predprinimatel'skoj deyatel'nosti*. *Kand. Diss.* [Features of the criminal procedure regulation of pre-trial criminal proceedings in cases of economic crimes committed in the sphere of business activities. *Cand. Diss.*]. Volgograd, 2019. 24 p.

3. Sychev P.G. *Proizvodstvo po ugovolnym delam o prestupleniyah v sfere ekonomicheskoy i predprinimatel'skoj deyatel'nosti* [Criminal proceedings for economic and business offences]. Moscow, YUrlitinform Publ., 2020. 336 p.

4. Abshilava G.V. *Soglasitel'nye procedury v ugovolnom sudoproizvodstve Rossijskoj Federacii*. *Dokt. Diss.* [Conciliation procedures in criminal proceedings of the Russian Federation. *Doct. Diss.*]. Moscow, 2012. 551 p.

5. Vlasova S.V., Shautaeva G.KH. On the question of the conciliation forms differentiation in contemporary Russian criminal proceedings. *Vestnik Udmurtskogo universiteta. Seriya: Ekonomika i pravo = Bulletin of Udmurt University. Series: Economics and Law*, 2015, vol. 25, iss. 3, pp. 104–107. (In Russian).

6. Aleksandrov A.S. Criminal procedural problems of protecting private and public interests in the context of informatization of society. In Zhuravleva YU.V. (ed.). *Gosudarstvo i pravo v izmenyayushchemsya mire: pravovaya sistema v usloviyah informatizacii obshchestva. Materialy IV nauchno-prakticheskoy konferencii s mezhdunarodnym uchastiem* [State and law in a changing world: the legal system in the context of the informatization of society. Proceedings of the IV Scientific-Practical Conference with international participation]. Moscow, 2019, pp. 113–118. (In Russian).

7. Lenskij A.V., YAkimovich YU.K. *Proizvodstvo po delam chastnogo obvineniya v ugovolnom processe Rossii* [Private prosecution in criminal proceedings in Russia]. Moscow, YUrist Publ., 1998. 45 p.

Received: 03.03.2021

УДК 343.985

DOI 10.33184/pravgos-2021.1.9

ГРИГОРЬЕВ Виктор Николаевич*доктор юридических наук, профессор, ведущий научный сотрудник
ФКУ НИИ ФСИН России, г. Москва, Россия.**E-mail: grigorev.viktor@gmail.com*

О НЕКОТОРЫХ ЗАМЕЧАНИЯХ К НОРМАТИВНЫМ ФОРМУЛИРОВКАМ НАЗНАЧЕНИЯ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Назначение российского уголовного судопроизводства как важного современного социально-правового института тем не менее отличается несовершенством его нормативно-правовой формы выражения. Некоторые формулировки назначения уголовного судопроизводства противоречат реальной социально-правовой действительности. **Цель:** разрешение противоречия формулировок назначения уголовного судопроизводства и реальной социально-правовой действительности. **Методы:** диалектической и формальной логики, сравнения, описания, наблюдения, интервьюирования, эксперимента, анализа, интерпретации и др. **Результаты:** разработаны теоретические основы для выбора при разрешении противоречия формулировок назначения уголовного судопроизводства и реальной социально-правовой действительности: менять ли нормативную формулировку назначения уголовного судопроизводства, либо само судопроизводство. В выборе предмета реформирования предпочтение отдается традиционным российским ценностям. Современные тренды российского уголовного судопроизводства не вполне отражают запросы гражданского общества в Российской Федерации. Более точно предположить, что это результат системы ведомственно-бюрократических мероприятий по распределению влияния и нагрузки. С гуманитарных позиций правильнее было бы вернуть систему уголовного судопроизводства в то состояние, когда оно вновь будет отражать утраченное назначение, в частности защиту личности от незаконного обвинения. Начать следует со снятия с должностных лиц правоохранительных органов обязанности быть односторонними в исследовании доказательств и представлять только одну сторону – обвинения (гл. 6 УПК РФ), а также устранить нормативный запрет на соби́рание органами предварительного следствия и дознания доказательств, защищающих обвиняемого (ч. 2 ст. 15 УПК РФ).

Ключевые слова: суд; участники уголовного судопроизводства; обвинение; назначение уголовного судопроизводства; односторонность в расследовании и судебном разбирательстве; оптимизация уголовного судопроизводства; фрагментация обстоятельств преступления.

Одной из самых злободневных проблем сегодня, на мой взгляд, является проблема назначения российского уголовного судопроизводства. Для чего этот социально-правовой институт, кому он служит? – это основной вопрос современной российской науки и практики уголовного судопроизводства.

Дело в том, что арсенал уголовного судопроизводства с его возможностями задержаний, обысков, арестов, фальсификаций и дискредитаций повсеместно на всех уровнях стал активно использоваться для решения политических, корпоративных, а порой и личных проблем, не связанных с раскрытием преступлений, для сведения счетов с оппонентами, конкурентами и недругами. Возбуждение уголовного дела стало использоваться оборотистыми сотрудниками правоохранительных органов для извлечения прибыли и как удобный рычаг воздействия на оппонентов со стороны власть предержащих. Не является большим секретом «прейскурант» на уголовно-процессуальные услуги. Мне называли конкретную стоимость возбуждения уголовного дела, проведения обыска с изъятием заказанных объектов (обычно это компьютерные базы), заключения под стражу, а если с последующим осуждением, то цена совсем другая. Все прочие проблемы, начиная от значения правовых категорий и заканчивая элементами процессуального статуса тех или иных участников уголовного судопроизводства или организационно-правовыми формами (производствами) облегчения труда служителей Фемиды, также очень важны, но они производны от решения главного вопроса: для чего у нас суд – на осуд или на рассуд? Вопрос не только не праздный и не риторический, это вопрос нашей сути, правильно поняв которую, мы узнаем, «откуда есть пошла русская земля» [1, с. 9].

Возникают некоторые замечания и по конкретным нормативным формулировкам назначения уголовного судопроизводства. Первое, что бросается в глаза, это абсолютная неприемлемость с точки зрения русского языка фразы «уголовное судопроизводство имеет своим назначением...» (ч. 1 ст. 6 УПК РФ). Не могу судить достоверно о том, что это – плохой подстрочник с английского в его американском изображении или же просто невежество сочинителя. Оба предположения вполне вероятны. Трудно понять, почему оказались неуютными определения, ко-

торые вполне могли быть построены по правилам русского литературного языка: в сокращенном варианте – «назначение уголовного судопроизводства:...», в более приемлемом, на мой взгляд, полном – «назначение уголовного судопроизводства состоит в том, чтобы: 1) защищать...».

Второй пункт в нормативном изображении назначения уголовного судопроизводства (защита «личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод» – п. 2 ч. 1 ст. 6 УПК РФ) вызывает замечания по существу. Казалось бы, вполне приемлемая, насыщенная гуманистическим содержанием формулировка. Однако проблема заключается в том, что правовой механизм для реализации данного назначения в значительной мере выхолощен. Из восьми участников уголовного судопроизводства – представителей государства – только одному в законе не предписан односторонний обвинительный уклон – суду. Все остальные (прокурор, следователь, руководитель следственного органа и т. д.) однозначно поставлены законом в гл. 6 УПК РФ только на одну сторону – обвинения. Поэтому заниматься защитой личности от обвинения для них не только не корпоративно, но и противозаконно. Особенно с учетом того, что обвинение для них – это процессуальная позиция, подлежащая обоснованию даже в случае очевидной неправоты. Получается, что современные деятели юстиции добросовестно отрабатывают несуразности закона, предписывающего им лишь одну позицию – быть на стороне обвинения [2; 3].

Весьма показательным в этом отношении является уголовное дело по обвинению Долматова В.А. и Савченко Д.М. в совершении преступления, предусмотренного п. «а» ч. 3 ст. 111 УК РФ. Его рассмотрение в Тверском районном суде города Москвы завершилось 10 августа 2017 г. обвинительным приговором, по которому подсудимые были признаны виновными в совершении умышленного причинения тяжкого вреда здоровью, опасного для жизни человека, из хулиганских побуждений, с применением предметов, используемых в качестве оружия, группой лиц и приговорены к лишению свободы на шесть лет и шесть месяцев каждый¹. При этом и следователь, и суд проигнорировали видеозаписи происшествия, на которых отчетливо видно, что не Долматов и Савченко напали на «потерпевшего», а, наоборот, потерпевший в результате неумелых действий сам «нарвался» на свою же металлическую палку, которую применил при нападении на Савченко, в результате чего оказался в но-

¹ Архив Тверского районного суда города Москвы. Дело № 1-216/2017. Т. 3. Л. д. 193–204.

кауте. Апелляционная инстанция также встала на сторону обвинения, оставив приговор в силе.

Президиум Московского городского суда 24 июня 2018 г. отменил указанный приговор от 10 августа 2017 г. и апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 4 декабря 2017 г.¹ и направил уголовное дело на новое судебное разбирательство в ином составе суда. А 25 декабря 2018 г. Тверской районный суд города Москвы вынес в отношении Долматова В.А. и Савченко Д.М. оправдательный приговор. Оба подсудимые были признаны невиновными в связи с отсутствием в их действиях состава преступления². Таким образом, суд, полно и всесторонне исследовав представленные доказательства, установил действительные обстоятельства происшествия, в результате чего преодолел навязанный стороной обвинения обвинительный уклон [4, с. 176–177].

Не считает же законодатель, что реализация назначения уголовного судопроизводства – защищать личность – должна быть возложена на защитника и тем более на иных участников. Это удел, прежде всего, органов государства.

Чтобы разрешить противоречие нормативной формулировки назначения уголовного судопроизводства с реальной социально-правовой действительностью, следует сделать выбор: либо менять формулировку назначения уголовного судопроизводства, либо само судопроизводство приводить в соответствие с его назначением.

Судя по современным трендам, проще и правильнее убрать из нормы о назначении уголовного судопроизводства слова о защите личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав как не соответствующие сложившейся в России модели уголовного судопроизводства и ее практической реализации. Однако я, например, не считаю, что эти современные тренды отражают действительные запросы российского гражданского общества. Это в большей мере результат системы ведомственно-бюрократических мероприятий по распределению влияния и нагрузки. С гуманитарных позиций правильнее было бы вернуть систему уголовного судопроизводства в то состояние, когда оно вновь будет отражать утраченное назначение – защита личности от незаконного и необоснованного обвинения и осуждения. Это же, на мой взгляд, будет в большей мере соответствовать духовно-нравственным запросам и традициям российского общества.

¹ Архив Московского городского суда. Дело № 44у-346/2018.

² Архив Тверского районного суда города Москвы. Дело № 1-0283/2018.

Начать следует со снятия с должностных лиц правоохранительных органов обязанности быть односторонними в исследовании доказательств и представлять только одну сторону – обвинения (гл. 6 УПК РФ), а также устранить нормативный запрет для следователя, руководителя следственного органа, органа дознания, начальника подразделения дознания, начальника органа дознания, дознавателя собирать доказательства, защищающие обвиняемого (ч. 2 ст. 15 УПК РФ).

Библиографический список

1. Повесть временных лет. Ч. 1. Текст и перевод / пер. Д.С. Лихачева и Б.А. Романова ; под ред. чл.-кор. АН СССР В.П. Адриановой-Перетц. М. ; Л. : Изд-во Акад. наук СССР, 1950. 504 с.

2. Григорьев В.Н. Суд не на осуд, а на рассуд // Проблемы применения уголовного и уголовно-процессуального законодательства : сб. матер. Междунар. науч.-практ. конф. / под ред. В.М. Зимина, Т.Ю. Новиковой, Е.А. Ануфриевой, В.П. Бодаевского, Д.А. Захарова. Симферополь : ИТ «Ариал», 2018. С. 195–197.

3. Григорьев В.Н. «Новый прием» установления истины по уголовному делу – фрагментирование обстоятельств // Уголовное производство: процессуальная теория и криминалистическая практика : матер. VI Междунар. науч.-практ. конф. / отв. ред. М.А. Михайлов, Т.В. Омельченко ; Крымск. федер. ун-т им. В.И. Вернадского. Симферополь : ИТ «Ариал», 2018. С. 25–27.

4. Савенков А.В. Фиксация сведений в системе уголовно-процессуального доказывания (общие положения и частные ситуации) : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2020. 218 с.

Дата поступления: 15.02.2021

GRIGORYEV Victor Nikolaevich

*Doctor of Sciences (Law), Professor, Leading Researcher,
Federal Government Institution Research Institute of the Federal
Penitentiary Service of Russia, Moscow, Russia.
E-mail: grigorev.viktor@gmail.com*

**ON SOME COMMENTS ON THE NORMATIVE FORMULATIONS
FOR THE PURPOSE OF CRIMINAL PROCEEDINGS**

The purpose of Russian criminal proceedings, which is very important among the modern social and legal institutions, is nevertheless deficient in its legal and regulatory form. It is noted that in the modern situation, some formulations of the purpose of criminal proceedings have come into conflict with the real social and legal reality. **Purpose:** to resolve contradictions between the formulations of the purpose of criminal proceedings and the actual social and legal reality. **Methods:** the author uses the methods of dialectical and formal logic, comparison, description, observation, interviewing, experiment, analysis, interpretation. **Results:** a theoretical basis has been developed for the choice, in the event of a conflict between the formulations of the purpose of criminal proceedings and the actual social and legal situation, of whether to change the normative formulation of the purpose of criminal proceedings or whether to change the procedure itself. In choosing the subject of reform, preference is given to traditional Russian values. Modern trends in Russian criminal proceedings do not fully reflect the needs of civil society in the Russian Federation. It is more accurate to assume that this is the result of a system of departmental and bureaucratic measures to distribute influence and burden. From a humanitarian standpoint, it would be more correct to return the criminal justice system to a state where it will again reflect the lost purpose, in particular, protecting individuals from unlawful accusations. The first step should be to remove from law enforcement officials the obligation to be unilateral in the examination of evidence and to represent only one party – the accusation (Chapter 6 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation), as well as to remove the normative prohibition for the preliminary investigation and inquiry bodies to gather evidence defending the accused (Part 2 article 15 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation).

Keywords: court; participants in criminal proceedings; prosecution; purpose of criminal proceedings; unilateralism in the investigation and judicial proceedings; optimization of criminal proceedings; fragmentation of the circumstances of the crime.

References

1. Adrianova-Peretz V.P. (ed.). *Povest' vremennyh let. CHast' 1. Tekst i perevod* [The Tale of Bygone Years. Part 1. Text and translation]. Moscow, Leningrad, USSR Academy of Sciences Publ., 1950. 504 p.
2. Grigoryev V.N. The trial is not for sentencing, but for reasoning. In Zimin V.M., Novikova T.YU., Anufrieva E.A., Bodaevsky V.P., Zakharov D.A. (eds.). *Problemy primeneniya ugovnogo i ugovno-processual'nogo zakonodatel'stva. Sbornik materialov Mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoy konferencii* [Problems of the application of criminal and criminal procedure legislation. Collection of the materials of the International Scientific and Practical Conference]. Simferopol, Arial Publ., 2018, pp. 195–197. (In Russian).
3. Grigoryev V.N. «New method» for establishing the truth in a criminal case – fragmentation of the circumstances. In Mikhailov M.A., Omelchenko T.V. (eds.). *Ugovnoe proizvodstvo: processual'naya teoriya i kriminalisticheskaya praktika. Materialy VI Mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoy konferencii* [Criminal proceedings: procedural theory and forensic practice. Proceedings of the VI International Scientific and Practical Conference]. Simferopol, Arial Publ., 2018, pp. 25–27. (In Russian).
4. Savenkov A.V. *Fiksaciya svedenij v sisteme ugovno-processual'nogo dokazyvaniya (obshchie polozheniya i chastnye situacii) Kand. Diss.* [Fixing information in the system of criminal procedure evidence (general provisions and particular situations). Cand. Diss.]. Moscow, 2020. 218 p.

Received: 15.02.2021

УДК 343.137.9

DOI 10.33184/pravgos-2021.1.10

ДИКАРЕВ Илья Степанович

доктор юридических наук, директор Института права

Волгоградского государственного университета, г. Волгоград, Россия.

E-mail: iliadikarev@volsu.ru

О НАПРАВЛЕНИЯХ РАЗВИТИЯ ОСОБОГО ПОРЯДКА СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

Усложненная процедура применения особого порядка судебного разбирательства существенно снижает уровень процессуальной экономии, достигаемой в судопроизводстве по уголовным делам. В этой связи встает вопрос об адекватности современным реалиям усложненного порядка принятия решения о применении рассматриваемой формы судопроизводства. **Цель:** разработка предложений по совершенствованию уголовно-процессуального законодательства для обеспечения возможности упрощения процедуры применения особого порядка судебного разбирательства. **Методы:** анализа и синтеза, системный, юридической интерпретации и логико-юридический, методологической базой исследования послужил диалектический метод. **Результаты:** обоснован вывод о том, что изменение роли суда в доказывании при применении особого порядка судебного разбирательства, выражающееся в возложении на него обязанности самостоятельно, на основании письменных материалов дела и некоторых судебных следственных действий устанавливать фактические обстоятельства уголовного дела, позволит упростить процедуру применения рассматриваемой процессуальной формы путем отказа от согласования с представителями стороны обвинения.

Ключевые слова: признание вины; судебное разбирательство; приговор; особый порядок судебного разбирательства; Уголовно-процессуальный кодекс РФ.

Порядок судебного разбирательства, предусмотренный гл. 40 УПК РФ, в последние годы получил столь широкое распространение, что название «особый» ему уже не подходит. Даже ограничение Федеральным законом от 20 июля 2020 г. № 224-ФЗ «О внесении изменений в статьи 314 и 316 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»¹ круга уголовных дел, по которым допускается заявление ходатайства о поста-

¹ Российская газета. 2020. 24 июля.

новлении приговора без проведения судебного разбирательства, ситуацию кардинально не меняет. По уголовным делам о преступлениях небольшой и средней тяжести особый порядок судебного разбирательства останется основной процессуальной формой судебного разбирательства. В этой связи встает вопрос об адекватности современным реалиям усложненного порядка принятия решения о применении рассматриваемой формы судопроизводства. Необходимость заявления обвиняемым специального ходатайства, зависимость удовлетворения этого ходатайства от возможных возражений со стороны государственного или частного обвинителя, потерпевшего – все это снижает процессуальную экономию, поскольку весьма усложняет процедуру, которая вообще-то изначально имела своим назначением упрощение и ускорение отправления правосудия.

Прежде всего, вызывает серьезные сомнения правильность отнесения к числу обязательных условий применения особого порядка судебного разбирательства отсутствия возражений со стороны государственного обвинителя и потерпевшего. Так, государственный обвинитель может возражать против применения порядка, предусмотренного гл. 40 УПК РФ, лишь в том случае, если он сомневается в правильности обвинения, с которым согласился подсудимый, или предполагает наличие самоговора (иные причины представить сложно). Однако как прокурор может прийти к подобным выводам, если незадолго до этого по уголовному делу было утверждено обвинительное заключение (акт, постановление)? Ведь, утверждая итоговый акт предварительного расследования, прокурор тем самым демонстрирует свое согласие как с обвинительным тезисом, выдвинутым и обоснованным органами расследования, так и с правдивостью признания обвиняемым своей вины.

Если говорить о потерпевшем, то право возражать против применения особого порядка судебного разбирательства предоставлено этому участнику уголовного процесса законом прежде всего по той причине, что постановленный в таком порядке приговор не может быть оспорен в вышестоящей судебной инстанции по вопросам факта (то есть по основанию, предусмотренному п. 1 ст. 389.15 УПК РФ). Данное ограничение права обжалования объясняется тем, что, поскольку суд не исследует непосредственно основной массив доказательств в ходе судебного разбирательства, то и в приговоре он анализ и оценку доказательств не приводит. А раз так, у суда апелляционной инстанции отсутствует возможность проверить соответствие выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам уголовного дела, установленным судом первой инстанции. Как следствие, у потерпевшего остается единственная возмож-

ность оспаривать правильность установления фактических обстоятельств уголовного дела – в ходе судебного разбирательства.

Получается, что процедура разрешения ходатайства обвиняемого о применении порядка, предусмотренного гл. 40 УПК РФ (в частности, возможность потерпевшего возражать против удовлетворения ходатайства), сформирована законодателем с учетом ограниченности отводимой суду роли в доказывании по рассматриваемым в таком порядке уголовным делам. Следовательно, преодоление такой ограниченности откроет возможность для изменения порядка решения вопроса о рассмотрении уголовного дела в сокращенном порядке.

В этой связи необходимо разобраться, действительно ли роль суда в доказывании по уголовным делам, рассматриваемым в особом порядке, скромна настолько, что суд первой инстанции не имеет возможности самостоятельно устанавливать фактические обстоятельства уголовного дела. Думается, нет.

Оговорку законодателя о том, что исследование и оценка доказательств при применении особого порядка судебного разбирательства не проводятся «в общем порядке» (ч. 5 ст. 316 УПК РФ), не следует толковать в том смысле, что собранные в ходе досудебного производства доказательства судом вообще не оцениваются, а выводы органов расследования относительно фактических обстоятельств дела им принимаются без всякой проверки. Не следует забывать, что ключевым условием постановления обвинительного приговора в особом порядке является вывод суда о том, что обвинение, с которым согласился подсудимый, обоснованно и подтверждается собранными по уголовному делу доказательствами (ч. 7 ст. 316 УПК РФ). Это требует от суда как исследования, так и оценки всех имеющихся в материалах уголовного дела доказательств. Отличия от общего порядка, выражающие специфику доказательственной деятельности суда при применении особого порядка судебного разбирательства, состоят в том, что большинство доказательств оцениваются судом, во-первых, без соблюдения условий устности и непосредственности, во-вторых, не в ходе судебного следствия, а преимущественно на стадии подготовки к судебному разбирательству. Однако указанная специфика вовсе не так значима, чтобы отказывать суду в возможности самостоятельно, пусть и на основе письменных материалов уголовного дела, устанавливать фактические обстоятельства. Необходимо отдавать себе отчет в том, что устность и непосредственность судебного разбирательства предназначены прежде всего для того, чтобы стороны имели возможность принимать участие в исследовании доказательств, оспаривать и использовать их для отстаивания своей

позиции по делу. Но в том-то и дело, что при особом порядке судебного разбирательства между сторонами обвинения и защиты нет разногласий относительно предъявленного подсудимому обвинения и его обоснованности, а значит, и относительно оценки имеющихся в уголовном деле доказательств. В таких условиях непосредственное и устное исследование судом доказательственной информации попросту утрачивает смысл, становится излишним.

В этой связи мы предлагаем законодательно изменить роль суда в доказывании по уголовным делам, рассматриваемым в порядке гл. 40 УПК РФ [1]. По нашему мнению, обязанность суда, рассматривающего уголовное дело в особом порядке, не может сводиться лишь к проверке выводов органов предварительного расследования, но должна заключаться в самостоятельном установлении фактических обстоятельств дела на основе, с одной стороны, исследования письменных доказательств, содержащихся в материалах уголовного дела, а с другой – непосредственного (и обязательного) допроса в ходе судебного заседания подсудимого, а также исследования отдельных доказательств. Это потребует от суда составлять приговор по общим правилам, отражая в описательно-мотивировочной части анализ и оценку доказательств. Такой подход не только обеспечил бы более глубокое и вдумчивое изучение уголовных дел судьями, но, главное, открыл бы перед судом второй инстанции возможность проверки приговоров, постановленных в особом порядке судебного разбирательства, с точки зрения соответствия выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам уголовного дела, установленным судом первой инстанции. Это, в свою очередь, позволит наделить потерпевшего правом обжалования приговора по п. 1 ст. 389.15 УПК РФ, и тогда основания учитывать его возражения против применения особого порядка судебного разбирательства отпадут сами собой.

Еще одним позитивным результатом изменения роли суда в доказывании при применении особого порядка судебного разбирательства стало бы устранение того недоверия к выводам итоговых судебных решений, из-за которого приговоры, постановляемые в порядке ст. 226.9, 316 и 317.7 УПК РФ, ныне лишены преюдициального значения.

Как нам уже приходилось отмечать [2], в основе сокращения судебного следствия при применении особого порядка судебного разбирательства лежит не конвенциональная, а гносеологическая основа. Это означает, что отказ от непосредственного и устного исследования доказательств в ходе судебного следствия обусловлен вовсе не тем, что стороны «договорились» принять общую версию произошедшего, – в этом случае

было бы уместно говорить о заключении сторонами своеобразной «сделки». Нет, сокращение судебного следствия оправданно тем, что стороны занимают по делу общую позицию, сходятся в оценке произошедшего. Согласие обвиняемого с предъявленным обвинением и доказательствами, положенными в его основу, устраняет основания для спора, вследствие чего длительная процедура непосредственного исследования доказательств в ходе судебного следствия становится ненужной. Соответственно, не имеет конвенциональной основы и льгота при назначении наказания подсудимому, заявившему о согласии с предъявленным ему обвинением, – смягчение наказания должно рассматриваться как результат позитивного посткриминального поведения подсудимого, раскаявшегося в содеянном и признавшего свою вину. А если это так, то есть все основания поставить вопрос об отказе от процессуальной конструкции, связывающей применение особого порядка судебного разбирательства, во-первых, с заявлением обвиняемым соответствующего ходатайства, во-вторых, с его согласованием с государственным обвинителем и потерпевшим. По нашему мнению, процессуальная форма судебного разбирательства должна определяться спорным/бесспорным характером дела.

Если между сторонами по делу имеются разногласия (неважно, относительно фактических обстоятельств дела или правовой оценки содеянного) – должно проводиться полноценное судебное разбирательство. Если же позиции сторон совпадают, то есть обвиняемый полностью согласен с предъявленным ему органами предварительного расследования обвинением, а суд признает обвинение обоснованным, то по такому делу судебное разбирательство должно проводиться в сокращенном порядке «автоматически», то есть без заявления обвиняемым специального ходатайства об этом. Переход к общему порядку судебного разбирательства должен происходить только в тех случаях, когда: 1) между сторонами появились разногласия относительно фактической или юридической стороны дела; 2) у суда возникли сомнения в обоснованности предъявленного подсудимому обвинения.

Библиографический список

1. Дикарев И.С. О роли суда в доказывании по уголовным делам, рассматриваемым в порядке главы 40 УПК РФ // Вестник военного права. 2020. № 2. С. 34–38.
2. Дикарев И.С. Не пора ли особому порядку судебного разбирательства стать ординарным? // Российская юстиция. 2020. № 11. С. 54–56.

Дата поступления: 15.02.2021

DIKAREV Ilya Stepanovich

*Doctor of Sciences (Law), Director of the Institute of Law,
Volgograd State University, Volgograd, Russia.*

E-mail: iliadikarev@volsu.ru

DEVELOPMENT DIRECTIONS OF THE SPECIAL JUDICIAL PROCEDURE

The complicated application of the special judicial procedure significantly reduces the procedural savings achieved in criminal proceedings. In this regard, the question arises of compliance with modern realities of the complicated procedure for decision-making on the application of the considered form of court proceedings. **Purpose:** to develop proposals for improving the criminal procedure legislation in order to make it possible to simplify the application of the special judicial procedure. **Methods:** the author uses the methods of analysis, synthesis, legal interpretation as well as systemic and logo-legal methods; the methodological basis of the research is a dialectical method. **Results:** it is reasonable to conclude that the change in the role of the court in proving when applying the special judicial procedure, expressed in imposing on it the obligation independently, on the basis of written materials of the case and some judicial investigative actions, to establish the factual circumstances of the criminal case, will simplify the procedure for applying the considered procedural form by refusing to agree with the representatives of the prosecution.

Keywords: guilty plea; trial; sentence; special judicial procedure; Criminal Procedure Code of the Russian Federation.

References

1. Dikarev I.S. On the role of the court in proving criminal cases considered in the order of Chapter 40 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation. *Vestnik voennogo prava = Bulletin of military law*, 2020, no. 2, pp. 34–38. (In Russian).

2. Dikarev I.S. Isn't it time for the special order of the trial to become ordinary? *Rossiyskaya yusticiya = Russian Justitia*, 2020, no. 11, pp. 54–56. (In Russian).

Received: 15.02.2021

УДК 347.2

DOI 10.33184/pravgos-2021.1.11

КОРОЛЁВА Дарья Владимировна

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права

Института права Башкирского государственного университета,

г. Уфа, Россия.

E-mail: praktika.gp@mail.ru

ОБЫЧНАЯ ХОЗЯЙСТВЕННАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ДОЛЖНИКА ПО ДЕЛУ О БАНКРОТСТВЕ: КРИТЕРИИ ПРИЗНАНИЯ И ЗНАЧЕНИЕ ДОБРОСОВЕСТНОСТИ КОНТРАГЕНТА

Вопрос о содержании понятия обычной хозяйственной деятельности должника не обделен вниманием ученых-юристов и правоприменителей, однако в каждом деле о несостоятельности необходимо учитывать не только уже систематизированные разъяснения высших судебных инстанций по отдельным вопросам, но и принимать к сведению динамику судебной практики и отдельные аспекты деятельности должника по делу о банкротстве. Одним из актуальных является вопрос о возможности отнесения сделок должника-банкрота, совершенных в период подозрительности и с просрочками платежа, к сделкам, заключенным в процессе обычной хозяйственной деятельности. **Цель:** формирование суждения об условиях, при которых сделки должника, совершенные в период подозрительности и с просрочками исполнения, могут быть отнесены судом к его обычной хозяйственной деятельности. **Методы:** общенаучные (системный, эмпирический) и специальные (сравнительно-правовой, толкования правовых норм). **Результаты:** определены критерии отнесения к обычной хозяйственной деятельности должника сделок, совершенных в период подозрительности и с просрочками исполнения; определена значимость принципа добросовестности контрагента-должника.

Ключевые слова: просрочка исполнения; период подозрительности; принцип добросовестности; обычная хозяйственная деятельность; оспаривание сделок; просрочка платежа; оказание предпочтения; банкротство.

В делах о несостоятельности нередки ситуации, когда некоторые юридические категории и понятия, имеющие значение для судьбы рассматриваемого банкротного дела, не имеют четкого определения в законодательстве. При этом зачастую мы имеем дело не с пробелом в праве

как таковым, а с некой «каучуковой» нормой, оставляющей для суда свободу усмотрения, но в то же время предусматривающей обязательность тщательного, нацеленного на выявление всех особенностей конкретного дела о банкротстве подхода.

При установлении содержания указанных категорий и понятий разъяснения отдельных положений Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»¹ (далее – Закон о банкротстве), содержащихся в постановлениях пленумов высших судебных инстанций, играют не меньшую роль в правоприменении, чем непосредственно законодательные положения о несостоятельности. Безусловно, следует присоединиться к высказываемой учеными точке зрения, что такие разъяснения можно признать источниками права, если они содержат «качественно новые выводы о разрешении правовых споров». А.А. Сергеев указывает, что это возможно, если судом допускается или, наоборот, не допускается распространение норм на другие по кругу лиц либо по обстоятельствам дела отношения, которые в этих нормах прямо не указываются [1, с. 11]. Но даже с учетом разъяснений, содержащихся в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ, и продолжающих действовать постановлений Высшего Арбитражного Суда РФ по вопросам несостоятельности и их обязательности для судов остается насущной необходимостью вдумчивого и детального подхода, учитывающего все нюансы каждого банкротного дела. Рассмотрим это на примере следующей особенности оспаривания сделок должника-банкрота.

Пункт 2 ст. 61.4 Закона о банкротстве в качестве исключения из общего правила указывает, что даже совершенные в период подозрительности сделки должника, направленные на передачу имущества или принятие должником на себя обязательств, не могут быть признаны недействительными на основании п. 1 ст. 61.2 (неравноценное встречное исполнение) и ст. 61.3 Закона о банкротстве (сделка с предпочтением одному кредитору перед другими) при наличии двух обязательных условий: во-первых, если цена таких сделок не превышает одного процента стоимости активов должника по состоянию на последнюю отчетную дату, во-вторых, если сделки совершены при обычной хозяйственной деятельности должника.

При сравнении порога в один процент от стоимости активов организации-должника и сумм предполагаемых к оспариванию сделок возникает вопрос: следует ли объединять ряд последовательно совершенных

¹ О несостоятельности (банкротстве) : федер. закон от 26 окт. 2002 г. № 127-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2002. № 43, ст. 4190.

платежей для целей оспаривания их как одной сделки? Правовая позиция по данному вопросу была изложена Верховным Судом РФ в определении от 18 февраля 2015 г. № 310-ЭС 15-50 по делу № А68-1355/2013¹, где указывалось, что недопустимо рассматривать как взаимосвязанные сделки, осуществленные в разные дни операции по списанию денежных средств со счета будущего банкрота согласно условиям кредитного договора. Такая правовая позиция укрепилась и в судебной практике², согласно которой очередные платежи, например по кредитному договору, если они совершены в соответствии с графиком платежей, а не досрочно, не подлежат объединению как взаимосвязанные для целей оспаривания, а признаются совершенными в процессе обычной хозяйственной деятельности.

Итак, мы снова вернулись к вопросу определения обычной хозяйственной деятельности, которая в Законе о банкротстве не раскрывается. Для определения содержания этого термина следует обратиться к разъяснениям, содержащимся в постановлениях высших судебных инстанций.

Исходя из п. 9 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26 июня 2018 г. № 27 «Об оспаривании крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность»³, сделка будет считаться выходящей за пределы обычной хозяйственной деятельности, если ее совершение приведет к прекращению либо изменению вида деятельности общества или существенному изменению масштабов такой деятельности. Отдельно оговаривается, что последующее наступление таких последствий само по себе не означает, что их причиной стала соответствующая сделка, следовательно, указанный критерий должен существовать на момент совершения сделки. При этом, как справедливо отмечает И.С. Шиткина, фиксация видов деятельности в уставе либо в сведениях Единого

¹ Определение Верховного Суда РФ от 18 фев. 2015 г. № 310-ЭС15-50 по делу № А68-1355/2013 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 05.10.2020).

² Постановление Арбитражного суда Московского округа от 3 дек. 2018 г. № Ф05-15303/2016 по делу № А40-189262/15 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 05.10.2020) ; Постановление Арбитражного суда Московского округа от 3 апр. 2018 г. № Ф05-2879/2018 по делу № А40-209293/2015 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 05.10.2020) ; Постановление Арбитражного суда Московского округа от 16 фев. 2018 г. № Ф05-21182/2016 по делу № А40-195529/2015 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 05.10.2020) ; Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 14 апр. 2017 г. № Ф09-1283/17 по делу № А50-17595/2015 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 05.10.2020).

³ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2018. № 8.

государственного реестра юридических лиц не имеет решающего значения, принимать во внимание следует именно фактическое осуществление хозяйственных операций [2, с. 33].

Также понятие обычной хозяйственной деятельности должника-банкрота, как и сделок, направленных на передачу имущества или принятие должником на себя обязательств, мы традиционно находим в постановлении Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 23 декабря 2010 г. № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона "О несостоятельности (банкротстве)"» (далее – Постановление № 63)¹. В п. 14 указанного постановления определено, что сделки, не отличающиеся существенно по своим основным условиям от аналогичных сделок, неоднократно совершавшихся до этого должником в течение продолжительного периода времени, следует считать совершенными в ходе обычной хозяйственной деятельности. Постановлением Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 30 июля 2013 г. № 59² в данный пункт было добавлено, что к таким сделкам могут быть отнесены платежи по дящимся обязательствам (с перечислением примеров таких обязательств, перечень не закрыт. – *Д. К.*). Характерна оговорка в конце п. 14 Постановления № 63: «Не могут быть, по общему правилу, отнесены к таким сделкам платеж со значительной просрочкой, предоставление отступного, а также не обоснованный разумными экономическими причинами досрочный возврат кредита».

Из указанного следует общее правило: исполненные со значительной просрочкой обязательства должника не относятся к сделкам, совершенным в ходе обычной хозяйственной деятельности. Но, как мы уже говорили, в делах о несостоятельности следует принимать во внимание множество нюансов, которые необходимо установить и учесть суду, рассматривающему дело о несостоятельности. В частности, на усмотрение судов в этом случае остается вопрос о значительности просрочки. В Постановлении № 63 критериев ее длительности не установлено. В судебной практике по этому вопросу единообразного подхода не сложилось. Например, по делу № А50-4062/2017 кассационная инстанция Уральского округа признала

¹ Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2011. № 3.

² О внесении изменений и дополнений в постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23 дек. 2010 г. № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»: постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 30 июля 2013 г. № 59 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 05.10.2020).

правильным вывод нижестоящих судов о незначительности просрочки оплаты поставки товаров, которая составила менее одного месяца, суд также учитывал, что спорные платежи своими основными условиями существенно не отличаются от аналогичных сделок, совершавшихся до этого должником неоднократно в течение продолжительного времени¹.

Далее, в деле № А29-7141/2016 Арбитражным судом Волго-Вятского округа принят во внимание довод банка (кредитора по делу и контрагента по оспариваемой сделке), что согласно внутренним правилам работы с просроченной задолженностью период до шести месяцев с момента возникновения просрочки не считается кредитной организацией значительной просрочкой и на этом этапе проводится досудебное урегулирование².

По делу № А40-102434/2017 Арбитражный суд Московского округа указал, что при наличии в договоре поставки условия о сроке оплаты не позднее 10 календарных дней с даты поставки следует признать значительной просрочку более 8 месяцев³.

В этой связи следует подчеркнуть, что единых критериев значительности просрочки для указанных целей не может быть установлено, поскольку это зависит от характера обязательства, а потому в любом случае остается на усмотрение суда, рассматривающего вопрос об оспаривании сделок должника, что и усматривается в приведенных примерах из судебной практики.

Возвращаясь к соотношению исполнения обязательства с просрочкой платежа и обычной хозяйственной деятельности должника, необходимо исследовать следующие вопросы: можно ли предположить, что в процессе обычной деятельности организации допускаются просрочки платежей, и может ли это однозначно подтверждать ее неплатежеспособность? Учитывая непростую экономическую ситуацию, закредитованность малого и среднего бизнеса, отсутствие «свободных» денег в организациях, можно заключить, что для многих компаний вполне допустимо в рамках «здоровых» экономических отношений совершать просрочки отдельных плате-

¹ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 25 янв. 2019 г. № Ф09-6351/17 по делу № А50-4062/2017 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 05.10.2020).

² Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 7 сент. 2018 г. № Ф01-3165/2018 по делу № А29-7141/2016 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 05.10.2020).

³ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 15 мая 2019 г. № Ф05-1504/2019 по делу № А40-102434/2017 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 05.10.2020).

жей, если контрагенты принимают такое исполнение. Это достаточно распространено, когда организация рассчитывается по своим обязательствам после получения расчета от своих дебиторов, которые, увы, также могут быть совершены с просрочкой. В этом случае могут ли контрагенты догадываться о неплатежеспособности организации, если такие просрочки исполнения обязательств имели место, но деятельность организации осуществлялась в текущем режиме? Даже приведенная оговорка из п. 14 Постановления № 63, что платеж со значительной просрочкой не может быть отнесен к обычной хозяйственной деятельности, подчеркивает, что это общее правило, а значит, можно предположить, что из него допускаются исключения.

Отнесение просроченных платежей к «здоровым» сделкам следует признать результатом постепенного развития судебной практики последних лет. Так, Девятый арбитражный апелляционный суд, отказывая в признании сделок должника недействительными, в постановлении от 1 марта 2020 г. по делу № А40-205533/2015¹ указал, что судом установлены носящие длительный и систематический характер взаимоотношения по договорам электроснабжения, перечисление оплаты по которым должником осуществлялось с систематическими просрочками, на основании чего был сделан вывод о совершении оспариваемых сделок в рамках его обычной хозяйственной деятельности. Полагаем, что в указанном деле суд, возможно, учел распространенное в доктрине мнение, что по некоторым категориям потребительских отношений следует признать слабой стороной не потребителя, а профессионального участника. Так, В.А. Анисимов в качестве примера указывает, что это встречается в отношениях по энергоснабжению, кредитных и некоторых других договорных обязательствах, в которых профессиональный участник гражданского оборота, исполнивший свою часть обязательства, получает право требовать от потребителя-должника исполнения его части обязательства [3, с. 330].

Арбитражный суд Московского округа в нескольких постановлениях по делу № А40-27675/2017², принятых по результатам рассмотрения

¹ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 1 марта 2020 г. № 09АП-82138/2019 по делу № А40-205533/2015 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 05.10.2020).

² Постановление Арбитражного суда Московского округа от 10 апр. 2019 г. № Ф05-9938/2017 по делу № А40-27675/2017 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 05.10.2020); Постановление Арбитражного суда Московского округа от 14 авг. 2019 г. № Ф05-9938/2017 по делу № А40-27675/2017 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 05.10.2020).

заявлений об оспаривании сделок, обратил внимание на то, что сумма сделки составляет меньше одного процента от стоимости активов должника, а также подробно исследовал историю платежей между должником и контрагентом по оспариваемой сделке и пришел к выводу, что просрочки платежей по договору были систематическими и имели место и до периода подозрительности, а значит, оспариваемые сделки относятся к совершенным в ходе обычной хозяйственной деятельности должника.

Примечательным является дело № А40-205533/2015, в котором Арбитражный суд Московского округа обратил внимание судов нижестоящих инстанций на то, что ответчик (контрагент должника по делу о банкротстве), принимая платежи должника с просрочками от 2 до 7 месяцев, «действовал добросовестно, о наличии признаков неплатежеспособности должника либо о возбуждении дела о несостоятельности (банкротстве) документами или сведениями не обладал»¹.

Указанные примеры скрупулезного подхода судов к анализу заключенных в период подозрительности сделок опровергает вывод некоторых ученых, что сделки такого рода признаются недействительными «просто в силу установления самого факта их совершения» [4, с. 78]. Подчеркнем еще раз: в порядке исключения можно отнести сделку, совершенную с просрочками исполнения, к обычной хозяйственной деятельности, если стороны совершали сделки в течение длительного времени до признания одного из них банкротом, а просрочки должника носили систематический характер, поскольку сами по себе просрочки исполнения не подтверждают неплатежеспособность лица и не опровергают добросовестность его контрагента.

Анализ судебной практики по вопросу об отнесении сделок с просрочками исполнения к обычной хозяйственной деятельности должника позволяет сделать важный вывод о необходимости исследования наличия либо отсутствия добросовестности со стороны контрагента по указанным сделкам. Действительно, согласно п. 11 Постановления № 63 для признания недействительными сделок с предпочтением, заключенных в указанный месячный период подозрительности, не требуется доказывание обстоятельств, касающихся недобросовестности контрагента. В то же время в определении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 25 января 2016 г. № 310-ЭС15-12396² указано, что добросове-

¹ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 21 нояб. 2019 г. № Ф05-15051/2018 по делу № А40-205533/2015 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 05.10.2020).

² Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016. № 10.

стность контрагента должника имеет правовое значение для рассмотрения вопроса о возможности применения к спорным отношениям положений п. 2 ст. 61.4 Закона о банкротстве, а не для целей определения признаков недействительности, установленных п. 2 ст. 61.3 указанного закона. При этом суждение судов об осведомленности контрагента по сделке о неудовлетворительном финансовом положении должника также основано на установленном ими факте наличия просроченной задолженности общества-должника. Суд подчеркнул, что недопустимо отождествлять неплатежеспособность с неоплатой конкретного долга отдельному кредитору. Кредитор всегда осведомлен о факте непогашения долга перед ним, но одно лишь это обстоятельство не свидетельствует о том, что такой кредитор должен одновременно располагать и информацией о приостановлении должником операций по расчетам с иными кредиторами. В этой связи справедливым представляется мнение С.А. Карелиной: «неплатежеспособность может носить временный характер и при наличии определенных средств (финансовых, правовых, организационных и т. д.) может быть устранена» [5, с. 26].

Важно отметить, что сложившиеся между сторонами длительные отношения, как верно подчеркивает Д.В. Штефан, не всегда автоматически означают добросовестность контрагента должника-банкрота. Автор справедливо указывает, что экстраординарный характер сделки (в частности, ее крайне высокая цена) означает необходимость применения более высокого стандарта субъективной добросовестности даже в том случае, если между контрагентами сложились многолетние отношения [6, с. 165].

Таким образом, решая вопрос об отнесении сделок должника, совершенных с просрочками платежей, к обычной хозяйственной деятельности, суду необходимо учитывать целый ряд факторов:

- соотношение цены сделки и балансовой стоимости активов должника согласно отчетам;
- характер взаимоотношений между должником и контрагентом по оспариваемой сделке (сделки совершены только в период подозрительности либо отношения сложились намного ранее);
- соответствие характера принятых на себя обязательств основным видам деятельности должника и кредитора;
- значительность просрочки, при этом должны учитываться не только ее длительность, но и наличие просрочек должника по сделкам, совершенным с этим контрагентом и ранее периода подозрительности;
- особенности оспариваемых сделок, в частности, если должником было отчуждено имущество по отступному, следует изучить вопрос о том,

было ли это имущество необходимо для профильной деятельности организации, позднее ставшей несостоятельной, либо посредством отчуждения нерентабельного имущества должник предпринимал попытки восстановления своих активов.

Наконец, важное значение имеет вопрос о добросовестности контрагента по оспариваемой сделке, который, принимая исполнение от должника, мог не знать о его неплатежеспособности и возникновении у него как у кредитора предпочтения перед другими кредиторами.

Библиографический список

1. Сергеев А.А. Источники российского права: вопросы классификации и некоторые тенденции развития // Российский юридический журнал. 2017. № 5. С. 9–17.
2. Шиткина И.С. Сделки хозяйственных обществ, требующие корпоративного согласования : моногр. М. : Статут, 2020. 226 с.
3. Анисимов В.А. Методологические проблемы исследования злоупотребления субъективными гражданскими правами участниками потребительских правоотношений // Методологические проблемы цивилистических исследований : сб. науч. ст. Ежегодник / отв. ред. А.В. Габов, В.Г. Голубцов, О.А. Кузнецова. М. : Статут, 2017. Вып. 2. С. 325–333.
4. Шипилова Г. Оспаривание сделок, заключенных с будущим банкротом // Жилищное право. 2017. № 7. С. 69–79.
5. Карелина С.А. Экономическая сущность несостоятельности и правовая форма ее реализации // Предпринимательское право. 2019. № 2. С. 24–30.
6. Штефан Д.В. Определение добросовестности при применении п. 1 ст. 174 ГК РФ // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2019. № 3. С. 145–175.

Дата поступления: 26.01.2021

KOROLYOVA Daria Vladimirovna

*Candidate of Sciences (Law), Associate Professor of the Chair of Civil Law
of the Institute of Law, Bashkir State University, Ufa, Russia.*

E-mail: praktika.gp@mail.ru

**NORMAL BUSINESS ACTIVITIES OF THE DEBTOR
IN BANKRUPTCY: CRITERIA FOR RECOGNITION
AND THE IMPORTANCE OF THE GOOD
FAITH OF THE COUNTERPARTY**

Legal scholars draw close attention to the issue of the content of normal business activities. It is still necessary to take into account not only the already systematized explanations of the higher courts on specific issues in every insolvency case, but also the dynamics of judicial practice and certain aspects of the debtor's bankruptcy. A topical issue is whether transactions of a bankrupt debtor made during a period of suspicion and in arrears of payment can be classified as transactions concluded in the course of the debtor's normal business activities. **Purpose:** to form a judgment on the conditions under which debtor's transactions made during a period of suspicion and delay of performance may be assimilated by the court to its normal business activities. **Methods:** the author uses both general scientific methods (system method, empirical method) and special methods (comparative legal method, legal interpretation method). **Results:** the criteria for understanding transactions made during the period of suspicion and in delay of performance as the debtor's normal business activities are defined; the importance of the good faith principle of the debtor's counterparty is determined.

Keywords: delay of performance; period of suspicion; good faith principle; normal business activities; challenging of transactions; arrears of payment; giving preference; bankruptcy.

References

1. Sergeev A.A. The sources of Russian law: issues of classification and some tendencies of development. *Rossiiskij juridicheskij zhurnal = Russian Juridical Journal*, 2017, no. 5, pp. 9–17. (In Russian).

2. Shitkina I.S. *Sdelki hozyajstvennyh obshchestv, trebuyushchie korporativnogo soglasovaniya* [Transactions of business entities requiring corporate approval]. Moscow, Statut Publ., 2020. 226 p.

3. Anisimov V.A. Methodological problems of the study of the abuse of subjective civil rights by participants in consumer legal relations. In Gabov A.V., Golubtsov V.G., Kuznetsova O.A. (eds.). *Metodologicheskie problemy civilisticheskikh issledovanij. Sbornik nauchnyh statej. Ezhegodnik* [Methodological problems of civil studies. Collection of scientific articles. Yearbook]. Moscow, Statut Publ., 2017, iss. 2, pp. 325–333. (In Russian).

4. Shipilova G. Challenging transactions concluded with a future bankrupt. *Zhilishchnoe pravo = Housing Law*, 2017, no. 7, pp. 69–79. (In Russian).

5. Karelina S.A. The economic essence of insolvency and the legal form of its implementation. *Predprinimatel'skoe pravo = Entrepreneurial Law*, 2019, no. 2, pp. 24–30. (In Russian).

6. Stefan D.V. Defining good faith in the application of paragraph 1 of article 174 of the Russian Civil Code. *Vestnik ekonomicheskogo pravosudiya Rossijskoj Federacii = Bulletin of Economic Justice of the Russian Federation*, 2019, no. 3, pp. 145–175. (In Russian).

Received: 26.01.2021

УДК 343
DOI 10.33184/pravgos-2021.1.12

НАУМОВА Юлия Николаевна

*кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры
уголовно-процессуального права и криминалистики
Всероссийского государственного университета юстиции
(РПА Минюста России), г. Москва, Россия.
E-mail: naumyn73@mail.ru*

**ОСОБЕННОСТИ КВАЛИФИКАЦИИ И ПРЕДМЕТА
ДОКАЗЫВАНИЯ ПРИ НАРУШЕНИИ ПРАВИЛ
ДОРОЖНОГО ДВИЖЕНИЯ И ЭКСПЛУАТАЦИИ
ТРАНСПОРТНЫХ СРЕДСТВ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ
СИСТЕМ ИСКУССТВЕННОГО ИНТЕЛЛЕКТА**

В статье рассматривается проблема уголовной ответственности за причинение вреда при использовании искусственного интеллекта в ходе беспилотного управления автотранспортным средством и взаимосвязанные с ней уголовно-правовые, уголовно-процессуальные и криминалистические проблемы, предлагаются авторские подходы к их решению. **Цель:** установить особенности квалификации, предмета доказывания и криминалистической характеристики преступлений применительно к нарушению правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств в ходе беспилотного управления с использованием искусственного интеллекта. **Методы:** диалектический, формально-логический, частнонаучные методы уголовного, уголовно-процессуального, административного права, криминалистической теории в связи со спецификой их отраслевого содержания при нарушении правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств с использованием систем искусственного интеллекта. **Результаты:** обосновывается, что при сборе доказательственной базы по предмету доказывания главным является установление такого элемента события преступления, как способ совершения преступления (управление беспилотным автомобилем), он выступает на первый план и в криминалистической характеристике совершаемого преступления, от него будут зависеть и остальные ее элементы (компоненты).

Ключевые слова: квалификация преступлений; предмет доказывания; криминалистическая характеристика преступления; нарушение правил дорожного движения; искусственный интеллект.

Проблема уголовной ответственности в связи с использованием систем искусственного интеллекта перестала быть уделом фантастической литературы и превратилась в одну из актуальнейших проблем теории уголовного права. Можно констатировать, что в последние годы в юридической литературе появился вал публикаций, посвященных этой тематике. Можно даже говорить об определенной моде на такие публикации. Но это тот случай, когда спрос вызван практическими соображениями. Проблема «стучится» в самые различные сферы жизни человека, общества и государства. Это и здравоохранение (подключение искусственного интеллекта к процессу дистанционной диагностики и назначения лечения), и финансовые услуги (например, в области консалтинга и аудита), и машинное обучение (в самых различных направлениях), и, наконец, использование носителей искусственного интеллекта в качестве средств и методов ведения войны (применение, например, дронов в армяно-азербайджанском вооруженном конфликте в 2020 г.), в их числе и область применения транспортных средств с использованием искусственного интеллекта. Остановимся на последнем аспекте, так как представления об этом становятся былью.

В сентябре 2020 г. в отечественных СМИ появилось следующее сообщение. Беспилотная «Газель» доставила тонну овощей из Владимира в Москву. Автомобиль проделал путь в 240 километров без участия водителя. За рулем находился инженер, который следил за дорогой, но не должен был вмешиваться в управление автомобилем (хотя один раз ему все-таки пришлось вмешаться в работу автопилота). Эксперимент проходил при содействии Ковровской технологической академии им. В.А. Дегтярева и межправительственной рабочей группы НТП «Автонет»¹. Никто не будет спорить о перспективе перевозок с использованием искусственного интеллекта. Об их очевидных преимуществах говорят даже представители ГИБДД, по мнению которых, новые технологии позволят сократить количество ДТП (хотя бы в связи с исключением фактора усталости водителя), а «через 20 лет автономные автомобили вытеснят традиционные машины». При этом было обращено внимание на необходимость правового регулирования проблемы и установления ответственности за управление беспилотником в случае нарушения соответствующих правил².

¹ ПроВладимир : сайт информ. агентства [Электронный ресурс]. URL: <https://provladimir.ru/2020/09/21/bespilotnaja-gazel-vpervye-dostavila-tonnu-ovoshhej-iz-vladimira-v-moskvu> (дата обращения: 28.01.2021).

² Индустрия безопасности : сайт информ. агентства [Электронный ресурс]. URL: https://www.securitymedia.ru/news_one_4290.html (дата обращения: 28.01.2021).

Разумеется, человечество (в том числе и юристов) на этом пути ждут не только «розы», но и определенные трудности («шипы»). Как бы то ни было, беспилотный автомобиль – это транспортное средство, характеризующееся повышенной опасностью. Первое смертельное ДТП с участием автомобиля, который двигался на автопилоте, было зарегистрировано в США. По мнению специалистов компании Tesla, причина ДТП заключалась в том, что автоматика, под управлением которой находилось транспортное средство, не успела распознать опасность из-за белого цвета прицепа на фоне яркого неба. По этой же причине не среагировал вовремя и сам водитель, который мог бы взять управление машиной на себя: яркое солнце могло ослепить его. Возможно также и то, что автопилот мог дать сбой из-за длинного свеса прицепа фуры и большого дорожного просвета, что помешало радарам «увидеть» препятствие¹. И таких трагических последствий использования беспилотного автомобиля, к сожалению, может быть сколько угодно. В связи с этим необходимо научное обоснование привлечения (или непривлечения) к уголовной ответственности за допущенное ДТП в связи с применением беспилотного автомобиля.

Первый и самый основной вопрос заключается в конкретизации для данной ситуации формулировки основания уголовной ответственности за причинение вреда конкретным ДТП в диспозиции соответствующей нормы УК РФ. Применительно к обсуждаемому вопросу это ст. 264. Естественно, что в таких случаях и ст. 8 является определяющей. Но в рамках формулы «состав преступления» основополагающим является определение такого его элемента, как *субъект преступления*. Он же и самый сложный. Очевидно, что в точном соответствии с уголовным законом субъект указанного преступления – это лицо, управляющее транспортным средством, в обычной ситуации – водитель. Это следует из п. 1.2. Правил дорожного движения, утвержденных постановлением Правительства РФ от 23 октября 1993 г. № 1090 (в редакции от 31 декабря 2020 г. № 244), где указано: «Водитель – лицо, управляющее каким-либо транспортным средством... К водителю приравнивается обучающий вождению». Но дело в том, что в рассматриваемом случае водитель отсутствует. Специалист, находящийся в кабине беспилотного автомобиля, водителем не является. Не может им быть и инструктор по вождению. У последнего есть функция обязательного участия в управлении машиной в определенных ситуациях – в случае предупреждения угрозы невыполнения своих функ-

¹ Рамблер/новости : сайт [Электронный ресурс]. URL: https://news.rambler.ru/articles/34074171-pervaya-zhertva-avtopilota/?article_index=1&updated (дата обращения: 28.01.2021).

ций водителем-учеником, отчего «учитель» и превращается в субъекта данного преступления.

Тем не менее представляется, что законное разрешение ситуации все же имеется. В Правилах дорожного движения есть понятие «участник дорожного движения», им признается «лицо, принимающее непосредственное участие в процессе движения в качестве водителя, пешехода, пассажира транспортного средства». То есть нужно определить, кто из физических лиц, способных нести уголовную ответственность (разумеется, с учетом возраста и вменяемости), может считаться «лицом, принимающим непосредственное участие в процессе движения в качестве водителя». В современной уголовно-правовой литературе этот вопрос обсуждается достаточно часто. Например, И.Н. Мосечкин выделяет ряд субъектов, «деятельность которых, в сочетании с использованием системы искусственного интеллекта, способна быть основанием для привлечения их к уголовной ответственности», относя к их числу:

1) производителя искусственного интеллекта. Так, если причиной нарушения беспилотным автомобилем Правил дорожного движения, повлекшего причинение смерти человеку, послужило несовершенство программного обеспечения, то ответственность следует возложить на разработчика программы. Однако автор предлагаемого перечня возможных субъектов преступления квалификацию по ст. 264 УК РФ исключает в силу того, что разработчик не управлял транспортным средством, и считает, что содеянное следует квалифицировать по п. «в» ч. 2 ст. 238 УК РФ, то есть как выполнение работ или оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности жизни или здоровья потребителей, если они повлекли по неосторожности причинение смерти человека;

2) производителя или продавца продукции, оснащенной искусственным интеллектом;

3) пользователя продукции, оснащенной искусственным интеллектом;

4) иных лиц, например киберпреступника, осуществившего вмешательство в код компьютерной программы [1, с. 468–470].

Представляется, что все четыре варианта вполне пригодны для практического применения. Кстати, некоторые из них могут и не противоречить друг другу. И здесь может пойти речь о своеобразном «совиновничестве» или «соисполнительстве». Важно иметь в виду (опять-таки в соответствии с Правилами дорожного движения), что все будет зависеть от признания тех или иных физических лиц участниками дорожного движения в их специфическом «облачении» – как лица, принимающего «непосредственное участие в процессе движения в качестве водителя». То

есть субъектом преступления будет тот, кто, хотя и дистанционно, все-таки управлял беспилотным автомобилем.

Изложенное требует некоторого переосмысления не только уголовно-правового, но и уголовно-процессуального и криминалистического соотношения указанных аспектов уголовной ответственности за автотранспортные преступления, совершаемые «вкуче» с искусственным интеллектом. В первую очередь речь идет о конкретизации в таких случаях понятий *обстоятельств, подлежащих доказыванию, и криминалистической характеристики преступления*. В уголовном праве эта ситуация напоминает случаи так называемого «посредственного исполнительства», когда объективную сторону преступления, например кражу чужого имущества, совершает взрослый преступник, использовавший подростка как своеобразное орудие преступления. Но к рассматриваемым случаям это не имеет отношения. В транспортных преступлениях, совершаемых в связи с эксплуатацией беспилотного автомобиля, нет даже «непосредственного» соучастия, так как нет и второго (пусть и негодного в уголовно-правовом смысле) исполнителя преступления – водителя. Беспилотный автомобиль выступает не в виде субъекта (не годного), а в качестве характеристики собственно *события* преступления.

В связи с этим требуют конкретизации обстоятельства, подлежащие доказыванию при производстве по уголовному делу (ст. 73 УПК РФ). Представляется, что в составе такого обстоятельства, как *событие преступления*, на первое место (для определения виновника содеянного) выступает *способ* совершения преступления, в качестве которого следует признать использование беспилотного автомобиля (управление им). Более сложной является трактовка второго (после события преступления) обстоятельства, подлежащего доказыванию, предусмотренного п. 2 ст. 73 УПК РФ. Уголовно-процессуальный закон определяет его как «виновность лица в совершении преступления, формы его вины и мотивы». И если в уголовно-правовом смысле виновность лица и форма его вины являются почти что однозначно-тождественными (виновным в преступлении согласно ч. 1 ст. 24 УК РФ признается лицо, совершившее деяние умышленно или по неосторожности), то при расследовании и судебном рассмотрении дел об автотранспортных преступлениях с использованием беспилотного автомобиля решение вопроса о виновности и формах вины на такой тождественности основываться не может. Виновность здесь связывается с установлением факта совершения преступления обвиняемым. Последнее вытекает, например, из содержания перечня вопросов присяжным заседателям, установленного ст. 339 УПК РФ. Пунктом 2 данной

статьи допускается постановка в вопросном листе не всех трех вопросов, указанных в п. 1 (доказано ли, что деяние имело место; доказано ли, что это деяние совершил подсудимый; виновен ли подсудимый в совершении этого деяния), а одного основного вопроса о виновности подсудимого, являющегося соединением вопросов, указанных в ч. 1 данной статьи. То есть виновность предполагается как составляющая часть доказанности совершения подсудимым преступления.

Уголовно-процессуальный аспект предмета доказывания по названным делам предполагает и специфическое, отличное от уголовно-правового, его содержание. Если субъективная сторона обычного преступления, предусмотренного ст. 264 УК РФ, предполагает единственную форму вины – неосторожность (как в виде самонадеянности, так и в виде небрежности), то вина в случае ДТП при управлении беспилотным автомобилем является сложной – административно-правовой и уголовно-правовой. Специфика здесь заключается в том, что составляющей уголовно-правовой формы вины (неосторожность) как атрибута состава преступления, предусмотренного ст. 264 УК РФ, является и умышленная вина – административно-правовая. Рассматриваемый состав преступления состоит из нарушений Правил дорожного движения, которые в соответствии со ст. 2.2 КоАП РФ могут совершаться не только неосторожно, но и умышленно. Содержание же обеих форм вины (в том же КоАП РФ) полностью соответствует их уголовно-правовому содержанию.

Соответствующая конкретизация требуется и для определения элементов криминалистической характеристики преступления как одного из основополагающих понятий криминалистики. В теории криминалистики понятие криминалистической характеристики является достаточно дискуссионным: от отрицания его криминалистического значения до чрезмерного его расширения [2, с. 221]. Представляется, что при определении криминалистической характеристики любой разновидности преступлений за основу можно принять, пожалуй, наиболее распространенную в теории схему криминалистической характеристики, в которой к числу наиболее значимых в криминалистическом отношении особенностей преступлений определенных видов (элементов или компонентов их криминалистической характеристики) относятся:

- предмет преступного посягательства;
- способ совершения и сокрытия преступления;
- обстоятельства, при которых готовилось и было совершено преступление (время, место и т. д.);

– особенности оставляемых преступником следов (механизм сле-
дообразования в широком смысле);

– личность преступника и потерпевшего [3, с. 89].

Конечно же, в преступлениях с использованием искусственного интеллекта на первый план выступает, как уже отмечалось, такой элемент события преступления (по ст. 73 УПК РФ), как способ совершения (управление беспилотным автомобилем). От него будет зависеть и остальная расшифровка криминалистической характеристики совершаемого преступления (вытекающая из особенностей автомобиля, в том числе направленных на выполнение предписанной ему «команды» интеллектуального программирования).

Разумеется, все изложенное предполагает принятие законодательства, регламентирующего эксплуатацию автомобилей с автопилотом. Например, ГИБДД предлагает называть беспилотным «транспортное средство, управляемое без участия человека по маршруту, заданному заказчиком». Европейский союз уже представил проект правил в области искусственного интеллекта. Он включает стратегию цифрового развития, регулирования системы распознавания лиц, а также беспилотных автомобилей¹. В отечественной юридической литературе уже есть публикации, авторы которых предлагают внести соответствующие изменения и дополнения в Правила дорожного движения и в Федеральный закон от 10 декабря 1995 г. № 196-ФЗ «О безопасности дорожного движения», устанавливающие порядок управления беспилотным транспортным средством и его эксплуатации, а также обосновывают целесообразность дополнения УК РФ новыми статьями, в частности предусматривающими уголовную ответственность за нарушение правил эксплуатации беспилотного транспортного средства, за производство, сбыт и выпуск в эксплуатацию систем управления беспилотным транспортным средством с техническими неисправностями и за подделку, уничтожение или незаконное внесение изменений в черный ящик беспилотного транспортного средства [4, с. 340–341].

Библиографический список

1. Мосечкин И.Н. Искусственный интеллект и уголовная ответственность: проблемы становления нового вида субъекта преступления // Вестник Санкт-Петербургск. ун-та. Сер.: Право. 2019. Т. 10, вып. 3. С. 461–476.

¹ Российская газета. 2020. 27 апр.

2. Белкин Р.С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской криминалистики. М., 2001. 240 с.

3. Филиппов А.Г. Проблемы криминалистики: избранные статьи. М. : Юрлитинформ, 2007. 352 с.

4. Куфлева В.Н., Соболев Д.В., Фирсов В.В. Проблемные аспекты квалификации преступлений с использованием беспилотного транспортного средства // Человек: преступление и наказание. 2019. Т. 27, № 3. С. 335–342.

Дата поступления: 01.03.2021

NAUMOVA Yulia Nikolaevna

Candidate of Sciences (Law), Associate Professor of the Department of Criminal Procedure Law and Criminalistics of the All-Russian State University of Justice, Moscow, Russia.

E-mail: naumyn73@mail.ru

FEATURES OF THE QUALIFICATION AND FACT OF PROOF IN THE VIOLATION OF TRAFFIC RULES AND OPERATION OF VEHICLES USING ARTIFICIAL INTELLIGENCE SYSTEMS

The article addresses the problem of criminal liability for harm caused by the use of artificial intelligence in unmanned driving of a motor vehicle and related criminal, criminal procedure and forensic problems, it proposes the author's approaches to their solution. The **purpose** of the article is to establish the features of the qualification, fact of proof and forensic character of the offences in relation to traffic violations and the operation of vehicles in unmanned control using artificial intelligence.

Methods: the author uses dialectical, formal methods, as well as specific scientific methods of criminal law, criminal procedure, administrative law, forensic theory in connection with the specificity of their sectoral content in violation of traffic rules and operation of vehicles using artificial intelligence systems. **Results:** It is substantiated that when collecting the evidence base on the fact of proof, the principal element of the nature of the crime, such as a method of committing a crime (unmanned driving), is central to the forensics process. The characteristics of the crime committed will determine the other elements of the crime (components).

Keywords: qualification of crimes; fact of proof; forensic characteristics of a crime; violation of traffic rules; artificial intelligence.

References

1. Mosechkin I.N. Artificial intelligence and criminal liability: problems of becoming a new type of crime subject. *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta. Seriya: Pravo = Vestnik of Saint Petersburg University. Series: Law*, 2019, vol. 10, iss. 3, pp. 461–476. (In Russian).
2. Belkin R.S. *Kriminalistika: problemy segodnyashnego dnya. Zlobodnevnye voprosy rossijskoj kriminalistiki* [Forensic Science: Problems of today. Topical issues of Russian forensic science]. Moscow, 2001. 240 p.
3. Filippov A.G. *Problemy kriminalistiki: izbrannye stat'i* [Problems of Forensic Science: Selected Articles]. Moscow, YUrlitinform Publ., 2007. 352 p.
4. Kufleva V.N., Sobolev D.V., Firsov V.V. Problematic aspects of crimes qualification of crimes with the use of unmanned vehicle. *CHelovek: prestuplenie i nakazanie = Man: crime and punishment*, 2019, vol. 27, no. 3, pp. 335–342. (In Russian).

Received: 01.03.2021

УДК 347.133

DOI 10.33184/pravgos-2021.1.13

ПОВАРОВ Юрий Сергеевич

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского и предпринимательского права Самарского национального исследовательского университета им. академика С.П. Королёва, г. Самара, Россия.

E-mail: sl-su@mail.ru.

Статьи в БД «Scopus»/«Web of Science»:

DOI: 10.17150/2500-4255.2019.13(5).846-855;

10.1007/978-3-030-29586-8_67; 10.1007/978-3-030-13397-9_54;

10.1007/978-3-319-75383-6_29

РАЗГРАНИЧЕНИЕ СДЕЛОК НА ТРЕБУЮЩИЕ И НЕ ТРЕБУЮЩИЕ ВОСПРИЯТИЯ: ОСНОВАНИЯ И ЗНАЧЕНИЕ

Предложенная в науке классификация сделок на требующие и не требующие восприятия не получила системного отражения в российском гражданском законодательстве, более того, научный потенциал данной классификации нередко подвергается сомнению. **Цели:** раскрыть суть и значение деления сделок на требующие и не требующие восприятия; проанализировать подходы к определению критерия подобного разграничения; разработать механизм установления принадлежности той или иной сделки к определенной классификационной группе; исследовать вопрос о допустимости экстраполяции деления на иные (нежели односторонние сделки) юридические акты. **Методы:** общетеоретические – формальной и диалектической логики; частнонаучные – юридико-догматический, правового моделирования, сравнительно-правовой, толкования правовых норм. **Результаты:** доказываются ущербность игнорирования фактора (не)обязательности восприятия волеизъявления и, как следствие, значимость исследуемой градации (при том что отнесение сделки к разряду требующих или не требующих восприятия влияет на условия и момент наступления юридических эффектов ее совершения, а интерпретация сделки как рецептивной опосредует необходимость установления и соблюдения правил по поводу процедуры и адресата извещения о волеизъявлении); выделяются основные модели отражения юридической роли восприятия в приложении к сделкам, нуждающимся в восприятии; позитивно оценивается подход к

идентификации сделки как (не)рецептивной исходя из прямых указаний закона и существа сделки; проводится мысль о целесообразности адаптации рассматриваемой классификации к юридическим актам, не являющимся односторонними сделками.

Ключевые слова: сделка; волеизъявление; совершение сделки; восприятие сделки; юридическая сила; доставка сообщения; адресат сообщения.

Дифференциация гражданско-правовых сделок на действия, требующие и не требующие восприятия (или, если угодно, на нуждающиеся и не нуждающиеся в приеме [1, с. 679]) лицом, к которому обращены сделочные юридические последствия, уходящая своими корнями в римское частное право (оговаривавшее для некоторых односторонних сделок атрибут рецептивности [2, с. 129]) и получившая активное распространение в германской цивилистике (при этом в специальной литературе обычно отмечается, что первенство в выведении стройной терминологии для изучаемой классификации принадлежит Э. Цительману [1, с. 679; 3, с. 57; 4, с. 103; 5, с. 66]), до сих пор не нашла эксплицитного и комплексного отражения в отечественном гражданском законодательстве и доктрине. Между тем данная рубрикация имеет, как представляется, достаточно серьезное теоретическое и прикладное значение (в любом случае анализ факта надлежащего информирования определенных лиц, не участвующих в совершении сделки, довольно часто оказывается крайне существенным в срезе надлежащей оценки (не)наступления соответствующих правовых эффектов).

Симптоматично, что многие авторы находят уместным использование рассматриваемого разделения сделок при раскрытии самых разных правовых ситуаций и конструкций. Так, С.Ю. Болонин использует понятие сделки, требующей восприятия, при исследовании отношений по поводу согласования уступки требования, когда «для возникновения последствий необходимо, чтобы волеизъявление должника (согласие) было воспринято хотя бы одной из сторон сделки уступки» [6, с. 114]. На взгляд В.В. Ванина, извещение о проведении торгов представляет собой одностороннюю сделку, «порождающую правовые последствия лишь при условии восприятия опосредуемого ею волеизъявления адресатами» [7, с. 61]. А.В. Егоров фиксирует, что заявление о выборе в альтернативном обязательстве (самого предоставления, места и времени его осуществления) есть «односторонняя сделка, требующая восприятия» [8, с. 260]. М.А. Егорова использует понятие сделки, требующей восприятия, для выявления природы одностороннего отказа от исполнения договора [3,

с. 57]. В качестве сделки, требующей восприятия, идентифицирует односторонний отказ от представительства Е.Л. Невзгодина [9, с. 29–30].

Вообще, для приверженцев обсуждаемого деления «шаблонной» является констатация того, что подавляющее большинство сделок нуждаются в восприятии (что, конечно, справедливо); в качестве же разновидностей действий, не требующих вручения, обычно приводятся завещание (это «образцовый» в плане рельефности выражения сути группировки пример), публичное обещание награды, акт учреждения юридического лица, отказ от права собственности [4, с. 103; 10, с. 377; 11, с. 420; 12, с. 333; 13, с. 215–216].

Познание смысла и роли классификации сделок на акты, сопряженные и не сопряженные с их восприятием, разумеется, предполагает, прежде всего, установление содержания понятия «восприятие волеизъявления» и его отграничение от смежных категорий.

Понятие, сущность и виды восприятия волеизъявления. Абсолютно очевидно, что анализируемая классификация не имеет никакого отношения к моменту непреложности изъясления воли вовне при совершении сделки (а в необходимых случаях – облечения волеизъявления в соответствующую форму), ибо подлинно «юридический смысл волеизъявлению, – как заявляет А.В. Томсинова, – придает именно ... опосредование воли вовне» [14, с. 79]. Собственно выражение субъектом воли и ее восприятие («распознавание») другими лицами – «онтологически» автономные правовые феномены, что с неизбежностью ставит перед наукой вопрос об их сопряжении в рамках определенной юридической конструкции.

Восприятие, будучи субстанционально процессом приема и преобразования некоей информации (благодаря чему обеспечивается отражение волеизъявления), логично признается познавательным актом и в этом качестве противопоставляется волевым актам, связанным с формированием и выражением вовне воли. «Под восприятием, – рассуждает на сей счет Б.Б. Черепашин, – ...следует понимать доведение ... до сознания другого лица... Восприятие, как акт познавательный, существенно отличается от принятия, как акта волевого, волеизъявления» [12, с. 333]. Такого же мнения придерживаются В.В. Ванин [7, с. 61], Л.А. Новоселова [15, с. 173] и многие другие ученые.

Однако понятие «восприятие» в известном смысле в юриспруденции носит фигуральный характер. В целях обеспечения правовой определенности и недопущения злоупотреблений участниками оборота, во-первых, центр тяжести переносится с субъективного аспекта (реальное ознакомление с волеизъявлением, его «...доведение до сознания другого ли-

ца...» [3, с. 57]) на объективные «индикаторы», когда о восприятии речь ведется с точки зрения отправления и доставки (а не, образно говоря, «прочтения») информационного сообщения (данная трансформация – заслуга германского законодательства, которое в начале XX в. «приравняло простую возможность ознакомления с ... сделками к самому ознакомлению с ними...» [11, с. 679]).

Во-вторых, восприятие в обозначенном контексте стало подразделяться на фактическое (если сообщение получено адресатом в действительности) и вмененное (в ситуации, когда адресат признается воспринявшим волеизъявление, в том числе и при его неполучении в действительности). Эта идея, правда, без «опоры» на анализируемую классификацию, получила отражение в предписаниях п. 1 ст. 165 ГК РФ, в силу которых юридически значимое сообщение считается доставленным и тогда, когда оно поступило лицу, которому было направлено, но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним. При таком достаточно сбалансированном подходе, с одной стороны, демонстрируется важное юридико-фактическое значение «коммуникации» (что актуально, помимо прочего, для адресата), с другой стороны, преодолеваются негативные последствия потенциального недобросовестного поведения адресата, к примеру, не желающего получать корреспонденцию (это правило, само собой, сориентировано на охрану интересов отправителя сообщения). Задача законодателя с позиции справедливого нормирования данного сегмента отношений – установление (абстрактно и/или конкретно) набора случаев, когда вмененное восприятие является недопустимым.

Как уже отмечалось, в приложении к сделкам, нуждающимся в восприятии, кардинальную роль играет момент ясного определения фигуры адресата. В этой связи интересной и дискуссионной оказывается проблема квалификации волеизъявления, адресованного неопределенному кругу лиц. Так, нетривиальной и сложной для интерпретации (что лишний раз свидетельствует о некоторой «хрупкости» концепта обособления нерцептивных актов в череде действий сделочного типа) является публичная оферта. Если рассмотрение «обычной» оферты как действия, требующего восприятия, практически бесспорно (поскольку она, напомним, связывает оферента лишь с момента получения ее адресатом – п. 2 ст. 435 ГК РФ), то аналогичная трактовка публичной оферты (для которой корневым является не собственно факт ее восприятия, а то обстоятельство, что оферент готов к заключению договора с любым, кто отзовется, – п. 2 ст. 437 ГК РФ), несколько уязвима. Пожалуй, с точки зрения более или менее четкого размежевания рцептивных и нерцептивных юридических актов (невзирая на

все «но») волеизъявления, адресованные неопределенному кругу лиц (либо их существенная часть), должны восприниматься как нерецептивные. Здесь уместно упомянуть о том, что тезис о принципиальной возможности порождения правовых последствий не нуждающимися в восприятии сделками не только (более того, и не столько) для определенных субъектов, но и для неопределенного круга лиц признается сторонниками изучаемой градации (в частности, в круг волеизъявлений, не нуждающихся в приеме, Ю.С. Гамбаров включал «строго-односторонние сделки», которые обращены «к неопределенной массе публики» и не требуют уведомления о них какого бы то ни было определенного лица [1, с. 679]).

Ценность деления сделок на требующие и не требующие восприятия: pro et contra. Надо сказать, что ценность разбираемой классификации сделок в науке далеко не априорна, причем ее «отрицание» производится по соображениям не только «утилитарного» свойства (необходимость восприятия превалирующего числа односторонних сделок, трудность выработки зримого разграничительного критерия и пр.), но и концептуального толка. Например, на концептуальном уровне ее обоснованность может быть опровергнута при характеристике сделки как представления заинтересованных лиц о чужом действии, его гражданско-правовой направленности и последствиях: один из ключевых постулатов означенной оценки, как небеспричинно указывает В.А. Белов, – правило восприятия, суть которого сводится к тому, что «ни одна сделка ... не может приобрести юридического эффекта ... прежде ее восприятия заинтересованным лицом... Представление о чужом действии никак не может сформироваться без его восприятия лицом иным, чем тем, кто его совершил; следовательно, такое восприятие абсолютно необходимо для того, чтобы действие могло считаться сделкой» (а потому даже «действия ... односторонние ... без акта их восприятия не могут быть сочтены односторонними сделками») [16, с. 627–628].

Разумеется, все волеизъявления, как убедительно заключал еще А. Манигк (ставя, кстати, под сомнение научную пригодность выделения сделок, не требующих восприятия), «должны давать возможность адресату распознать сделочную волю и отреагировать на нее, это является целью любого истинного волеизъявления» (к примеру, задается автор риторическим вопросом о том, «какие иные ... цели должно иметь завещание...?») [17, с. 260]¹.

¹ Любопытно, что А. Манигк замечал, что встречающееся в науке (Hellmann) радикальное предложение об отделении не требующих восприятия волеизъявлений от категории волеизъявлений «с одной стороны ... необоснованно, с другой стороны, есть в этом разумное зерно...».

Словом, трансляция воли («контакт с адресатом»), так или иначе, юридически небезразлична для всякого действия сделочного «калибра» (и в этом измерении словосочетание «сделка, не требующая восприятия» оказывается не совсем корректным). Тем не менее довольно ощутима и неидентичность влияния (причем не только и не столько степени, сколько характера) факта (не)восприятия на саму юридическую силу волеизъявления в зависимости от его попадания в ту или другую классификационную группу: для актов, не нуждающихся в «приемке», восприятие значимо, скорее, в ракурсе надлежащей реализации порождаемых волеизъявлением правовых возможностей, в то время как собственно возникновение и существование последних (в силу совершения волеизъявления – единственно или в комбинации с иными юридическими фактами) не детерминируется восприятием. Например, завещание, как верно указывал Б.Б. Черпахин (для верификации тезиса об отнесении завещания к сделкам, требующим восприятия), «устанавливает права на принятие наследства также в пользу наследников, не знающих о нем...», причем «наследник может даже принять открывшееся в его пользу наследство по завещанию, не зная о таковом...» [12, с. 333] (данная логика восходит к римскому частному праву, признававшему, что эффект преторского завещания как вида рецептивной сделки «не зависит от того, ознакомлен наследник с волей наследодателя или нет» [2, с. 129]). Не менее нагляден казус с правомерным составлением завещания по поводу лишения наследства наследников по закону, когда распределение наследственной массы после смерти завещателя будет происходить без участия и учета интересов «лишенцев» (естественно, не считая случая, когда они имеют право на обязательную долю в наследстве) безотносительно к их осведомленности о составлении завещания и его содержании.

Изложенное, полагаем, не позволяет игнорировать фактор (не)обязательности восприятия волеизъявления при полновесной характеристике сделок и опосредует значимость разбираемой градации. При этом:

1) отнесение сделки к разряду требующих или не требующих восприятия существенно влияет на условия и момент наступления юридических эффектов ее совершения;

2) в свою очередь, трактовка сделки как рецептивной диктует необходимость установления (в централизованном или децентрализованном формате) и соблюдения правил, касающихся процедуры и адресата извещения о волеизъявлении (как правильно утверждает Я. Шапп, «при волеизъявлениях, нуждающихся в принятии, важную роль играет «горизонт

адресата», в то время как при заявлениях, не требующих принятия ... данное обстоятельство не имеет значения» [13, с. 216]).

Весьма показательно, что затронутые аспекты оказываются в центре внимания авторов, констатирующих, что то или иное действие требует восприятия. Так, А.А. Новиков и А.И. Иванова, исходя из того, что воля на приватизацию жилого помещения «должна быть не просто ... объективирована вовне...», а требует и восприятия, заявляют, что волеизъявление «не может быть адресовано любому и каждому» (речь должна идти исключительно о должнике в возникающем обязательстве по передаче жилого помещения в собственность) [18; 19]. Ю.С. Харитонова, солидаризируясь с В.А. Рясенцевым в том, что акт одобрения совершенной неуполномоченным лицом сделки нуждается в восприятии, подчеркивает, что «адресатом одобрения ... должен быть контрагент по сделке, заключенной неуполномоченным лицом, а не любое лицо...» [20, с. 35].

Значение классификации не ограничивается приведенными моментами; среди прочего она, пожалуй, должна приниматься в расчет при толковании содержания (условий) сделки, о чем, в частности, справедливо заявляют С.Ю. Болонин («большинство односторонних сделок требуют восприятия волеизъявления», «при толковании таких сделок необходимо учитывать то, как воля лица, совершающего сделку, была воспринята лицом, которому она адресована» [6, с. 114]) и С.П. Жученко («практический смысл ... деления состоит в том, что требующие получения волеизъявления толкуются ... с учетом того, как ... волеизъявление могло быть понято контрагентом...», «при толковании же волеизъявлений, не требующих получения, анализу подлежит воля с учетом ее объективного отражения в волеизъявлении» [10, с. 377]).

Проблема выработки критерия разграничения сделок на требующие и не требующие восприятия. Одной из причин негативной критики деления, как указывалось, является отсутствие явного и общепризнанного различительного признака. В свое время на этом «печальном» обстоятельстве делал акцент А. Манигк, по словам которого, сохраняющим актуальность по сей день, «имеющиеся выводы ... недостаточны, чтобы предложить четкие принципы по поводу необходимости восприимчивости волеизъявления. ... Их (волеизъявлений. – Ю. П.) качество как требующих и не требующих восприятия предстоит доказать, тем более что мы в отношении отдельных случаев не знаем, принадлежат ли они к первой или второй категории. Причина этого кроется ... в неопределенности наших представлений о требовании восприимчивости, без которого прежняя наука вполне ... обходилась» [17, с. 258–259].

Очевидно, что разрешение поставленной проблемы подразумевает перво-наперво ответ на вопрос о том, какой юридический «функционал» таит в себе восприятие применительно к сделкам, нуждающимся в восприятии, в противовес иным сделкам, для которых «приемка» не выполняет соответствующих задач (а потому носит факультативный, а не императивный статус). Для описания указанной функциональной (не)зависимости (предопределенности), как правило, прибегают к следующим формулам:

а) о (не)наступлении правовых последствий сделки. По утверждению Б.Б. Черепихина, «к сделкам, не нуждающимся в восприятии, относятся ... сделки, которые порождают правовые последствия для определенных лиц или же для неопределенного круга лиц, независимо от их восприятия этими лицами» [12, с. 333]. По мнению Л.А. Новоселовой, «последствия ... сделок будут возникать: в первом случае – когда волеизъявление воспринято лицами, которым оно адресовано; во втором – ...независимо от того, воспринято оно другими лицами или нет» [15, с. 173] (почти тождественные формулировки, касающиеся возникновения правовых последствий, мы находим у С.Ю. Болонина [6, с. 114]);

б) о (не)признании сделки совершенной (либо состоявшейся). Так, применительно к отказу представителя от полномочия Е.Л. Невзгодина полагает, что он «считается состоявшимся в момент доведения его до сведения представляемого...» [21, с. 70];

в) о (не)вступлении сделки в юридическую силу. В частности, М.А. Егорова, трактуя односторонний отказ от исполнения договора в качестве сделки, требующей восприятия, указывает на то, что «отказ вступает в силу с момента доведения информации о нем контрагенту» [3, с. 57]. А.Д. Кожухова, попутно замечая, что в Германии исследуемое деление производится по моменту вступления сделки в силу, приходит к выводу о том, что «выделение сделок, требующих восприятия, имеет практическое значение: данные сделки вступают в силу с момента поступления волеизъявления адресату, а не с момента совершения данного волеизъявления» [11, с. 419–420] (то есть осязаемо противопоставляются «совершение» сделки и ее «вступление в силу»).

Сверх того, иногда авторы одновременно используют все или несколько из названных критериев. Так, в аргументации В.В. Ванина, при незнании контрагентом о существовании сделки, нуждающейся в восприятии, «последняя не вызывает юридических последствий и, следовательно, не имеет юридической силы» [7, с. 61]. С.С. Желонкин доказывает, что «если сделка ... не требует восприятия, то достаточно одного факта

волеизъявления стороны, при котором сделка вступает в силу...», «сделка, требующая восприятия, производит правовые последствия ... в тот момент, когда она воспринята, не ранее этого», при этом «деление ... играет важную роль при ответе на вопрос о том, можно ли волеизъявление признать состоявшимся в каждой конкретной ситуации, а также с какого момента его можно признать состоявшимся» [4, с. 103–104]. По мнению А.А. Панова, «если придерживаться ... деления, то следует признать необходимость получения адресатом требующего восприятия волеизъявления, для того чтобы такое волеизъявление могло признаваться правом как волеизъявление в юридическом смысле и было способно породить правовые последствия. Поэтому деление ... играет важную роль при ответе на вопрос о том, можно ли волеизъявление признать состоявшимся...» [5, с. 66].

Понятно, что стержневое и базовое значение в плане внятного содержательного наполнения конструкций сделок, нуждающихся и не нуждающихся в восприятии, имеет уяснение соотношения (линий «взаимодействия») между понятиями (в том числе в темпоральном аспекте – с позиции допустимости временного разрыва между явлениями, охватываемыми приводимыми далее категориями) в рамках как минимум следующих терминологических рядов:

а) «совершение сделки», «совершение волеизъявления» (при определенном видении выражение воли вовне эвентуально может не исчерпывать процесс совершения сделки);

б) «совершение сделки», «вступление сделки в силу», «создание сделкой прав и обязанностей» (тем более что российский законодатель активно употребляет названные термины, допуская несовпадение во времени подразумеваемых ими процессов: в соответствии с п. 1 ст. 157 ГК РФ при совершении сделки под отлагательным условием возникновение прав и обязанностей (в будущем!) ставится в зависимость от обстоятельства, относительно которого неизвестно, наступит оно или не наступит; на основании п. 1 ст. 957 ГК РФ договор страхования, если в нем не предусмотрено иное, вступает в силу в момент уплаты страховой премии или первого ее взноса, однако иное (скажем, в момент подписания соглашения) может быть предусмотрено договором; согласно ст. 1118 ГК РФ совершенное наследодателем завещание создает права и обязанности лишь после открытия наследства и т. д.).

Выдвинутая методологическая установка в том или ином виде озвучивалась в доктрине. Например, Я. Шапп, настаивая на разведении феноменов выражения и вступления волеизъявления в силу, заключает, что «вопрос о том, в каком смысле волеизъявление действительно, следует

отличать от вопроса о том, в какой момент оно приобретает юридическую силу» [13, с. 221].

«Глобально» оправданно выделить две принципиально возможные (и «непересекающиеся») модели отражения юридической роли восприятия в приложении к сделкам, нуждающимся в «приемке» (причем каждая имеет свои достоинства и недостатки):

1) концепт, в соответствии с которым восприятие выступает элементом (этапом) совершения акта (сообразно чему до восприятия адресатом сделка не просто не влечет правовые последствия и т. п., а вообще считается несовершенной (несуществующей)); простота и логичность данной модели делает ее довольно привлекательной;

2) конструкт, предполагающий разведение собственно совершения сделки и ее восприятия, и тогда восприятие, к которому будет приурочиваться вступление сделки в силу и т. д., лежит за пределами совершения акта (в некотором смысле данная вариация, по-видимому, близка немецкому гражданскому законодательству, по результатам изучения которого А.В. Гомсинова указывает, что «волеизъявление, требующее вручения, считается сделанным с того момента, как субъект изъявил свою волю, но вступление его в силу зависит от участия другой стороны» [14, с. 80]).

Вопрос об «алгоритме» оценки сделки как (не)рецептивной. При постулировании обоснованности изучаемой «сортировки» сделок необходимым становится закрепление механизма установления принадлежности той или иной сделки к определенному классу. В науке, отечественной и зарубежной, разумно подчеркивается, что соответствующая квалификация может базироваться на указаниях закона, а также проистекать из существа юридического действия. В частности, А.А. Панов, заключая, что «большинство волеизъявлений требуют восприятия», отмечает, что «это может следовать из закона либо из существа волеизъявления» [5, с. 66]; «необходимость принятия адресатом, – полагает Я. Шапп, – вытекает либо из природы сделок, либо из закона» [13, с. 215].

Подход одновременного принятия в расчет воли законодателя и существенных особенностей сделки по факту уже работает в российской правовой системе. Как известно, порою закон непосредственно закрепляет необходимость отправления (получения) соответствующего извещения и/или «привязывает» наступление определенных правовых последствий к моменту такого отправления (получения). Скажем, в силу п. 1 ст. 450.1 ГК РФ при реализации лицом права на односторонний отказ от договора (исполнения договора) с момента получения контрагентом соответст-

вующего уведомления договор прекращается (если иное не оговорено правовыми актами либо договором).

Иногда же, напротив, разбираемый коммуникативный аспект не попадает в орбиту внимания законодателя в рамках специального нормирования. Так, при регламентации отношений по поводу прекращения обязательства зачетом ГК РФ ограничивается ремаркой о том, что для зачета достаточно заявления одной стороны (ст. 410). Вместе с тем и в подобно-го рода ситуациях обязательность оповещения не ставится под сомнение. В частности, в приведенном случае с зачетом ясно, что для аннулирования обязательственно-правовой связи заявление о зачете должно быть доставлено стороне либо считаться доставленным по правилам ст. 165.1 ГК РФ¹.

Сочетание обоих факторов (недвусмысленная позиция законодателя и «естество» сделки), думается, в целом достойно обеспечивает гибкое и эффективное решение поставленной проблемы, поскольку:

а) непосредственное законодательное регулирование трансляционного компонента исключает правовую неопределенность при оценке акта как (не)рецептивного (что особенно актуально в дискуссионных случаях, например, относительно согласия третьего лица на совершение сделки), а равно может быть полезным для нюансирования отдельных моментов (адресат, сроки доставки и т. д.);

б) дополнительный учет существа сделки преодолевает возможную пробельность законодательства (тем более что по большому счету, как небезосновательно подчеркивал Gottschack, «требование восприимчивости волеизъявления не может быть предписано законом, но всегда следует из «порядка и природы вещей» [17, с. 260]).

Кроме того, обстоятельного обсуждения заслуживает вопрос о закреплении общего презумптивного правила. Отталкиваясь от тезиса о типичности совершения сделок, нуждающихся в восприятии (причем по причинам объективного свойства, ибо наступление частноправовых эффектов для лиц, к которым обращено волеизъявление, все-таки предполагает владение ими информацией о совершении такого волеизъявления), предпочтительным, наверное, является вариант интерпретации («по умолчанию») сделки как рецептивного действия (иное, однако, может следовать из закона или существа сделки).

¹ О некоторых вопросах применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о прекращении обязательств : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11 июня 2020 г. № 6 // Российская газета. 2020. № 136.

Сфера приложения классификации волеизъявлений на требующие и не требующие восприятия. Общеупотребительным является применение конструкции рецептивных и нерекцептивных действий в отношении односторонних сделок. Так, Б.Б. Черпахин указывает, что именно «односторонние сделки могут быть нуждающимися и ненуждающимися в восприятии другими лицами» [12, с. 333]. Данная мысль воспроизводится и многими другими правоведом (о том, что «односторонние сделки могут являться нуждающимися в восприятии другими лицами и не требующими такого восприятия», говорит С.Ю. Болонин [6, с. 114]; на односторонние сделки экстраполирует дифференциацию по факту восприимчивости (рецептивности) на требующие и не требующие восприятия волеизъявления А.Д. Кожухова [11, с. 418–422]).

Конечно, момент (не)обязательности установления факта восприятия волеизъявления адресатом играет особую роль главным образом в ситуации совершения односторонних сделок. Сказанное, однако, не означает исключительности распространения (в той или иной мере) деления только на названные юридические акты (стандартность подобной «сцепки» не означает ее строгой безусловности) и порочности его приспособления к некоторым иным действиям. Рецептивный аспект, полагаем, может иметь важное правовое значение и при совершении:

а) односторонних волеизъявлений, сделочная квалификация которых ущербна или остается полемичной (например, акта голосования участника гражданско-правового сообщества);

б) договоров, правовые эффекты которых изначально обращены не только к лицам, являющимся их участниками (договора в пользу третьего лица, договора финансовой аренды, соглашения об уступке права требования, корпоративного договора и др.).

Так, из норм ст. 430 ГК РФ не следует обусловленность приобретения третьим лицом права требовать исполнения обязательства из договора, заключенного в пользу третьего лица, ни согласием последнего, ни даже его ознакомлением с соглашением (другое дело, что третье лицо, естественно, может отказаться от права, предоставленного ему по договору).

Наоборот, в свете того, что лизингополучатель (даже не будучи субъектом договора купли-продажи имущества, передаваемого в аренду) правомочен предъявлять требования напрямую продавцу (что знаменует вторжение, хотя и легитимное, в область интересов последнего), ГК РФ рационально исходит из необходимости уведомления лизингодателем продавца при приобретении у него имущества о том, что оно предназначено для передачи в аренду определенному лицу (ст. 667). Это, конечно,

вовсе не означает, что в отношениях между арендодателем и арендатором лизинговый договор является сделкой, требующей восприятия по указанным мотивам, но юриспруденция должна грамотно объяснить основания (причины) возникновения связанности лизингополучателя и оповещенного должным образом продавца имущества, чему, думается, может продуктивно поспособствовать адаптация анализируемой дифференциации сделок к подобного рода соглашениям (научный потенциал классификации – шире традиционно понимаемого), при этом системного раскрытия (не только в привязке к договору финансовой аренды) требует вопрос о видовом разнообразии последствий (не)восприятия договорных волеизъявлений (в том числе в сопоставлении с эффектами рецепции односторонних сделок).

Библиографический список

1. Гамбаров Ю.С. Курс гражданского права. Т. 1. Часть общая. СПб. : Тип. М.М. Стасюлевича, 1911. 791 с.
2. Дождев Д.В. Римское частное право : учебник для вузов. М. : ИНФРА-М – НОРМА, 1997. 704 с.
3. Егорова М.А. Особенности одностороннего отказа от исполнения договора как односторонней сделки // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 8. С. 55–59.
4. Желонкин С.С. Сделки, требующие восприятия в контексте Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 года № 25 // Юридическая мысль. 2016. № 2 (94). С. 102–105.
5. Панов А.А. К вопросу о категориях воли, волеизъявления и порока воли в теории юридической сделки // Вестник гражданского права. 2011. № 1. С. 52–81.
6. Болонин С.Ю. Особенности правотолкования при автономном индивидуально-правовом регулировании // Актуальные проблемы экономики и права. 2010. № 2. С. 112–116.
7. Ванин В.В. Правовая природа извещения о проведении торгов на заключение государственного (муниципального) контракта // Пробелы в российском законодательстве. 2012. № 5. С. 59–62.
8. Егоров А.В. Структура обязательственного отношения: наработки германской доктрины и их применимость в России // Вестник гражданского права. 2011. № 3. С. 241–274.
9. Невзгодина Е.Л. Прекращение представительства без реализации полномочия // Вестник Омск. ун-та. Сер.: Право. 2009. № 1 (18). С. 29–34.

10. Жученко С.П. Толкование договора // Практика применения общих положений об обязательствах : сб. ст. / отв. ред. М.А. Рожкова. М. : Статут, 2011. С. 371–400.

11. Кожухова А.Д. К вопросу о классификации односторонних сделок по факту восприимчивости // Вопросы науки и образования: теоретические и практические аспекты : матер. Междунар. (заочной) науч.-практ. конф. / под общ. ред. А.И. Вострецова. Нефтекамск : Науч.-издат. центр «Мир науки», 2017. С. 418–422.

12. Черепяхин Б.Б. Правопреемство по советскому гражданскому праву // Черепяхин Б.Б. Труды по гражданскому праву. М. : Статут, 2001. С. 307–442.

13. Шапп Я. Система германского гражданского права : учебник. М. : Междунар. отношения, 2006. 360 с.

14. Томсинова А.В. Понятие «Willenserklärung» (волеизъявление) в Германском гражданском уложении 1900 г. // Вестник Московск. ун-та. Сер.: Право. 2012. № 5. С. 69–83.

15. Новоселова Л.А. Согласие должника на уступку требования // Сделки: проблемы теории и практики : сб. ст. / отв. ред. М.А. Рожкова. М. : Статут, 2008. С. 165–179.

16. Белов В.А. Гражданское право. Т. II. Общая часть. Лица, блага, факты : учебник для бакалавров. М. : Юрайт, 2012. 1093 с.

17. Манигк А. Развитие и критика учения о волеизъявлении // Вестник гражданского права. 2008. № 2. С. 231–260.

18. Новиков А.А., Иванова А.И. Правопреемство mortis causa при приватизации жилых помещений в судебной практике // Закон. 2013. № 1. С. 89–102.

19. Новиков А.А., Иванова А.И. Правопреемство mortis causa при приватизации жилых помещений в судебной практике // Закон. 2013. № 2. С. 129–145.

20. Харитонова Ю.С. Заключение сделки неуполномоченным лицом: изменения в ГК РФ и судебная практика // Право и экономика. 2013. № 11. С. 32–37.

21. Невзгодина Е.Л. Прекращение полномочия без реализации: гражданско-правовой аспект // Вестник Пермск. ун-та. Сер.: Юридические науки. 2008. Вып. 1 (1). С. 70–72.

Дата поступления: 06.11.2021

POVAROV Iurii Sergeevich

Candidate of Sciences (Law), Associate professor of the Department of Civil and Business Law, Samara National Research University named after academician S.P. Korolev, Samara, Russia.

E-mail: sl-su@mail.ru

**DISTINCTION BETWEEN TRANSACTIONS REQUIRING
AND NOT REQUIRING PERCEPTION: GROUNDS
AND SIGNIFICANCE**

The proposed scientific grouping of transactions into those requiring and not requiring perception has not been systematically reflected in Russian civil legislation; moreover, the scientific potential of this classification is often questioned.

Purpose: to explain the nature and significance of the distinction between transactions requiring and not requiring perception; to analyze the approaches used to establish the criterion for such a distinction; to develop a mechanism for determining whether a transaction belongs to a particular classification group; and to study the permissibility of extrapolation of division into other (rather than unilateral transactions) legal acts. **Methods:** the author uses general theoretical methods of formal and dialectical logic, as well as specific scientific methods such as legal-dogmatic, legal modeling, comparative legal, interpretation of legal norms. **Results:** the author proves the irrelevance of ignoring a factor of (not) compulsory perception of will and, as a consequence, the significance of the studied gradation (while the classification of a transaction as requiring or not requiring perception affects the conditions and timing of its legal effects, and the interpretation of the transaction as receptive is necessary to establish and comply with the rules on the procedure and the addressee of the notification of will). The author highlights the main models for reflecting the legal role of perception in the application to transactions that need perception; the author assesses positively the approach to identifying a transaction as (non) receptive based on the direct instructions of the law and the essence of the transaction; the idea of the advisability of adapting the division also to legal acts that are not unilateral transactions is carried out.

Keywords: transaction; expression of will; making a transaction; perception of the transaction; legal force; message delivery; addressee of the message.

References

1. Gambarov Yu.S. *Kurs grazhdanskogo prava. Tom 1. CHast' obshchaya* [Civil law course. Volume 1. General part]. St. Petersburg, Printing house M.M. Stasyulevich Publ., 1911. 791 p.

2. Dozhdev D.V. *Rimskoe chastnoe pravo* [Roman private law]. Moscow, INFRA-M – NORMA Publ., 1997. 704 p.
3. Egorova M.A. Peculiarities of a single-handed effort of fulfilling a contract as a single-handed transaction. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika = Laws of Russia: Experience, Analysis, Practice*, 2007, no. 8, pp. 55–59. (In Russian).
4. Zhelonkin S.S. Transaction requiring the perception in the context of the Plenum of the Supreme Court on 23 June 2015 № 25. *YUridicheskaya mysl' = Legal Thought*, 2016, no. 2 (94), pp. 102–105. (In Russian).
5. Panov A.A. On the question of the categories of will, expression of will and vice of will in the theory of legal transaction. *Vestnik grazhdanskogo prava = Civil Law Review*, 2011, no. 1, pp. 52–81. (In Russian).
6. Bolonin S.Yu. Peculiarities of law interpretation in autonomous individual-legal regulation. *Aktual'nye problemy ekonomiki i prava = Actual Problems of Economics and Law*, 2010, no. 2, pp. 112–116. (In Russian).
7. Vanin V.V. The legal nature of the notice on tendering on the conclusion of the state (municipal) contract. *Probely v rossijskom zakonodatel'stve = Gaps in Russian Legislation*, 2012, no. 5, pp. 59–62. (In Russian).
8. Egorov A.V. The structure of the contractual relationship: developments of the German doctrine and their applicability in Russia. *Vestnik grazhdanskogo prava = Civil Law Review*, 2011, no. 3, pp. 241–274. (In Russian).
9. Nevzgodina E.L. Termination of representation without exercising powers. *Vestnik Omskogo universiteta. Seriya: Pravo = Herald of Omsk University. Series: Law*, 2009, no. 1 (18), pp. 29–34. (In Russian).
10. Zhuchenko S.P. Interpretation of the contract. In Rozhkova M.A. (ed.). *Praktika primeneniya obshchih polozhenij ob obyazatel'stvah. Sbornik statej* [Practice of applying general provisions on obligations. Collection of articles]. Moscow, Statut Publ., 2011, pp. 371–400. (In Russian).
11. Kozhukhova A.D. On the issue of classification of unilateral transactions based on the fact of perception. In Vostretsov A.I. (ed.). *Voprosy nauki i obrazovaniya: teoreticheskie i prakticheskie aspekty. Materialy mezhdunarodnoj (zaochnoj) nauchno-prakticheskoy konferencii* [Science and education issues: theoretical and practical aspects. Materials of the international (correspondence) scientific and practical conference]. Neftekamsk, Mir nauki Publ., 2017, pp. 418–422. (In Russian).
12. Cherepakhin B.B. Succession under Soviet civil law. In Cherepakhin B.B. *Trudy po grazhdanskomu pravu* [Works on civil law]. Moscow, Statut Publ., 2001, pp. 307–442. (In Russian).

13. Shapp J. *Sistema germanskogo grazhdanskogo prava* [System of German civil law]. Moscow, International relations Publ., 2006. 360 p.

14. Tomsinova A.V. The concept of «Willenserklärung» (expression of will) in the German Civil Code of 1900. *Vestnik Moskovskogo universiteta. Seriya: Pravo = Bulletin of Moscow University. Series: Law*, 2012, no. 5, pp. 69–83. (In Russian).

15. Novoselova L.A. The debtor's consent to the assignment of the claim. In Rozhkova M.A. (ed.). *Sdelki: problemy teorii i praktiki. Sbornik statej* [Transactions: problems of theory and practice. Collection of articles]. Moscow, Statut Publ., 2008, pp. 165–179. (In Russian).

16. Belov V.A. *Grazhdanskoe pravo. Tom II. Obshchaya chast'. Lica, blaga, fakty* [Civil law. Volume II. General part. Persons, benefits, facts]. Moscow, Yurayt Publ., 2012. 1093 p.

17. Manigk A. Development and criticism of the doctrine of expression of will. *Vestnik grazhdanskogo prava = Civil Law Review*, 2008, no. 2, pp. 231–260. (In Russian).

18. Novikov A.A., Ivanova A.I. Succession mortis causa in the privatization of residential premises in judicial practice. *Zakon = Law*, 2013, no. 1, pp. 89–102. (In Russian).

19. Novikov A.A., Ivanova A.I. Succession mortis causa in the privatization of residential premises in judicial practice. *Zakon = Law*, 2013, no. 2, pp. 129–145. (In Russian).

20. Kharitonova Yu.S. Conclusion of a transaction by an unauthorized person: changes in the Civil Code of the Russian Federation and judicial practice. *Pravo i ekonomika = Law and Economics*, 2013, no. 11, pp. 32–37. (In Russian).

21. Nevzgodina E.L. Termination of powers without implementation: civil legal aspect. *Vestnik Permskogo universiteta. Seriya: YUridicheskie nauki = Perm University Herald. Series: Juridical Sciences*, 2008, iss. 1 (1), pp. 70–72. (In Russian).

Received: 06.11.2021

УДК 343.1

DOI 10.33184/pravgos-2021.1.14

ТАРАСОВ Александр Алексеевич

*доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой
уголовного права и процесса Института права Башкирского
государственного университета, г. Уфа, Россия.*

E-mail: aatar@mail.ru

К ВОПРОСУ О СУДЬБЕ МЕЖДУНАРОДНЫХ СТАНДАРТОВ СПРАВЕДЛИВОЙ СУДЕБНОЙ ПРОЦЕДУРЫ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРАВОСУДИИ

В одобренном Государственной Думой законопроекте о внесении изменений и дополнений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде РФ» к компетенции Конституционного Суда предложено отнести вопрос о допустимости неисполнения решений иностранных судов на территории России, если они могут причинить вред основам публичного правопорядка Российской Федерации. **Цель:** признавая приемлемость такой постановки вопроса, доказать, что вопрос о публичном правопорядке Российской Федерации требует теоретического осмысления и индивидуального толкования в каждом конкретном случае. **Методы:** диалектической и формальной логики, структурно-системного анализа и синтеза, сравнительного правоведения. **Результаты:** доказано, что решения Европейского суда по правам человека, касающиеся международных стандартов справедливой процедуры судебного разбирательства, не могут причинить вред публичному правопорядку России. Напротив, соответствие российской системы уголовной юстиции международным стандартам правосудия – надежная гарантия сохранения основ публичного правопорядка любой страны.

Ключевые слова: международные стандарты справедливой процедуры судебного разбирательства; международные стандарты прав человека; Конституционный Суд РФ; Европейский суд по правам человека; Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод.

27 октября 2020 г. Государственной Думой РФ одобрен законопроект о внесении изменений и дополнений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации», в котором появилось положение, касающееся вопроса, обсуждаемого юридической об-

шественностью уже более десятилетия. В ст. 3, определяющую компетенцию Конституционного Суда РФ, предполагается ввести новый пункт 3.3 следующего содержания: «по запросам Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации, Верховного Суда Российской Федерации разрешает вопрос о возможности исполнения решения иностранного или международного (межгосударственного) суда, иностранного или международного третейского суда (арбитража), налагающего обязанности на Российскую Федерацию, в случае если это решение противоречит основам публичного правопорядка Российской Федерации».

В названном законопроекте подводится некая черта под многолетними дискуссиями о том, в какой мере практика Европейского суда по правам человека применима на территории Российской Федерации, в условиях российской правовой системы. Если говорить об уголовном правосудии и вообще обо всей системе уголовной юстиции, то проблема эта касается самого широкого круга наиболее обсуждаемых в специальной литературе вопросов. Справедливая процедура судебного разбирательства включает в себя множество составляющих, образующих предмет исследования всей науки уголовного процесса, причем отнюдь не только в части судебного производства. Это и своевременность предъявления обвинения с обеспечением возможности защищаться от него, и участие защитника в судебном разбирательстве, и правила участия сторон в доказывании юридически значимых обстоятельств дела и многое другое [1, с. 173, 187, 227]. Каждый частный вопрос, ставший предметом рассмотрения Европейского суда, в контексте анализа его правовых позиций может стать темой специального монографического исследования [2; 3].

В целом в специальной литературе высоко оценено позитивное воздействие практики Европейского суда по правам человека на всю систему уголовной юстиции. Полезность этого воздействия и необходимость анализа и систематизации правовых позиций Европейского суда по правам человека по тем или иным вопросам правоприменения и использования в деятельности судов Российской Федерации постоянно отмечается в литературе [4, с. 4].

Подчеркивая относительное единодушие в оценках влияния международных стандартов прав человека на отечественную правовую систему, нельзя не обратить внимание и на отдельные оговорки по поводу допустимости в исключительных случаях не исполнять решения Европейского суда, как и отдельные нормы международного права, на территории России. Так, О.В. Химичева и Д.В. Шаров еще в 2017 г. отмечали: «Полагаем, что в случаях, если нормы международного права, как и осно-

ванные на них судебные решения, расходятся с Конституцией РФ, КС должен обозначить свою позицию» [5, с. 307]. Такая точка зрения выглядит сугубо авторской, законодательного подтверждения не имеющей, однако авторы ссылаются на постановление Конституционного Суда РФ от 14 июля 2015 г. № 21П по делу о проверке конституционности положений ст. 1 Федерального закона «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» и отдельных положений всех процессуальных кодексов в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы. «В данном постановлении, с одной стороны, подтверждается приверженность России международным договорам, с другой – отмечается, что Конституция РФ закрепляет недопустимость имплементации в правовую систему государства международных договоров, участие в которых может повлечь ограничения прав и свобод человека и гражданина или допустить какие-либо посягательства на основы конституционного строя РФ и тем самым нарушить конституционные предписания» [4, с. 307].

О.В. Химичева и Д.В. Шаров разделили всех специалистов в области уголовного процесса на две группы в зависимости от того, за чем они признают верховенство в системе источников уголовно-процессуального права: за международными договорами, в которых участвует Россия, или за Конституцией РФ [5, с. 305]. Позиция, основанная на признании верховенства собственного Основного закона перед любыми международно-правовыми обязательствами, разделяется и нами. Она отражена в классическом учебнике уголовно-процессуального права под редакцией профессоров И.Л. Петрухина и И.Б. Михайловской, в авторском коллективе нескольких изданий которого участвовал и автор настоящих строк [6, с. 26]. Такой подход – это нормальное условие полноценности международного сотрудничества равных суверенных государств-партнеров, если он не превращается в отстаивание собственной правоты на международной арене любой ценой и не влечет за собой самоизоляцию страны.

Оценка любых решений иностранных и международных судов на предмет соответствия российской Конституции – это объяснимое явление, по логике, оно относится к компетенции Конституционного Суда РФ. Даже теоретически нельзя допускать, чтобы российские государственные органы были вынуждены исполнять касающееся их судебное решение вопреки требованиям Конституции РФ. Практические примеры подобного рода автору статьи неизвестны.

В то же время, заключая какие-либо международные договоры или присоединяясь к ним, любое государство не просто берет на себя обязательства и становится ими связанным, вынужденным подчиняться каким-то общим правилам вопреки собственной воле. Каждое государство-участник в таких случаях обозначает вектор развития собственной национальной правовой системы и правоприменительной практики в соответствии с принципами и нормами, закрепленными в этом международном договоре. Сказанное в полной мере касается присоединения Российской Федерации в 1998 г. к Конвенции о защите прав человека и основных свобод, частью которой является соглашение государств-участников о создании Европейского суда по правам человека. Понятно, что, вступая в Совет Европы и присоединяясь к Конвенции, Россия намеревалась имплементировать в свою правовую систему международные стандарты прав человека и справедливой процедуры судебного разбирательства, в ней закрепленные, и делала в этом направлении последовательные законодательные шаги с начала 1990-х годов [7, с. 47–53]. Столь же понятно, что этим внешнеполитическим шагом Россия четко обозначила свое намерение участвовать в деятельности Европейского суда по правам человека и исполнять его решения. Во всяком случае, никаких официальных специальных оговорок на этот счет тогда сделано не было. Не появились они и позднее, когда с начала 2000-х годов на Россию стали один за другим налагаться крупные имущественные взыскания за нарушение международных стандартов прав человека и справедливой судебной процедуры.

Возвращаясь к предложенному в законопроекте дополнению Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ», обратим внимание на менее понятную формулировку, нежели указание на возможное противоречие решения международного суда российской Конституции: «если это решение противоречит основам публичного правопорядка Российской Федерации». Что есть «основы публичного правопорядка Российской Федерации» и что значит им противоречить – вопрос, заслуживающий отдельного внимания специалистов в области теории и практики права в целом и отдельных его отраслей. Понятие «правопорядок» – общетеоретическое, касающееся организации любых общественных отношений, регулируемых нормами права. Правопорядок в системе уголовной юстиции, судя по всему, должен подпадать под признаки того, что авторы законопроекта назвали столь непривычным термином «публичный правопорядок». Публичное начало российского уголовного процесса никем из специалистов никогда не ставилось под сомнение, независимо от признания в нем наличия элементов диспозитивности или

даже принципа сочетания публичных и диспозитивных начал. Заметим, что в этом российский уголовный процесс отнюдь не уникален: государственный орган, реализующий публичную власть, является обязательным участником уголовно-процессуальных правоотношений во всех национальных системах уголовного процесса обеих мировых правовых семей. Тем не менее термин «публичный порядок» или хотя бы что-то, его напоминающее, в уголовно-процессуальном законе не используется, да и к числу общеупотребительных в уголовно-процессуальной науке его отнести нельзя.

В ст. 1193 ГК РФ есть оговорка о возможности не применять норму иностранного права на территории Российской Федерации в исключительных случаях, «когда последствия ее применения явно противоречили бы основам правопорядка (публичному порядку)». Полагаем, что и при отсутствии полного терминологического совпадения авторы законопроекта имели в виду именно это или что-то синонимичное. Однако яснее от этого не стало, поскольку и в гражданском праве этот термин не относится к числу широко распространенных и обозначает сугубо оценочное понятие, подлежащее индивидуальному толкованию для каждого конкретного случая. Авторы законопроекта, судя по всему, это и имели в виду, полагая, что сначала названные в законе инициаторы обращения в Конституционный Суд, а затем и он сам должны будут излагать и мотивировать собственное видение этого индивидуального толкования. Однако некие общие представления о названных оценочных понятиях рано или поздно придется выработать, руководствуясь не только теоретическими, но и практическими соображениями: решения международных судов всегда так или иначе затрагивают существенные правовые и политические интересы многих людей и социальных групп. Поэтому добиваться исполнения либо неисполнения этих решений на территории Российской Федерации заинтересованные лица будут, используя для этого все внутригосударственные и международные правовые средства.

Вопрос о возможных ограничениях для исполнения на территории конкретного государства – участника международного договора решений международных судов время от времени неизбежно возникает в разных государствах. Именно поэтому в теории права столь же закономерно обсуждается и будет обсуждаться вопрос об «основах публичного порядка» и возможных угрозах для него также в разных государствах.

На Международных Лихачевских научных чтениях в Санкт-Петербурге в мае 2009 г. живой интерес вызвал доклад профессора Потсдамского университета К. Шульце об особенностях «германского националь-

ного правопорядка» (Die Deutschenational Rechtsordnung) [8, с. 417–420]. Правопорядок как таковой – это уклад общественной жизни, основанный на всеобщем соблюдении и исполнении нормативно-правовых предписаний. В привычном его понимании правопорядок – категория наднациональная [9, с. 430]. Если нормам права подчинена вся система общественных отношений, в стране есть правопорядок, если вместо норм права она подчиняется другим регуляторам, например воле диктатора, не связывающего свои требования правом, то правопорядка в такой стране нет. Именно поэтому сама постановка вопроса о национальном характере правопорядка показалась участникам научного форума весьма необычной. В ходе развернувшейся дискуссии профессор К. Шульце пояснила, что в Конституции ФРГ записано, что европейский правопорядок стоит выше национального правопорядка. «Однако в действительности Германия все время пытается привести европейские правовые нормы в соответствие со своими» [8, с. 423]. Полагаем, что здесь в цитируемом источнике допущена неточность перевода: государство – участник международных договоров и созданных на их основе организаций имеет весьма ограниченные и отнюдь не самостоятельные возможности влияния на содержание международно-правовых предписаний, тогда как правотворчество в области национального законодательства – это его прерогатива. Поэтому приведенная фраза означает нечто прямо противоположное: Германия стремится привести свои национальные правовые нормы в соответствие с европейскими. Это как раз вполне понятно. Во всех государствах, входящих в Совет Европы, наблюдается аналогичная тенденция. Однако в нашем контексте обратим внимание на главное: Die Deutschenational Rechtsordnung – германский национальный правопорядок – это вовсе не показатель национального правового обособления Германии. Совсем наоборот, это показатель стремления Германии идентифицировать правопорядок внутри страны с принятыми в объединенной Европе стандартами.

На вопрос автора этих строк о том, с какими проблемами столкнулся «немецкий национальный правопорядок» после объединения Западной и Восточной Германии, К. Шульце ответила: «Восточные немцы как бы передали свой правопорядок ФРГ, то есть часть правопорядка бывшей ГДР ныне существует в ФРГ». Отношения между бывшими Западными и Восточными землями строились на основе двусторонних соглашений, которыми земли бывшей ГДР были недовольны. На унификацию германского национального правопорядка специалисты, по словам К. Шульце, отводили 10 лет [8, с. 423], которые сейчас, надо полагать, уже прошли. Скольконибудь заметных проблем в этом процессе за эти годы не выявлено. Во

всяком случае, на фоне массовой иммиграции на территорию Германии беженцев с Ближнего Востока и из Северной Африки никакого внимания международного сообщества к этому процессу привлечено не было. Заметим, что очевидная и явно заслуживающая внимания германских властей особенность публичного правопорядка (здесь намеренно используем именно этот термин) внутри собственной страны не повлекла за собой отказа от международных обязательств, равно как и подстраивания воссоединенной ФРГ под социалистическую специфику правопорядка Восточной Германии. Профессор К. Шульце, работающая, к слову, именно в Восточной части ФРГ и представляющая один из самых известных университетов бывшей ГДР, специально отметила в дискуссии, что вследствие коренного пересмотра отношения к частной собственности в связи с воссоединением Германии некоторые бывшие граждане бывшей ГДР лишились своих домов, возвращенных прежним собственникам [8, с. 423]. Реституция – процесс болезненный в любом государстве, но Германия на него пошла, руководствуясь общепризнанными демократическими принципами отношения к священному и неприкосновенному праву собственности как одному из основных прав человека.

Пример Германии показателен не только в части неуклонности вектора развития национальной правовой системы и публичного правопорядка, но и в части неторопливости в решении этой проблемы. Официально объединение Германии произошло 12 сентября 1990 г., а в 2009 г., то есть через 19 лет, германские специалисты прогнозировали, что унификация германского национального правопорядка произойдет еще через 10 лет. То есть в общей сложности речь идет о 30 годах сосуществования разных публичных правопорядков в стране с постепенным движением их к сближению не только друг с другом, но и с европейским правопорядком.

Все сказанное в полной мере относится и к национальным системам правосудия. Взяв в качестве ориентира международные стандарты справедливой судебной процедуры, государства-участники одновременно обязались привести собственную систему уголовной юстиции в соответствие с этими стандартами и выполнить предписания международных судов, обнаруживших какие-то несоответствия в законодательстве или правоприменительной практике этим стандартам. Означает ли это, что страна – участница международного договора абсолютно лишена собственного права голоса по вопросам исполнения решений международных судов на собственной территории? Отнюдь нет. Принимая на себя обязательства по международным договорам, государство-участник вправе использовать в первую очередь международно-правовые средства для обоснования

своего отказа от их исполнения. До тех пор, пока сформулированная и обоснованная в таком порядке коллизия не разрешена, государство-участник вправе поступать в соответствии с собственными национальными интересами, сознавая, что возможным последствием этих действий будет выход из соответствующего международного договора. В любом случае решение об отказе от исполнения решений международного суда, а для системы российского правосудия это, прежде всего, решения Европейского суда по правам человека, не должно быть произвольным, внеправовым и неаргументированным. Очевидно, что от Конституционного Суда РФ общество вправе ожидать самых взвешенных и точных решений, добротного аргументированных и нацеленных на разрешение возникающих коллизий, а не на усугубление их.

Решения Европейского суда по правам человека, касающиеся международных стандартов справедливой процедуры судебного разбирательства, на наш взгляд, в принципе не могут посягать на основы публичного правопорядка Российской Федерации. В уголовно-процессуальной литературе в качестве примеров прямого противоречия Конституции РФ приводится решение Европейского суда по правам человека об ограничении избирательных прав осужденных к лишению свободы [5, с. 308]. Не вдаваясь в дискуссию по существу этого предмета, обратим внимание на то, что этот вопрос не имеет отношения к международным стандартам справедливой судебной процедуры. При этом целая серия решений Европейского суда, касающихся запрета пыток и иного унижающего человеческое достоинство обращения, предусмотренного ст. 3 Европейской конвенции, или ограничений права человека на свободу и личную неприкосновенность или на доступ к правосудию или комплекса прав лица, обвиняемого в совершении преступления, подробно систематизирована и проанализирована в специальной литературе [4, с. 80–99]. Это решения, касающиеся международных стандартов правосудия. Исполнение их не может навредить основам публичного правопорядка России, поскольку они, не касаясь национального законодательства, связаны с выявлением грубых, а иногда и позорных для системы уголовной юстиции нашей страны неправомерных действий правоприменителей, необоснованных или немотивированных судебных решений. Ориентация решений Европейского суда по правам человека в первую очередь на позитивное изменение практики правоприменения, а вовсе не на изменение законодательства, также подчеркнута в специальной литературе [8, с. 142]. Российское государство, как никто другой, заинтересовано в повышении качества работы своих правоохранительных ведомств и судов.

Подводя итог сказанному, сформулируем краткие выводы:

– Российская Федерация как участник Совета Европы, Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и Европейского суда по правам человека приняла на себя обязательства по соблюдению международных стандартов прав человека и справедливой процедуры судебного разбирательства;

– оставаясь суверенным государством, Россия вправе использовать все международно-правовые средства для отстаивания своего права не исполнять те решения Европейского суда по правам человека, которые противоречат Конституции РФ или основам ее публичного правопорядка. Вопрос о таком соответствии либо несоответствии должен относиться к компетенции Конституционного Суда РФ;

– решения Европейского суда по правам человека, касающиеся нарушения международных стандартов справедливой процедуры судебного разбирательства в российской правоприменительной практике, по своей сути не относятся к числу судебных решений, которые могут создавать угрозу основам публичного правопорядка Российской Федерации. Напротив, такие решения нацелены на повышение качества деятельности российских правоохранительных органов и судов.

Библиографический список

1. Трубникова Т.В. Право на справедливое судебное разбирательство: правовые позиции Европейского суда по правам человека и их реализация в уголовном процессе Российской Федерации : учеб. пособие. Томск : Изд-во Томск. ун-та, 2011. 296 с.

2. Шутемова Т.В. Влияние судебной практики Европейского суда по правам человека на обеспечение прав потерпевшего в уголовном процессе России // Вектор науки Тольяттинск. гос. ун-та. Сер.: Юридические науки. 2014. № 2 (17). С. 169–171.

3. Шестакова С.Д. Право обвиняемого на очную ставку со свидетелями обвинения: европейские стандарты и российское законодательство // Право на судебную защиту в уголовном процессе: европейские стандарты и российская практика : сб. ст. по матер. междунар. науч.-практ. конф., Томск, 20–22 сент. 2007 г. / под ред. М.К. Свиридова. Томск : Изд-во Томск. ун-та, 2007. С. 107–113.

4. Егорова О.А., Беспалов Ю.Ф. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод в судебной практике. М. : Проспект, 2014. 144 с.

5. Химичева О.В., Шаров Д.В. Проблемы имплементации решений Европейского суда по правам человека в правовую систему РФ // Стратегии развития уголовно-процессуального права в XXI в. : матер. V Междунар. науч.-практ. конф., Москва, 10–11 нояб. 2016 г. М. : РГУП, 2017. С. 304–309.

6. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации : учебник / отв. ред. И.Л. Петрухин и И.Б. Михайловская. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Проспект, 2014. 688 с.

7. Горшкова С.А. Стандарты Совета Европы по правам человека и российское законодательство : моногр. М. : НИМП, 2001. 352 с.

8. Шульце К. Правовой порядок в Федеративной Республике Германии // Диалог культур и партнерство цивилизаций : IX Междунар. Лихачевские науч. чтения, 14–15 мая 2009 г. СПб. : Изд-во СПбГУП, 2009. С. 417–423.

9. Диалог культур и партнерство цивилизаций : IX Междунар. Лихачевские науч. чтения, 14–15 мая 2009 г. СПб. : Изд-во СПбГУП, 2009. 552 с.

10. Великая Е.В. Влияние решений Европейского суда по правам человека на уголовно-процессуальное законодательство по вопросам соблюдения права на защиту // Стратегии развития уголовно-процессуального права в XXI в. : матер. V Междунар. науч.-практ. конф., Москва, 10–11 нояб. 2016 г. М. : РГУП, 2017. С. 139–147.

Дата поступления: 28.02.2021

TARASOV Alexander Alekseevich

Doctor of Law, Professor, Head of the Chair of Criminal Law and Procedure of the Institute of Law, Bashkir State University, Ufa, Russia.

E-mail: aatar@mail.ru

**ON THE FUTURE OF INTERNATIONAL FAIR TRIAL
STANDARDS IN RUSSIAN CRIMINAL JUSTICE**

The draft law approved by the State Duma on amendments and additions to the Federal Constitutional Law «On the Constitutional Court of the Russian Federation» proposes that the Constitutional Court should have jurisdiction over the question of the admissibility of non-enforcement of foreign court decisions in the territory of Russia, if they can harm the foundations of public order in the Russian Federation. **Purpose:** recognizing the acceptability of such a formulation of the question, to prove that the issue of public order in the Russian

Federation requires theoretical comprehension and individual interpretation in each specific case. **Methods:** the author uses the methods of dialectical and formal logic, structural-system analysis and synthesis, comparative jurisprudence. **Results:** it is proved that the decisions of the European Court of Human Rights concerning international fair trial standards cannot harm the public order in Russia. On the contrary, the compliance of the Russian criminal justice system with international standards of justice is a reliable guarantee of the preservation of the foundations of public order in any country.

Keywords: international fair trial standards; international human rights standards; Constitutional Court of the Russian Federation; European Court of Human Rights; European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

References

1. Trubnikova T.V. *Pravo na spravedlivoe sudebnoe razbiratel'stvo: pravovye pozicii Evropejskogo suda po pravam cheloveka i ih realizaciya v ugovnom processe Rossijskoj Federacii* [The right to a fair trial: the legal positions of the European Court of Human Rights and their implementation in the criminal procedure of the Russian Federation]. Tomsk, Tomsk University Publ., 2011. 296 p.

2. Shutemova T.V. Influence of jurisprudence the European Court of Human Rights in ensuring the rights of victims in criminal proceedings in Russia. *Vektor nauki Tol'yattinskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: YUridicheskie nauki = Science Vector of Togliatti State University. Series: Legal Sciences*, 2014, no. 2 (17), pp. 169–171. (In Russian).

3. Shestakova S.D. The right of the accused to face-to-face confrontation with prosecution witnesses: European standards and Russian legislation. In Svirdov M.K. (ed.). *Pravo na sudebnuyu zashchitu v ugovnom processe: evropejskie standarty i rossijskaya praktika. Sbornik statej po materialam mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoy konferencii* [The right to judicial protection in criminal proceedings: European standards and Russian practice. Collection of articles based on the materials of the international scientific and practical conference]. Tomsk, Tomsk University Publ., 2007, pp. 107–113. (In Russian).

4. Egorova O.A., Bespalov YU.F. *Evropejskaya konvenciya o zashchite prav cheloveka i osnovnyh svobod v sudebnoj praktike* [European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms in Judicial Practice]. Moscow, Prospekt Publ., 2014. 144 p.

5. Khimicheva O.V., Sharov D.V. Problems of the implementation of decisions of the European Court of Human Rights in the legal system of the Russian Federation *Strategii razvitiya ugovno-processual'nogo prava v XXI v. Materialy V Mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoy konferencii* [Strategies for the development of criminal procedural law in the XXI century. Proceedings of the V International scientific and practical conference]. Moscow, Russian State University of Justice Publ., 2017, pp. 304–309. (In Russian).

6. Petrukhin I.L., Mikhailovskaya I.B. (eds.). *Ugovno-processual'noe pravo Rossijskoj Federacii* [Criminal Procedure Law of the Russian Federation]. 3rd ed. Moscow, Prospekt Publ., 2014. 688 p.

7. Gorshkova S.A. *Standarty Soveta Evropy po pravam cheloveka i rossijskoe zakonodatel'stvo* [Council of Europe Human Rights Standards and Russian Legislation]. Moscow, NIMP Publ., 2001. 352 p.

8. Schulze K. Legal order in the Federal Republic of Germany. *Dialog kul'tur i partnerstvo civilizacij. IX Mezhdunarodnye Likhachevskie nauchnye chteniya* [Dialogue of cultures and partnership of civilizations. IX International Likhachev Scientific Readings]. St. Petersburg, Saint Petersburg Humanitarian University of Trade Unions Publ., 2009, pp. 417–423. (In Russian).

9. *Dialog kul'tur i partnerstvo civilizacij. IX Mezhdunarodnye Likhachevskie nauchnye chteniya* [Dialogue of cultures and partnership of civilizations. IX International Likhachev Scientific Readings]. St. Petersburg, Saint Petersburg Humanitarian University of Trade Unions Publ., 2009. 552 p.

10. Velikaya E.V. The impact of decisions of the European Court of Human Rights on criminal procedural legislation on the observance of the right to defense. *Strategii razvitiya ugovno-processual'nogo prava v XXI v. Materialy V Mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoy konferencii* [Strategies for the development of criminal procedural law in the XXI century. Proceedings of the V International scientific and practical conference]. Moscow, Russian State University of Justice Publ., 2017, pp. 139–147. (In Russian).

Received: 28.02.2021

УДК 343.14

DOI 10.33184/pravgos-2021.1.15

ЯРОВЕНКО Василий Васильевич

*доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры
уголовно-правовых дисциплин Института права
Владивостокского государственного университета экономики и сервиса,
заслуженный юрист Российской Федерации, почетный работник
высшего профессионального образования Российской Федерации,
г. Владивосток, Россия.*

E-mail: yarovenko.46@mail.ru.

Статьи в БД «Scopus»/«Web of Science»:

DOI: <https://doi.org/10.5539/ass.v11n1p349>

ШАПОВАЛОВА Галина Михайловна

*кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории
и истории российского и зарубежного права Института права
Владивостокского государственного университета
экономики и сервиса, г. Владивосток, Россия.*

E-mail: yarovenko.46@mail.ru

ИСМАГИЛОВ Ринат Альбертович

*кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса
Уфимского юридического института МВД России, г. Уфа, Россия.*

E-mail: rinatismagilov@mail.ru

**ОТДЕЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ
СИСТЕМЫ РАСПОЗНАВАНИЯ ЛИЦ
В ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

В статье обращено внимание на проблемы применения правоохранительными органами современных программно-технических средств и методов фиксации и распознавания лиц. При использовании различных приемов, направленных на получение информации о физиологических и биологических особенностях человека, важно соблюдать не только его право на защиту этих данных, но и государственные интересы в борьбе с преступностью (терроризмом, коррупцией). Важным является государственное регулирование и разработка норм эффективного применения информационных технологий, телекоммуникаций, технологий искусственного интеллекта и др.,

чтобы у граждан не возникало сомнения в их эффективности и законности. **Цель:** анализ проблем противодействия преступности в современных условиях, внесение предложений по совершенствованию применения системы распознавания лиц, создание органами МВД России единой базы биометрических данных россиян со строжайшим соблюдением конституционных прав граждан на частную жизнь, надежной защитой их персональных данных. **Методы:** эмпирические методы сравнения, описания, интерпретации; теоретические методы формальной и диалектической логики. **Результаты:** выявлены проблемы применения системы распознавания лиц, проанализированы положительные и отрицательные стороны внедрения данной системы. С одной стороны, в Российской Федерации нет четких инструкций и алгоритма действий по использованию камер с функцией распознавания лиц, которые бы удовлетворили требования общества по сохранению в тайне частной жизни. С другой стороны, камеры с функцией распознавания лиц могут способствовать правоохранительным органам в установлении местонахождения разыскиваемых лиц, выявлении (раскрытии) преступлений. **Ключевые слова:** распознавание лица; внешний облик; биометрические данные; информационные технологии; расследование; идентификация; экспертиза.

В новом тысячелетии преступность стала более технологична, а потому необходимы не только новые методы и средства борьбы с ней, но и специалисты, владеющие этими средствами и методами. Правоохранительные органы должны быть оснащены и профессионально подготовлены к действиям на опережение. Для решения этой сложнейшей задачи предлагается рассмотреть вопрос о деятельности правоохранительных органов по распознаванию лиц как способу противодействия преступности.

Использование технических средств в ходе предварительного расследования, по мнению Д.В. Зотова, направлено на объективизацию и оптимизацию процесса доказывания по уголовному делу [1, с. 16].

Президент В.В. Путин неоднократно в своих докладах акцентировал внимание на том, что ключевая задача МВД – формирование эффективной государственной системы профилактики и предупреждения правонарушений [2, с. 190]. Показатели, отражающие качество этой системы, будут только при вовлечении органов власти на всех ее уровнях. Как следствие, появляется ряд нормативно-правовых актов, в частности приказ МВД России от 17 января 2006 г. № 19 «О деятельности органов внутренних дел по предупреждению преступлений», в котором подчеркивается, что профилактика преступлений и оперативная раскрываемость –

это деятельность, которая направлена на устранение или нейтрализацию причин через выявление условий и обстоятельств, способствующих совершению преступлений. Для решения этих задач немаловажно установить лиц, причастных к совершению противоправных деяний, а также привлекать общественные объединения правоохранительной направленности и граждан к сотрудничеству с органами правопорядка.

МВД разработало проект по внедрению искусственного интеллекта, который планируется использовать для составления фотороботов преступников и выявления взаимосвязей между серийными преступлениями. Отмечено, что сейчас возможные связи между преступлениями устанавливаются вручную. Искусственный интеллект поможет проанализировать черты преступлений, документы, показания свидетелей, чтобы выявить взаимосвязи. Внешность преступника устанавливается при составлении фоторобота и с помощью образцов биоматериала, которые были найдены на месте преступления, если они есть в банке данных. В 2024 г. технология должна поступить в промышленную эксплуатацию¹.

Установление лица – самое сложное в процессе раскрытия и расследования преступлений, так как значительное количество преступлений переместилось в виртуальную среду, где преступник не оставляет свои физические следы на месте преступления и не имеет прямых контактов с потерпевшим. Как следствие, идентифицировать лицо, в частности при задержании подозреваемого, который сообщает о себе недостоверные сведения, прячется в глобальной сети Интернет под вымышленным именем, работает под несуществующим IP-адресом, довольно сложно и с программно-технической точки зрения.

Приведем пример. За совершение преступления на территории Приморского края был задержан Тхан Цзясун – гражданин КНР. В ходе проверки представители КНР заявили, что лицо с названными им данными на их участке не проживает. При допросе в качестве обвиняемого Тхан Цзясун изменил показания о своей личности, сообщив, что в действительности его зовут Тхан Пэйяо, родился он не 9 октября 1963 г., а 8 апреля 1955 г. Дачу ложных показаний относительно своей личности Тхан Пэйяо объяснил опасением аннулирования китайскими властями его заграничного паспорта. Однако позже в качестве еще одной из причин дачи ложных показаний относительно своей личности Тхан Пэйяо назвал желание таким способом избежать уголовной ответственности за совершенное им престу-

¹ МВД может потратить 55 млн рублей на нейросети для поиска преступников [Электронный ресурс]. URL: <https://www.vedomosti.ru/technology/news/2020/11/16/847015-mvd-planiruet-ispolzovat-iskusstvennii-intellekt-v-rassledovaniyah> (дата обращения: 23.01.2021).

пление. В ходе представительской встречи пограничников связи Российской Федерации по Хасанскому участку Приморского края с офицерами связи по Хуанчуньскому участку представители пограничного аппарата КНР не подтвердили личность Тхан Пэйяо, хотя тот продолжал настаивать на том, что его зовут Тхан Пэйяо и родился он 8 апреля 1955 г.¹

До появления биометрических паспортов незаконная миграция осуществлялась с помощью подделки паспортов путем замены фотографии [3, с. 10]. При установлении таких фактов назначается фотопортретная экспертиза для определения того, одно ли лицо запечатлено на разных снимках. В описанном нами случае была проведена экспертиза фотоснимков в паспортах, выданных КНР на имя Цуй Чуньжи и Российской Федерацией на имя Пак Алексея Хо-уковича. Эксперт установил, что на всех фотоснимках в представленных паспортах изображено одно лицо [4, с. 28–29].

Такая экспертиза является трудоемкой, так как при ее проведении используется совокупность методов: визуальное сопоставление, сопоставление относительных величин, сопоставление угловых величин, использование координатных сеток, сопоставление с помощью «Маски», сопоставление разноименных половин лиц по медиальной линии, сопоставление разноименных половин лиц по ломаной линии, наложение позитивного изображения на позитивное, наложение негативного изображения на позитивное [2, с. 194]. В рассмотренном примере гражданин КНР никаких изменений внешнего облика не производил, однако по фотографии в паспорте его личность не была установлена с достоверностью.

Сложная ситуация возникает, когда в силу различных изменений (пополнел или похудел, другая прическа, другой цвет волос) фотография в паспорте и внешний облик человека имеют существенные различия, что не позволяет идентифицировать лицо с фотографией в паспорте. Такая процедура идентификации личности проводится при паспортном контроле в случае несоответствия лица и его фотографии. В этом случае контроль занимает больше времени, так как рассматриваются черты, которые остались общими с фотографией в паспорте либо изменились незначительно: контур ушных раковин, форма носа, профиль. В паспорте фотография выполнена в анфас, и изменившийся профиль носа, отсутствие горбинки, не видно. Гражданам приходится подтверждать свою личность всеми доступными способами, прежде всего, сделать лицо похожим на фото в паспорте.

Проблемы возникают и при отождествлении лица, сделавшего пластическую операцию: изменившего нос, губы, глаза, уши и даже фор-

¹ Архив отдела МВД России по г. Уссурийску. Уголовное дело № 1-472/2019.

му черепа. Пластическая хирургия является мощным способом совершенствования внешности человека, позволяя ему стать обладателем идеального тела и лица¹.

Активно эта сфера бизнеса развивается в Южной Корее. Клиники пластической хирургии предлагают зарубежным клиентам сертификаты, которые помогают пройти паспортный контроль, так как по фотографиям в паспорте таких лиц бывает невозможно идентифицировать. В сертификаты заносятся снимки человека до и после операции, указывается серийный номер паспорта, продолжительность пребывания в клинике, название и местонахождение учреждения, оттиск официальной печати.

Пациенты-путешественники, пересекающие с такими сертификатами границу, идентифицируются по чертам лица, которые не изменились. Однако и в этих случаях возникают проблемы. Так, три гражданки КНР сделали пластические операции в Сеуле и не смогли пройти паспортный контроль в аэропорту из-за невозможности их идентификации, так как они кардинально поменяли внешний вид: лицо – новое, фото в паспорте – старое².

Проблема бы не возникла, если бы пограничники располагали базой биометрических данных. В ст. 11 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных» указано: сведения, характеризующие физиологические и биологические особенности человека, что, в свою очередь, позволяет установить личность (биометрические персональные данные), и сведения, которые использует оператор (провайдер) для установления личности субъекта по его персональным данным, должны обрабатываться только с согласия в письменной форме субъекта персональных данных. Правда, есть и исключения, предусмотренные ч. 2 настоящей статьи: сбор, хранение и обработка биометрических персональных данных может осуществляться без согласия субъекта персональных данных в связи с реализацией международных договоров Российской Федерации о реадмиссии, о противодействии терроризму, о противодействии коррупции, в связи с осуществлением правосудия и исполнением

¹ Пластическая хирургия – идеальная внешность гарантирована [Электронный ресурс]. URL: <https://newsbel.by/04/24/plasticheskaya-xirurgiya-idealnaya-vneshnost-garantirovana> (дата обращения: 22.01.2021).

² Нестеренко М. Нужно ли менять паспорт после пластической операции? [Электронный ресурс]. URL: <https://med.vesti.ru/doc/maksim-nesterenko/nuzhno-li-menyat-pasport-posle-plasticheskoy-operatsii> (дата обращения: 22.01.2021).

судебных актов, в связи с проведением обязательной государственной дактилоскопической регистрации и др.¹

Самый распространенный метод установления личности – дактилоскопия – способ идентификации лица по узорам папиллярных линий на фалангах пальцев рук, в том числе ладоней, основанный на уникальности рисунков для каждого человека. Независимо от изменения внешнего облика, процесс отождествления человека, особенно по папиллярным узорам пальцев рук [4, с. 37], по радужной оболочке и/или сетчатке глаза, схематическому обозначению кровеносных сосудов, голосу, ДНК, геометрии лица, предпочтительней не в 2D-формате, а в 3D-формате, становится достаточно простым и надежным.

Применение информационных технологий в целях идентификации граждан Российской Федерации отражено в ч. 2 ст. 14 Закона о персональных данных, где указано, что биометрические персональные данные гражданина Российской Федерации содержатся в единой информационной системе персональных данных, обеспечивающей обработку, включая сбор и хранение, биометрических персональных данных, их проверку и передачу информации о степени их соответствия предоставленным биометрическим персональным данным гражданина Российской Федерации. Это свидетельствует о том, что в России формируется государственная биометрическая система. При этом на государство возлагается обязанность обеспечения безопасности по защите этих данных от неправомерного доступа, который позволил бы злоумышленнику уничтожить, модифицировать, блокировать, копировать, предоставлять данную информацию третьим лицам, распространять через различные средства коммуникации. Цель государственной информационной системы – оперативность и безопасность обмена информацией, проверка личности на соответствие биометрическим персональным данным.

В российском обществе возникла обеспокоенность, что применение информационных технологий распознавания лиц может нарушать право граждан на конфиденциальность [5, с. 288]. В этом плане уже есть судебное решение. Так, в октябре 2019 г. Попова А.В. обратилась с административным иском в Савеловский районный суд г. Москвы о признании незаконными действий административных ответчиков по применению технологии распознавания лиц (она требовала обязать административных ответчиков не применять технологии распознавания лиц), удалении биометрических пер-

¹ О персональных данных : федер. закон от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2006. № 31, ч. 1, ст. 3451.

сональных данных административного истца из базы данных изображений гражданина, представлении доказательства удаления.

Суд, выслушав лиц, участвующих в деле, исследовав письменные материалы дела и представленные доказательства, отказал в удовлетворении заявленных требований в полном объеме по следующим основаниям. Сбор и обработка фото- и видеоизображения может быть отнесена к персональным данным, так как эта информация (данные) идентифицирует конкретное физическое лицо, что подтверждает определение персональных данных в Законе о персональных данных. Однако в соответствии с п. 11 Положения о едином центре хранения данных (далее – ЕЦХД) граждане к объектам видеонаблюдения не относятся.

Метод распознавания лиц, используемый в ЕЦХД, сравнивает изображение, поступающее в ЕЦХД с видеокамер, с фотографией, предоставленной правоохранительным органом. В процессе обработки соответствующих изображений происходит их сравнение на наличие/отсутствие совпадений. Департаменту не передаются персональные данные (ФИО и пр.) искомых лиц, поскольку у Департамента нет технической и юридической возможности осуществлять их сопоставление.

Таким образом, при отсутствии процедуры идентификации личности видеоизображения граждан не могут считаться биометрическими персональными данными. Соответственно, отсутствует необходимость получать письменное согласие гражданина на обработку биометрических персональных данных¹.

Попова А.В. не согласилась с решением Савеловского районного суда г. Москвы и подала апелляционную жалобу. 30 января 2020 г. Судебная коллегия по административным делам Московского городского суда, рассмотрев в открытом судебном заседании данную жалобу, нашла выводы суда первой инстанции правильными, основанными на нормах материального права и соответствующими установленным обстоятельствам дела. Само по себе получение изображения административного истца в период ее нахождения на территории, попадающей под наблюдение конкретной камеры, установленной в целях контроля за окружающей обстановкой в районе расположения здания Государственной Думы РФ, не является способом сбора персональных (биометрических) данных заявителяницы, поскольку не использовалось непосредственно для определения личности последней. Судебная коллегия решение Савеловского рай-

¹ Решение Савеловского районного суда г. Москвы по делу № 2а-577/19 от 6 ноября. 2019 г. [Электронный ресурс]. URL: <https://www.mos-gorsud.ru/rs/savyolovskij/services/cases/kas/details/988f386e-be51-47b0-b48f-e871043ef1fc> (дата обращения: 22.01.2021).

онного суда г. Москвы от 6 ноября 2019 г. оставила без изменения, а апелляционную жалобу Поповой А.В. – без удовлетворения¹.

Суд поступил совершенно верно, так как в ч. 1 ст. 152 ГК РФ сказано, что обнародование и дальнейшее использование изображения гражданина (в том числе его фотографии, а также видеозаписи или произведения изобразительного искусства, на которых он изображен) допускаются только с согласия этого гражданина, но такое согласие не требуется, когда:

1) изображение используется в государственных, общественных или иных публичных интересах;

2) изображение гражданина получено при съемке, которая проводится в местах, открытых для свободного посещения, или на публичных мероприятиях (собраниях, съездах, конференциях, концертах, представлениях, спортивных соревнованиях и подобных мероприятиях).

Одним из современных методов распознавания лиц является сравнение на графах. Суть данного метода сводится к эластичному сопоставлению графов, описывающих изображения лиц. Лица представлены в виде графов с взвешенными вершинами и ребрами. На этапе распознавания один из графов – эталонный – остается неизменным, в то время как другой деформируется с целью наилучшей подгонки к первому². Пример структуры графа для распознавания лиц отражен на рисунке.

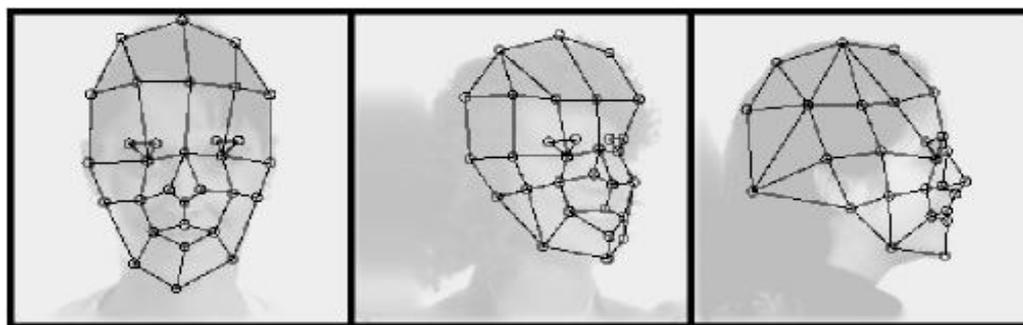


Рис. Граф на основе антропометрических точек лица

¹ Апелляционное определение Судебной коллегии по административным делам Московского городского суда по делу № 33а-707/2020 от 30 янв. 2020 г. [Электронный ресурс]. URL: <https://www.mos-gorsud.ru/rs/savyolovskij/services/cases/kas/details/988f386e-be51-47b0b48f-e871043ef1fc> (дата обращения: 22.01.2021).

² Анализ существующих подходов к распознаванию лиц [Электронный ресурс]. URL: <https://habr.com/ru/company/synesis/blog/238129> (дата обращения: 22.01.2021).

Ранее используемые классические методы и методики идентификации лиц, в основе которых лежат идентификационные карты, пароли, ключи или другие уникальные сведения (данные), не могут быть надежными в той степени, которую требует безопасность. Следовательно, переход на современные методы идентификации лиц по их биометрическим данным в большей степени отвечает запросам безопасности. Например, в Москве используется система видеонаблюдения, которая обеспечивает и повышает уровень безопасности жителей. Ее пользователями являются органы МВД, МЧС и службы управления города.

С нашей точки зрения, современные средства и методы, используемые при распознавании лиц, обозначили проблемы, связанные с правом на конфиденциальность. Информационные технологии, а также технологии искусственного интеллекта требуют дополнительного государственного регулирования и разработки законодательных норм, чтобы у граждан не возникало сомнений в их законности, особенно если учесть широкие социальные последствия правонарушений и возможности для злоупотреблений.

Проблемы, связанные с внедрением новых средств и методов распознавания лиц, актуальны не только для России, но и для зарубежных стран, то есть на межгосударственном уровне¹. Они требуют активного участия международных организаций, правительств, ученых, IT-компаний и гражданского общества. Учитывая протекающие процессы глобализации и всеобъемлющее внедрение информационных технологий, телекоммуникаций, технологий искусственного интеллекта, роботизированных систем, систем виртуальной реальности, дополнительной реальности во все сферы жизни, в приоритете будет тесное сотрудничество между государственными правоохранительными органами внутри страны и на международном уровне.

Основные выводы:

1) необходимо дополнительное государственное регулирование и разработка норм по использованию видеокамер, позволяющих идентифицировать человека, с соблюдением конституционных прав граждан на частную жизнь, защиту персональных данных, поскольку именно права и свободы человека и гражданина определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием;

¹ Межгосударственный стандарт ГОСТ ISO/IEC 2382-37-2016 Информационные технологии (ИТ) : словарь [Электронный ресурс]. URL: https://allgosts.ru/35/040/gost_iso!iec_2382-37-2016 (дата обращения: 22.01.2021).

2) следует обеспечить доступ МВД России ко всем уличным камерам с функцией распознавания лиц с целью эффективного выявления и раскрытия преступлений;

3) необходимо создать в МВД России единую базу биометрических данных россиян, лиц без гражданства и иностранцев для идентификации людей по геометрии лица (тела), походке, отпечаткам пальцев, зрачкам, голосу, генетическим данным;

4) необходимо законодательно закрепить обязанность медицинских учреждений сообщать в МВД России о сделанных пластических операциях по изменению внешнего облика человека;

5) требуется организация на межведомственном уровне дискуссионных круглых столов с целью обмена опытом по исследуемой проблематике и повышения эффективности взаимодействия.

Библиографический список

1. Зотов Д.В. Теоретические проблемы научно-технических достижений, применяемых в уголовно-процессуальном доказывании : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2003. 23 с.

2. Шаповалова Г.М., Шаповалов В.В. Криминалистика и ее роль в предупреждении преступлений на основе информационных технологий // Полицейская деятельность. 2016. № 2. С. 187–199.

3. Худина Т.Ф. Методика расследования преступлений, связанных с незаконным оформлением документов для въезда и проживания в России иностранных граждан и лиц без гражданства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2008. 23 с.

4. Яровенко В.В. Криминалистическая дерматоглифика : моногр. Владивосток : Изд-во Дальневосточн. федер. ун-та, 2011, 237 с.

5. Исмагилов Р.А., Галимов Э.Э. Информационные технологии, используемые для собирания, проверки и оценки доказательств в уголовном судопроизводстве // Актуальные проблемы государства и общества в области обеспечения прав и свобод человека и гражданина : сб. ст. междунар. науч.-практ. конф. (посвящ. годовщине со дня принятия Всеобщей декларации прав человека). Уфа : Уфимский юрид. ин-т МВД РФ, 2020. С. 285–290.

Дата поступления: 01.03.2021

YAROVENKO Vasily Vasilyevich

Doctor of Sciences (Law), Professor of the Department of Criminal Law Disciplines of the Institute of Law, Vladivostok State University of Economics and Service, Honored Lawyer of the Russian Federation, Honorary Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation, Vladivostok, Russia.
E-mail: yarovenko.46@mail.ru

SHAPOVALOVA Galina Mikhailovna

Candidate of Sciences (Law), Associate Professor of the Department of Theory and History of Russian and Foreign Law of the Institute of Law, Vladivostok State University of Economics and Service, Vladivostok, Russia.
E-mail: yarovenko.46@mail.ru

ISMAGILOV Rinat Albertovich

Candidate of Sciences (Law), Associate Professor of the Department of Criminal Procedure of the Ufa Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, Ufa, Russia.
E-mail: rinatismagilov@mail.ru

SOME PROBLEMS OF USING THE FACIAL RECOGNITION SYSTEM IN LAW ENFORCEMENT ACTIVITIES

The article draws attention to the problems of the use of modern software and hardware tools and methods of facial fixing and recognizing by law enforcement agencies. In using various techniques aimed at obtaining information on a person's physiological and biological characteristics, it is important to respect not only his or her right to protect the data, but also state interests in combating crime (terrorism, corruption). Important factors are state regulation and the development of norms for the effective use of information technologies, telecommunications and artificial intelligence technologies so that citizens do not doubt their effectiveness and legitimacy. **Purpose:** to analyze current problems of combating crime; to submit proposals for improving the application of the facial recognition system, and the establishment by the Ministry of Internal Affairs of a single biometric database of Russians with the strictest compliance with citizens' constitutional rights to privacy, reliable protection of their personal data. **Methods:** the authors use empirical methods of comparison, description, interpretation as well as theoretical methods of formal and dialectical logic. **Results:** the study reveals the problems of using the facial recognition

system, the advantages and disadvantages of the system are analyzed. On the one hand, in the Russian Federation there are no clear instructions and an algorithm for the use of face-recognition cameras, which would satisfy society's requirements to protect private life and personal and family privacy. On the other hand, face-recognition cameras can assist law enforcement authorities in locating wanted persons and detecting (solving) crimes.

Keywords: face recognition; appearance; biometric data; information technologies; investigation; identification; expertise.

References

1. Zotov D.V. *Teoreticheskie problemy nauchno-tehnicheskikh dostizhenij, primenyaemyh v ugovovno-processual'nom dokazyvanii*. Avtoref. Kand. Diss. [Theoretical problems of scientific and technical achievements used in criminal procedural proving. Cand. Diss. Thesis]. Voronezh, 2003. 23 p.

2. Shapovalova G.M., Shapovalov V.V. Criminalistics and its role in preventing cybercrimes. *Policejskaya deyatel'nost' = Police Activity*, 2016, no. 2, pp. 187–199. (In Russian).

3. Hudina T.F. *Metodika rassledovaniya prestuplenij, svyazannyh s nezakonnym oformleniem dokumentov dlya v"ezda i prozhivaniya v Rossii inostrannyh grazhdan i lic bez grazhdanstva*. Avtoref. Kand. Diss. [Methodology for investigating crimes involving the illegal issuance of documents for the entry and residence in Russia of foreign citizens and stateless persons. Cand. Diss. Thesis]. Irkutsk, 2008. 23 p.

4. Yarovenko V.V. *Kriminalisticheskaya dermatoglifika* [Forensic dermatoglyphics]. Vladivostok, Far Eastern Federal University Publ., 2011, 237 p.

5. Ismagilov R.A., Galimov E.E. Information technology used for collecting, checking and evaluating evidence in criminal proceedings. *Aktual'nye problemy gosudarstva i obshchestva v oblasti obespecheniya prav i svobod cheloveka i grazhdanina. Sbornik statej mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoy konferencii (posvyashchennoj godovshchine so dnya prinyatiya Vseobshchej deklaracii prav cheloveka)* [Current problems of the State and society in guaranteeing human and civil rights and freedoms. Collection of articles of the International Scientific and Practical Conference (dedicated to the anniversary of the adoption of the Universal Declaration of Human Rights)]. Ufa, Ufa Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation Publ., 2020, pp. 285–290. (In Russian).

Received: 01.03.2021

ЮРИДИЧЕСКАЯ НАУКА И ОБРАЗОВАНИЕ

LEGAL SCIENCE AND EDUCATION

УДК 347.73

DOI 10.33184/pravgos-2021.1.16

АНДРЕЯНОВА Надежда Николаевна

кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин Московского городского педагогического университета, г. Москва, Россия.

E-mail: andreyanovann@mgpu.ru

НАУМОВА Лариса Владимировна

кандидат экономических наук, начальник отдела управления грантами и субсидиями Минпросвещения России, г. Москва, Россия.

E-mail: lynaumova-glazunova@yandex.ru

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ ГОСУДАРСТВЕННОГО ЗАДАНИЯ КАК ФИНАНСОВОГО ИНСТРУМЕНТА В СФЕРЕ ОБРАЗОВАНИЯ И ЕГО ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ

Финансовое обеспечение государственных и муниципальных услуг активно совершенствуется на законодательном уровне, а потому является предметом интереса юриспруденции и экономической науки, что обуславливает актуальность выбранной темы. **Цель:** исследование научной литературы, посвященной теоретическим основам понятия «финансы», и нормативно-правовых актов Российской Федерации, связанных с понятиями «финансирование» и «государственное задание» для раскрытия понятия финансового обеспечения государственных и муниципальных услуг в сфере образования. **Методы:** эмпирические методы сравнения, описания, интерпретации, юридико-догматический и метод толкования правовых норм. **Результаты:** дана авторская трактовка понятия «государственное задание», сделан вывод о том, что государственное задание является финансовым инструментом в бюджетной сфере.

Ключевые слова: финансовое обеспечение государственных и муниципальных услуг; государственное задание; финансовый инструмент; соглашение; денежные обязательства.

На протяжении многих лет ученые работают над совершенствованием процессов финансирования в области образования, однако до настоящего времени актуальность этой проблемы не утрачена.

При рассмотрении вопросов оптимизации и повышения эффективности финансирования образования используются следующие понятия:

– модели финансирования сферы образования (первая модель ориентирована на свободный рынок, вторая – на приоритетную роль государства в финансировании образования, третья основана на принципах государственного регулирования рынка) [1, с. 275];

– система финансирования государственных программ в области образования и науки Российской Федерации применяется при программном исполнении бюджета посредством единых методов и инструментов управления бюджетными расходами [2, с. 86];

– система регулирования финансирования образования является составной частью бюджетного права и содержит источники регулирования финансирования образования [3, с. 279–280].

Таким образом, основная функция системы финансирования образования заключается в обеспечении участников отношений необходимыми денежными средствами.

Вместе с тем широкое распространение в научных источниках получил термин «механизм финансирования образования», под которым понимается:

– процесс создания финансовых условий, достаточных для эффективного функционирования всех образовательных учреждений и для создания отношений между участниками финансирования [4, с. 5];

– комплекс, состоящий из подсистемы финансового обеспечения и регулирования, включающий санкции и стимулы, а также формальные и неформальные правила в области образования, ориентированные на мотивацию к повышению качества образовательной услуги [5, с. 5];

– совокупность механизмов функционирования отдельных его звеньев: бюджетных и финансовых отношений, государственных и местных финансов, функционирования финансового рынка [6, с. 33–34];

– комплекс методов, форм и условий, необходимый в процессе выделения, распределения, перераспределения и использования финансовых средств, предусмотренных образовательным учреждением [7, с. 3–4].

Следовательно, механизм финансирования образования состоит из совокупности методов, инструментов, бюджетных правил и норм (порядок формирования и использования денежных средств, формы их управления), позволяющих создавать условия для формирования финансовых

отношений (совокупность организационных форм) и мотивировать участников к эффективному расходованию средств.

Основное предназначение механизма финансирования образования заключается в финансовом обеспечении образовательных учреждений, предоставляющих государственные (муниципальные) услуги. Он рассчитан на формирование государственного задания учредителя, которое согласно ст. 6 БК РФ представляет собой документ, предусматривающий требования к составу, качеству и/или объему госуслуг, а также условиям и порядку, результатам их предоставления.

Частями 3 и 4 ст. 69.2 БК РФ установлено, что финансирование госзадания осуществляется из средств федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации и бюджетов государственных внебюджетных фондов Российской Федерации, местных бюджетов и т. д. и рассчитано на год и на плановый период до трех лет. Объем финансирования госзадания рассчитывается на основании нормативных затрат на оказание госуслуг в установленном порядке¹.

Статьи использования бюджетным учреждением средств, в том числе средств, полученных из бюджета в виде субсидии на выполнение госзадания, определяются планом финансово-хозяйственной деятельности бюджетного учреждения, составляемым органом-учредителем в соответствии с установленными требованиями². Согласно ст. 9.2 Федерального закона от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» бюджетное учреждение должно осуществлять свою деятельность на основании госзадания, от выполнения которого оно не вправе отказаться.

Следует отметить, что ст. 120 ГК РФ определяет статус учреждений, при этом понятие «финансирование» употребляется в контексте предоставления денежных средств частным учреждениям, а понятие «финансовое обеспечение» – для сопровождения деятельности госучреждений³. Так, под

¹ О порядке формирования государственного задания на оказание государственных услуг (выполнение работ) в отношении федеральных государственных учреждений и финансового обеспечения выполнения государственного задания : постановление Правительства РФ от 26 июня 2015 г. № 640 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 08.11.2020).

² О Требованиях к составлению и утверждению плана финансово-хозяйственной деятельности государственного (муниципального) учреждения : приказ Минфина России от 31 авг. 2018 г. № 186н [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 08.11.2020).

³ Об образовании в Российской Федерации : федер. закон от 29 дек. 2012 г. № 273-ФЗ [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 08.11.2020).

финансированием или финансовым обеспечением в нормативных правовых актах понимаются обязательства по предоставлению денежных средств участником экономических отношений другому участнику. Кроме того, понятие «финансирование» применяется в бюджетном законодательстве в отношении источников финансирования дефицитов бюджетов (ст. 23 БК РФ) и при определении понятия «целевой иностранный кредит» (ст. 6 БК РФ).

Стоит отметить, что первым определением «финансы – форма движения» сформулировал советский экономист А. Гокиели, речь шла именно о форме распределения денежных средств, их аккумуляции и использовании [8, с. 49].

Госзадание доводится до получателя субсидии по Типовой форме¹ по видам расходов 611 и 621 для бюджетных и, соответственно, для автономных учреждений². Вместе с тем применяется Типовая форма предоставления субсидий из федерального бюджета по видам расходов 612, 622 на иные цели для бюджетных и, соответственно, для автономных учреждений³.

Таким образом, в нормативно-правовых актах термин «финансирование» является экономической категорией. Он применяется для обозначения формы распределения финансовых ресурсов и процесса перечисления денежных средств участникам экономических отношений.

Сочетание формы движения денежных средств и процесса их предоставления исполнителю госзадания заключено в понятии «финансовый инструмент в бюджетной сфере». Цель финансового инструмента – обеспечение денежными средствами участника отношений.

Применение авторских подходов [9, с. 58] к определению финансового инструмента на основании оценки состава элементов, изучение функциональных особенностей, исследование его как объекта договор-

¹ Об утверждении Типовой формы соглашения о предоставлении субсидии из федерального бюджета федеральному бюджетному или автономному учреждению на финансовое обеспечение выполнения государственного задания на оказание государственных услуг (выполнение работ) : приказ Минфина России от 31 окт. 2016 г. № 198н [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 08.11.2020).

² О Порядке формирования и применения кодов бюджетной классификации Российской Федерации, их структуре и принципах назначения : приказ Минфина России от 6 июня 2019 г. № 85н [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 08.11.2020).

³ Об утверждении Типовой формы соглашения о предоставлении из федерального бюджета федеральному бюджетному или автономному учреждению субсидии в соответствии с абзацем вторым пункта 1 статьи 78.1 Бюджетного кодекса Российской Федерации : приказ Минфина России от 31 окт. 2016 № 97н [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 08.11.2020).

ных отношений позволило выявить общие признаки госзадания и финансового инструмента.

Первый подход к определению финансовых инструментов на основании оценки их состава, в котором главным критерием являются деньги (валюта), ценные бумаги, денежные обязательства. Как было отмечено, госзадание представляет собой юридический документ, предусматривающий денежные обязательства в рамках договорных отношений. Контроль за их соблюдением осуществляет Федеральное казначейство¹.

Второй подход к определению финансовых инструментов основывается на выполняемых ими функциях (образование, распределение и перераспределение финансовых ресурсов и т. д.), которые сводятся к исполнению финансового обязательства. Это предоставление денежных средств или финансовый актив. Учредитель образовательной организации осуществляет планирование, исполнение бюджета по расходам, формирует и вносит изменения в лимиты бюджетных обязательств, распределяет бюджетные ассигнования по подведомственным учреждениям при формировании госзадания.

Третий подход к определению финансовых инструментов как объекту договорных отношений. Для признания финансового инструмента организация становится стороной по договору, вследствие чего у нее возникает юридическое право на получение денежных средств или обязанность по выплате денежных средств.

Госзадание рассчитано на обеспечение текущей деятельности госучреждения согласно условиям соглашения в соответствии с законодательством в бюджетной сфере и параметрами госпрограммы, при этом образовательное учреждение вправе привлекать в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, дополнительные финансовые ресурсы – внебюджетные средства.

К такому же мнению пришел М.П. Самоховец при рассмотрении системы государственных финансовых инструментов для непосредственного финансирования функционирования бюджетных организаций различных отраслей экономики, финансирования согласно госпрограммам, выделения бюджетных средств в случае соответствия определенным критериям, льгот в области налогообложения и иных аспектов хозяйственной деятельности организаций [10].

¹ Об утверждении Стандарта осуществления Федеральным казначейством внутреннего государственного финансового контроля «Проверка предоставления из федерального бюджета субсидий федеральным бюджетным и автономным учреждениям и (или) их использования»: приказ Минфина России от 3 окт. 2018 г. № 203н [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 08.11.2020).

Следовательно, финансирование выполнения госзадания предусматривает финансовые обязательства и объекты правоотношений, финансовые функции, которые закреплены законодательно; кроме того, в состав системы финансирования образования входят инструменты, в том числе обеспечивающие субсидирование работ в форме государственного задания [2, с. 87], что позволяет считать госзадание финансовым инструментом в бюджетной сфере.

Согласно МСФО-32 финансовый инструмент представляет собой договор, на основании которого возникает финансовый актив у одной стороны и финансовое обязательство – у другой¹, что также соответствует установленным нормам при реализации госзадания (см. табл.).

Финансовые активы и обязательства в составе финансового инструмента в бюджетной сфере (на примере госзадания)

| Финансовый актив | Финансовое обязательство |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 1 | 2 |
| Органы управления финансами: Минфин России, Федеральное казначейство, МО УФК, ТОФК | |
| Главный распорядитель бюджетных средств: – Минобрнауки России; – Минпросвещения России; – Минсельхоз России; – Минтранс России | Получатели субсидии на государственное задание – подведомственные образовательные организации |
| Расходы федерального бюджета в рамках госпрограммы развития образования, связанные с обеспечением функционирования бюджетных или автономных учреждений посредством выделения субсидии, направленной на задание для оказания госуслуг (выполнение работ) | Средства на осуществление текущей деятельности учреждения: заработная плата ППС и управленческого аппарата, налоги, закупки, необходимые для деятельности учреждения |

¹ Финансовые инструменты: представление информации : международный стандарт финансовой отчетности (IAS) 32 (введен в действие на территории Российской Федерации Приказом Минфина России от 28 дек. 2015 г. № 217н) [Электронный ресурс]. URL: <https://www.minfin.ru/common/upload/library/2015/02/main/IAS32.pdf> (дата обращения: 08.11.2020).

Продолжение таблицы

| 1 | 2 |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Обязанность ГРБС – сформировать в системе «Электронный бюджет» госзадание в соответствии с ведомственными перечнями оказываемых услуг и требованиями к установлению нормативов, сформировать и подписать соглашение с учреждением | Обязанность учреждения – сформировать расходное расписание, план финансово-хозяйственной деятельности и подписать соглашение; согласно плану-графику закупок товаров, работ и услуг осуществить соответствующие закупки работ (услуг) |
| Договорные обязанности финансового обеспечения выполнения государственного задания в рамках соглашения о предоставлении субсидии, контроль за выполнением учреждением госзадания, внесение изменений в него в случае необходимости | Учреждение обязуется предоставлять информацию и документы учредителю, в установленные в соглашении сроки перечислить субсидию, подлежащую возврату в бюджет, направлять субсидию на выплаты, установленные ПВХД учреждения, предоставлять учредителю отчет об исполнении госзадания |
| Договорные права: запрашивать у учреждения документы и информацию о ходе выполнения госзадания, увеличивать/уменьшать объемы госзадания | Учреждение вправе направлять неиспользованный остаток субсидии предыдущего года на осуществление расходов в текущем году в соответствии с ПВХД на достижение целей, предусмотренных уставом учреждения, направлять учредителю предложения по исполнению соглашения, в том числе по изменению размера субсидии и т. д. |
| | Учреждение за счет субсидии приобретает товары, работы (услуги) в соответствии с 44-ФЗ или 223-ФЗ путем заключения договора с целью обеспечения государственных и муниципальных нужд |

| 1 | 2 |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| | В случае неисполнения норм госзадания предусмотрена административная ответственность в виде штрафа |
| Госзадаанием предусмотрен контроль за управлением подведомственным учреждением, в том числе за нецелевым использованием средств субсидии | Госзадание содействует повышению качества планирования объемов субсидии, направляемых на поддержку функционирования учреждения, мотивации к повышению эффективности оказания услуг (выполнению работ), улучшению функций учреждения, сокращению ненужных трат |

Как видно из таблицы, представленный финансовый инструмент предусматривает финансовые ресурсы и финансовые обязательства, в результате формирования которых возникают права и обязанности сторон в рамках договорных отношений в процессе использования госзадания.

Следует отметить, что оценка эффективности бюджетного обеспечения оказания госуслуг – это результат управления механизмом финансирования, направленным на доступность и качество услуг. В этой связи финансовый механизм оказания госуслуг способствует развитию сферы оказания госуслуг (госработ), стимулированию конкуренции в этой сфере и нуждается в совершенствовании в части мониторинга осуществления госзаданий по оказанию госуслуг для установления соотношения между использованными бюджетными средствами и полученными результатами, а также усиления ответственности госучреждений за качество представленных госуслуг.

Таким образом, термин «госзадание» можно определить в широком и узком смысле. В узком смысле государственное задание – это документ, определенный в ст. 6 БК РФ. Поскольку оно содержит все признаки и функции финансового инструмента, госзадание в широком смысле – это финансовый инструмент для обеспечения деятельности бюджетных, автономных, казенных учреждений.

Библиографический список

1. Шукаева А.В. Современные модели финансирования системы // IV Международный пенитенциарный форум «Преступление, наказание, исправление» : сб. тез. выступл. и докл. участников, к 140-летию уголовно-исполнительной системы России и 85-летию Академии ФСИН России. Рязань : Акад. ФСИН России, 2019. С. 275–279.
2. Наумова Л.В. Управления денежными потоками в системе финансирования государственных программ в области образования и науки Российской Федерации // Финансовая жизнь. 2018. № 3. С. 85–88.
3. Чеха В.В. Финансирование образования: система правового регулирования // Вопросы российского и международного права. 2017. Т. 7, № 7А. С. 274–283.
4. Тадтаева В.В. Совершенствование механизма финансирования образования : автореф. дис. ... канд. экон. наук. Владикавказ, 2007. 27 с.
5. Иванова Л.П. Финансирование образовательной сферы в условиях реформирования бюджетной системы : автореф. дис. ... канд. экон. наук. Н. Новгород, 2007. 25 с.
6. Васильева В.Г. Структура механизма финансирования системы образования // Молодой ученый. 2018. № 19 (205). С. 33–35.
7. Чиркова В.М. Финансовый механизм образовательной сферы в Российской Федерации // Иннов : электронный научный журнал. 2018. № 4 (37). С. 3–8.
8. Горелик В.Н. Финансы как система движения денег: формирование идеи // Финансы и кредит. 2012 . № 4 (484). С. 47–52.
9. Моради С.Н. Финансовые инструменты: теоретические подходы к определению их сущности // Банковский вестник. 2018. № 6 (659). С. 52–59.
10. Самоховец М.П. Система государственных финансовых инструментов развития национальной экономики Республики Беларусь // Молодой ученый. 2012. № 11 (46). С. 209–214.

Дата поступления: 28.01.2021

ANDREYANOVA Nadezhda Nikolaevna

*Candidate of Sciences (Law), Associate Professor of the Department of Criminal Law Disciplines, Moscow City University, Moscow, Russia.
E-mail: andreyanovann@mgpu.ru*

NAUMOVA Larisa Vladimirovna

*Candidate of Economic Sciences, Head of the Grants and Subsidies Management Department of the Ministry of Education of Russia, Moscow, Russia.
E-mail: larusinochka@mail.ru*

**TO THE ISSUE OF THE CONCEPT OF THE STATE TASK
AS A FINANCIAL INSTRUMENT IN THE SPHERE
OF EDUCATION AND ITS LEGAL REGULATION**

The financial provision of state and municipal services is being actively improved at the legislative level, and therefore is the subject of interest of jurisprudence and economics, which determines the relevance of the chosen topic.

Purpose: to study scientific literature on the theoretical foundations of the concept of «finance», and regulatory legal acts of the Russian Federation related to the concepts of «financing» and «state task» for disclosing the concepts of financial provision of state and municipal services in the sphere of education. **Methods:** the authors use the empirical methods of comparison, description, interpretation, legal-dogmatic and as well as the method of interpretation of legal norms. **Results:** the authors' interpretation of the concept of «state task» is given, it is concluded that the state task is a financial instrument in the budgetary sphere.

Keywords: financial provision of state and municipal services; state task; financial instrument; agreement; monetary obligations.

References

1. Shukaeva A.V. Modern models of system financing. *IV Mezhdunarodnyj penitenciarnyj forum «Prestuplenie, nakazanie, ispravlenie». Sbornik tezisov vystuplenij i dokladov uchastnikov, k 140-letiyu ugovovno-ispolnitel'noj sistemy Rossii i 85-letiyu Akademii FSIN Rossii* [IV International Penitentiary Forum «Crime, Punishment, Correction». Collection of abstracts of speeches and reports of the participants, to the 140th anniversary of the Penal system of

Russia and the 85th anniversary of the Academy of the Federal Penitentiary Service of Russia]. Ryazan, Academy of the Federal Penitentiary Service of Russia Publ., 2019, pp. 275–279. (In Russian).

2. Naumova L.V. Cash flow management in the system of financing of state programs in the field of education and science of the Russian Federation. *Finansovaya zhizn' = Financial Life*, 2018, no. 3, pp. 85–88. (In Russian).

3. Chekha V.V. Financing of education: the system of legal regulation. *Voprosy rossijskogo i mezhdunarodnogo prava = Matters of Russian and International Law*, 2017, vol. 7, no. 7A, pp. 274–283. (In Russian).

4. Tadaeva V.V. *Sovershenstvovanie mekhanizma finansirovaniya obrazovaniya. Avtoref. Kand. Diss.* [Improving the financing mechanism for education. Cand. Diss. Thesis]. Vladikavkaz, 2007. 27 p.

5. Ivanova L.P. *Finansirovanie obrazovatel'noj sfery v usloviyah reformirovaniya byudzhetnoj sistemy. Avtoref. Kand. Diss.* [Financing the educational sphere in the context of the budgetary system reform. Cand. Diss. Thesis]. Nizhny Novgorod, 2007. 25 p.

6. Vasilyeva V.G. The structure of the financing mechanism of the education system. *Molodoj uchenyj = Young Scientist*, 2018, no. 19 (205), pp. 33–35. (In Russian).

7. Chirkova V.M. Financial mechanism of the educational sphere in the Russian Federation. *Innov*, 2018, no. 4 (37), pp. 3–8. (In Russian).

8. Gorelik V.N. Finance as a cash flow system: the formation of an idea. *Finansy i kredit = Finance and Credit*, 2012, no. 4 (484), pp. 47–52. (In Russian).

9. Moradi S.N. Financial instruments: theoretical approaches to defining their essence. *Bankovskij vestnik = Bank Bulletin Journal*, 2018, no. 6 (659), pp. 52–59. (In Russian).

10. Samokhovets M.P. System of state financial instruments for the development of the national economy of the Republic of Belarus. *Molodoj uchenyj = Young Scientist*, 2012, no. 11 (46), pp. 209–214. (In Russian).

Received: 28.01.2021

**ПРАВО ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ
И ПРАКТИКИ**

**LAW OF FOREIGN COUNTRIES:
PROBLEMS OF THEORY AND PRACTICE**

УДК 34

DOI 10.33184/pravgos-2021.1.17

MANSI DUBEY

Advocate at High Court Indore Bench Madhya Pradesh, India.

E-mail: adv.amaybajaj@gmail.com

**PROBLEMS OF ACCESSIBILITY TO JUSTICE
AND LITIGATION IN INDIA**

The access to justice is one of the most important objects of any democratic country, it means to reach justice easily by legal proceedings in appropriate time. When justice is delivered it must be impartial and non-discriminatory, state should take all necessary steps to provide fair, transparent, effective, and accountable service that promote access to justice for all. Judiciary must be free from biasness and always protect the citizen's fundamental rights, civil, political, social, economic rights through access to justice. The **purpose** of the article is to analyze some problems of accessibility to justice and litigation in India. **Methods:** the research is carried out on the basis of the methods of analysis and synthesis, generalization and description. **Results:** The four facets that constitute the essence of access to justice are determined. It is proposed to adopt the informal modes of access to justice.

Keywords: rule of law; access to justice; litigation; judiciary; adjudicatory mechanism; litigant.

The concept of Rule of law is meaningless unless there is access to justice for the people. Access to justice means to reach justice easily by legal proceedings in appropriate time. When justice is delivered it must be impartial and non-discriminatory, state should take all necessary steps to provide fair, transparent, effective, and accountable service that promote access to justice for all.

The four facets that constitute the essence of access to justice are

– The state must provide an effective adjudicatory mechanism.

While India can still claim to have adequate Courtrooms (access to the same by people in remote areas is highly contested), as per the 87th report before the Parliament, approximately 43 % of Court Halls in various High Courts in India do not have Judges. There has been a continuous inordinate delay in appointment of the Higher and Lower Judiciary which in turn piles up cases and delays the process. As per the Press Information Bureau report 2016, there were 48,418 civil cases and 11,050 criminal cases pending before the Supreme Court as on February 19th, 2016.

Even if we assume that the victim makes it to the courts and manages to hire a decent lawyer, they may never even hear their proceedings. The Supreme Court has, till date, spent Rs. 95 Lakhs to install the latest microphone system for both the bar and the bench but, neither the bar nor the bench uses them.

– The mechanism so provided must be reasonably accessible in term of distance. While the Supreme Court is supposed to be approached only in rare cases, for the poor and the downtrodden, the thought of even approaching it is rare. It makes no logical sense for a poor person whose rights have been trampled to travel all the way to New Delhi from remote places. While the idea of having 5 separate Court of Appeals (East, West, North, South and Central) was once mooted, unfortunately, it has remained just a moot point.

– The process of adjudication must be speedy.

Keeping in mind point (i), that is Courts are understaffed and overburdened, it is patently wrong to assume that the Court would dispense matters quickly. The Civil Procedure Code in our country is over 100 years old and the basic Court practices are tedious and extremely complicated. And yet, there are cases pending before numerous Courts for over 15 years. Recently, the High Court of the state of Andhra Pradesh and Telangana had decided that all old cases must be concluded soon. The Advocate Associations reacted to the news by going on a strike. The advocates contended that they could not be forced to rush the litigation process. So, instead of the matters getting wrapped up quicker, they got further delayed.

– The litigants, access to the adjudicatory process must be affordable.

The question is whether litigation is really affordable? No. As it is said, if it's free, it's probably not good. If it's good, it's probably not free. While the case of *Khatri II v. State of Bihar* (1981) states that the right to free legal aid is a right covered under Article 21 of the Constitution, the legal aid Lawyer you will get is again overburdened and under-equipped in most cases. Let's assume, as an example, that some big pharmaceutical company has wronged you. Because you can't afford a lawyer, you accept free legal aid, whereas the Company hires the biggest Law firm in India. I know some brilliant lawyers

who work with Free Legal Aid Centers, but it is practically impossible for even them to go against entire truckloads of lawyers on the other side. And that is where the dream of access to justice falls flat.

Everywhere in the world, remedy under law must be paid in the form of the legal expenses of lawyers' fees, Court fees and filing expenses which includes (translation, making copies to serve on other side, process fees, RPAD, Court Stamps etc) and the under-table expenses. Even if you get declared as an indigent, you would not have to pay Court fees and process fees but you would still have to spend money to see the matter reach to its conclusion in a couple of years.

There is nominal costs when it comes to access to justice because the court fess is less. But the lawyers quote hefty amounts based on their professional structure and image. The lawyers are mostly connected to the political or religious ideologies and thus grow indifferently. The lawyer's fees can be from Rs. 10,000 to Rs. 10,00,00 lakhs per appearance and it can be from Rs. 10,000 to 1 crores per case.

Also there is easy money in criminal cases as both victim and accused try to the judgment in their favor which results in paying desired fees to the lawyers. Whereas in civil cases lawyers earn huge amount of money from the people as the trail continues for years.

Further, parties are free to represent themselves, without taking the help of an advocate and there are no formalities like filing of a suit etc. and other such technicalities as followed in the regular courts.

But the major question which arises is that when we are having the formal system of adjudication in the form of courts, why then are the informal modes required? There are many reasons for adopting the informal modes of access to justice: Firstly, it helps to dispose of a large number of cases summarily and thus relieves the burden of regular courts. This is facilitated by the relaxation in rules of procedure and evidence, and as a result the settlement of disputes is not that much expensive. Secondly, cases are decided in a manner more befitting a compromise than adjudication and therefore the antagonism that follows in the wake of litigation is greatly reduced. Thirdly, it is more practical that matters relating to personal laws like property dispute, divorce, maintenance etc. and other non compoundable criminal matters are settled through these means, which turns out in the best interests of both citizens and the state. The informal modes of access to justice include Nyaay Panchayats, lok adalats, Negotiation, Arbitration, Conciliation, Mediation and the Ombudsman.

To achieve the objective of Article 39 A of the Constitution of India, the Legal Services Authorities Act, 1987 was enacted to provide free and competent legal service to the weaker sections of the society to ensure that oppor-

tunities for securing justice are not denied to any citizen by reason of economic or any other disabilities. To achieve this objective, Lok Adalats are being held at various places in the country and a large number of cases are being disposed of with lesser costs.

To setup Nyaay Panchayats, Ministry of Law & Justice has passed a Gram Nyayalayas Bill with an objective to provide justice, both civil and criminal, at the grass-root level to the citizens, which would be the lowest court of subordinate judiciary and shall provide easy access to justice to litigant through friendly procedures, use of local language and mobile courts wherever necessary.

The Preamble of the constitution of India also enshrined justice. It states- social, economic, and political which means provide justice or access to justice to citizens of India in different aspect of social, economic, political.

Article 32 of Indian constitution which is also known as heart of our constitution, provide with the concept of Public Interest Litigation (PIL). It refers to litigation undertaken to secure public interest and demonstrates the availability of justice to socially-disadvantaged parties. The PIL cannot be used in solving disputes of private nature. PIL was evolved with a view to render justice to poor & pauper, depraved, the illiterate and downtrodden who have either no access to justice or had been denied justice. PIL has been evolved by apex court of our country to bringing justice within easy reach of the poor.

State and Central government has also established some authorities to provide free legal service help to people:

- National legal service authority (NALSA);
- State legal service authority;
- District legal service authority;
- Supreme court legal service committee;
- High court legal service committee.

These are the various governmental organization mechanism to provide free legal aids plus speedy trials before court which helps to reach access to justice. Other than these organizations, there are various NGOs which help and provide free legal aid to the needy people.

In India Article 14 of the constitution provides a fundamental right of equality before law. It states that all the citizens are equal before law and have equal protection of law. Even the judiciary and politicians are not spared if their act is against the law. Former Chief Justice of India Ranjan Gogoi was not spared for the court trails when he was accused for sexual harassment by an employee of Supreme Court of India.

Concluding, If followed in a proper way, the above measures would go a long way and ensure that the litigation for a smooth affair for a litigant, as

this is very pertinent to ensure and sustain people's faith in judiciary, and in the last to nullify the very common bar room anecdote 'that in the average Indian litigation winner is the best and the loser is dead'. The access to justice is one of the most important objects of our democratic country. Ordinary people expect from court that they will get justice in the court. Judiciary always play a vital role in democracy when no one listens to people, their court listens. Judiciary is free from biasness and always protects the citizen's fundamental rights, civil, political, social, economic rights through access to justice.

Манси Дубей

Адвокат Высокого Суда г. Индаура, штат Мадхья-Прадеш, Индия.

E-mail: adv.amaybajaj@gmail.com

ПРОБЛЕМЫ ДОСТУПНОСТИ ПРАВОСУДИЯ И СУДЕБНЫХ РАЗБИРАТЕЛЬСТВ В ИНДИИ

Доступ к правосудию – одна из важнейших целей любой демократической страны, он означает беспрепятственное отправление правосудия путем судебного разбирательства в надлежащее время. Правосудие должно быть беспристрастным и недискриминационным, а государство должно принимать все необходимые меры для обеспечения справедливой, прозрачной, эффективной организации доступа к правосудию для всех. Судебная власть должна быть свободна от предвзятости и защищать основные права – гражданские, политические, социальные, экономические – посредством доступа к правосудию. **Цель:** анализ некоторых проблем, связанных с доступом к правосудию и судебным разбирательствам в Индии. **Методы:** анализа и синтеза, обобщения и описания. **Результаты:** определены четыре аспекта, составляющие основу доступа к правосудию. Предлагается также применять неофициальные формы доступа к правосудию.

Ключевые слова: верховенство права; доступ к правосудию; судебное разбирательство; судебная система; судебный механизм; сторона в судебном процессе.

Трибуна молодого ученого

TRIBUNE FOR YOUNG SCIENTISTS

УДК 340.15

DOI 10.33184/pravgos-2021.1.18

АЛЕКСЕЕВ Александр Иванович

аспирант Финансового университета при Правительстве

Российской Федерации, г. Москва, Россия.

E-mail: thekeplerslab@gmail.com

**РОЛЬ ДЗАЙБАЦУ В ТРАНСФОРМАЦИИ
ЯПОНСКОГО ГОСУДАРСТВА И ПРАВА
ПЕРИОДА МЭЙДЗИ (1868–1912)**

В статье рассматриваются основные предпосылки возникновения и развития дзайбацу как участников гражданского оборота, причины и условия, определившие характерные черты дзайбацу, в некоторой форме сохраняющиеся до нашего времени в кэйрецу, изменения правового регулирования гражданских правоотношений, вызванные необходимостью развития дзайбацу. Делаются выводы о роли дзайбацу в индустриализации Японии, воздействии их на развитие японского права в 1868–1912 гг.

Цель: определить степень, характер и предпосылки влияния дзайбацу на развитие государства и права в Японии в 1868–1912 гг. **Методы:** анализа, синтеза, индукции, дедукции, историко-правовой. **Результаты:** определена степень влияния дзайбацу на развитие государства и права в Японии в 1868–1912 гг., выявлены предпосылки их возникновения.

Ключевые слова: механизм государства; государство; Япония; дзайбацу; кэйрецу; революция Мэйдзи; финансово-промышленные группы.

С середины XIX и до начала XX в. государственно-правовое развитие Японии прошло трансформацию от раздробленного феодального государства, принуждаемого к участию в международных отношениях

небольшим отрядом коммодора Перри¹, до развитой могущественной империи, сумевшей победить в Русско-японской войне (1904–1905). Причины подобной стремительной трансформации, по нашему мнению, следует искать в развернувшейся в тот период индустриализации, в ходе которой в структуру национальной экономики островного государства был вовлечен широкий круг лиц, прежде лишенных права на осуществление предпринимательской деятельности, посредством включения их в финансово-промышленные группы – дзайбацу (財閥)² – на основе сохранения в качестве источника японского права обычаев и традиций [1; 2].

Так, на протяжении более чем полутора веков с Нового времени и до наших дней одну из ключевых ролей в развитии японского государства играют крупнейшие участники гражданского оборота в лице финансово-промышленных групп – дзайбацу, действовавших в сфере экономики в 1868–1945 гг., и кэйрецу (系列), появившиеся в 1945 г. и играющие основную роль и сегодня. Ключевые отличия кэйрецу от дзайбацу заключаются в отсутствии банков в структуре кэйрецу и использовании перекрестного акционирования вместо пирамидальной структуры в целях отстранения миноритариев от управления. С самого возникновения дзайбацу решали множество задач, направленных на развитие и укрепление японского государства: стабилизация экономики, производство общественных благ, обеспечение занятости населения, обороноспособности и пр., в результате чего обеспечение развития и эффективного функционирования дзайбацу стало одним из ключевых направлений развития японского права в период с Реставрации Мэйдзи и до начала XX в. [3].

¹ Мэтью Колбрайт Перри (10 апр. 1794 – 4 марта 1858) – коммодор Военно-морских сил США, в 1854 г. руководивший экспедицией, завершившейся подписанием Канагавского договора, положившего конец более чем двухсотлетнему периоду изоляции Японии. По оценкам современников, решающим фактором для подписания договора стали семь вооруженных кораблей ВМФ США – канонерок, сопровождавших дипломатическую миссию.

² Под дзайбацу в статье понимаются японские финансово-промышленные группы, существовавшие в 1868–1945 гг., характеризующиеся: а) управлением членами одной семьи (клана), имеющего относительно малую долю собственности в общем объеме активов группы; б) пирамидальной структурой подчинения дочерних предприятий; в) обладанием доминирующим (в ряде случаев – монопольным) положением на определенном товарном рынке.

Реставрация Мэйдзи (明治維新)¹ явилась одним из ключевых этапов развития государства и права Японии в XIX в., коренным образом изменивших направление развития островной империи, последствия которого до сих пор активно влияют на государство и право этой страны. Реставрацию Мэйдзи можно охарактеризовать как комплекс реформ в области государственного управления, правового регулирования экономической деятельности и социального развития Японии, осуществленных по окончании Гражданской войны (1868–1889) [4]. Основной целью реформ в рамках Реставрации Мэйдзи являлось сокращение социального, научно-технического и военного отставания Японии от государств Западной Европы и США, наглядно продемонстрированное в ходе насильственного установления дипломатических отношений с США в 1852–1853 гг., ознаменовавшего конец изоляции Японии [5].

Одним из основных направлений государственно-правовых реформ стало изменение правового статуса различных слоев населения Японии с целью ликвидации кастово-клановой системы, существовавшей в стране с 1192 по 1868 г., что привело к гражданским войнам, в результате чего роль императора как носителя верховной власти была нивелирована, за ним сохранились лишь церемониальные функции [6]. В результате проведенной реформы подавляющее большинство представителей привилегированных сословий потеряло источник дохода в виде выплачиваемых из государственной казны денежных средств, многие из них поступили на государственную службу. Также результатом реформы стала ликвидация различий в правовом статусе крестьян, ремесленников и купцов².

По мнению исследователей, в течение следующих двадцати лет с момента проведения данных реформ, с 1868 и вплоть до конца 1880-х годов, развитие японской экономики может быть охарактеризовано как стадия первичного накопления капитала, отягощенного необходимостью восстановления после завершения Гражданской войны [7]. В данный период ни государство, ни крупный бизнес в лице семейных предприятий, ни предпринимате-

¹ В литературе данный период также известен как Обновление Мэйдзи, или Революция Мэйдзи. Слово «реставрация» отсылает к возвращению после поражения сил сторонников сёгуната в ходе Войны года Дракона (1868–1869) верховной власти императору Мэйдзи, завершившему более чем полутысячелетний период верховенства самураев в Японии.

² В результате проведенных реформ сохранилось только два сословия – дворянство (как титулованное (華族), так и нетитулованное (士族), от бывших даймё до разорившихся самураев) и простонародье (平民), в которое вошли все категории населения, не относившиеся к аристократии.

ли-простолюдины не смогли провести индустриализацию посредством традиционных моделей, что привело к необходимости трансформации некоторых сфер государственно-правового регулирования, традиционных для японского государства и права в предыдущие периоды.

Так, в результате данных реформ традиционная для периода Эдо¹ структура субъектов крупного предпринимательства в виде имущественного комплекса, целиком принадлежащего и управляемого членами одного клана на основе семейных правил и традиций, в частности запрета на допуск чужаков к управлению и владению предприятием, выявляет ряд недостатков, демонстрирующих невозможность дальнейшего развития по прежней модели:

1) проведение индустриализации в кратчайшие сроки. Необходимость в сокращении разрыва с государствами Западной Европы и США, до ликвидации которого сохранялась объективная угроза существованию Японии как суверенному государству, привела к быстрому созданию и развитию целых отраслей производства, в том числе железных дорог, телеграфа, сталелитейного производства и пр. Истощенного Гражданской войной (1868–1869) государственного бюджета Японии было недостаточно для проведения индустриализации исключительно силами государства; единственными субъектами, способными ее осуществить, стали правящие кланы дзайбацу, состоящие, как правило, из представителей привилегированных сословий;

2) недостаточность источников стороннего финансирования. С лишением привилегированных сословий государственной финансовой поддержки управляющие дзайбацу кланы столкнулись с недостаточностью собственных ресурсов для расширения производства и необходимостью, таким образом, привлекать денежные средства из частных источников, не входивших в правящий клан;

3) ликвидация сословных барьеров. С отменой большей части законодательных ограничений для представителей различных каст и кланов и с ликвидацией сословных барьеров существенно возросло количество лиц, имеющих право на осуществление предпринимательской деятельности. В результате в гражданский оборот поступил теневой капитал, до того сосредоточенный в руках лиц, не имевших права на осуществление предпринимательской деятельности, а в гражданском обороте возникла отдельная категория лиц, обладающая значительным количеством акку-

¹ Эдо (江戸時代) – период с 1603 по 1868 г., характеризовавшийся переходом от феодальной раздробленности к объединению государства под руководством клана Токугава.

мулированного капитала и получившая право ввести его в гражданский оборот. В то же время данный капитал имел более распределенный характер, нежели у правящих кланов, вследствие чего предприниматели так называемой «новой волны» в большинстве случаев могли выступать в отношениях с дзайбацу исключительно в качестве миноритариев [8].

В результате анализа предпосылок мы можем определить, что задачу по индустриализации Японии в целях обеспечения государственной безопасности и национального суверенитета самостоятельно не могло решить ни государство, ни привилегированная аристократия в лице кланов дзайбацу, ни предприниматели-простолюдины. Однако каждая из этих групп японского общества обладала необходимыми ресурсами для совместного осуществления индустриализации. В целях решения данной задачи необходима была трансформация правового регулирования вопросов корпоративного управления, позволившая бы дзайбацу аккумулировать достаточный капитал для проведения индустриализации.

Существенным препятствием для трансформации и развития дзайбацу стало отсутствие четкого правового регулирования предпринимательской деятельности, а именно отсутствие гарантий для новых участников дзайбацу, прежде всего, по вопросам участия в принятии управленческих решений и получении прибыли [9]. Для ликвидации данного пробела парламентом Японии, созданным на основании Конституции Мэйдзи, был принят ряд нормативных правовых актов, регулировавших правоотношения в сфере создания и управления дзайбацу, а также устанавливавших единые правила участия субъектов в гражданском обороте:

1) Коммерческий кодекс 1899 г. (商法)¹ – устанавливал основы правового регулирования коммерческих корпоративных организаций. Он определял понятие субъекта предпринимательской деятельности, регулировал вопросы регистрации в качестве субъекта предпринимательской деятельности, бухгалтерского учета, найма работников, правоотношений по представительству и пр.;

2) Гражданский кодекс 1896 г. (民法)² – регулировал ключевые вопросы вещного права (в частности, права собственности и общей собст-

¹ 商法明治三十二年三月九日法律第四十八号 // 日本法令外国語訳データベースシステム [Электронный ресурс]. URL: <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?printID=&id=2135&re=02&vm=01> (дата обращения: 26.01.2021).

² 民法明治二十九年四月二十七日法律第八十九号 // 日本法令外国語訳データベースシステム [Электронный ресурс]. URL: <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?printID=&id=2057&re=02&vm=01> (дата обращения: 26.01.2021).

венности членов семьи, в том числе правящих кланов дзайбацу) и обязательственного права, регулировавшего вопросы гражданско-правовой ответственности перед, в частности, миноритарными участниками дзайбацу;

3) клановые кодексы. Многие правящие кланы дзайбацу, такие как Сумимото или Мицуи, разрабатывали собственные кодифицированные нормативные акты, определявшие основные аспекты правового регулирования вопросов управления принадлежащими клану активами. Например, Клановый кодекс Сумимото устанавливал не только различный правовой статус отдельных видов имущества, но и определял органы управления дзайбацу, в частности собрания учредителей – членов семьи Сумимото, что роднит данные правовые акты с учредительными документами современных юридических лиц [8].

По нашему мнению, данное нормативное правовое регулирование можно охарактеризовать как обладающее крайне общим, размытым характером и в целом не отвечающее потребностям гражданского оборота. В то же время данные характерные черты японского законодательства являлись преимуществом как для представителей правящих кланов дзайбацу, поскольку позволяли им выстраивать структуры собственности и управления в ущерб миноритарным участникам в целях сохранения контроля за дзайбацу, так и для государства ввиду тесной связи правительства с дзайбацу, в результате чего основные вопросы взаимодействия финансово-промышленных групп и государства разрешались в ходе частных соглашений за закрытыми дверями и изобиловали злоупотреблениями и правонарушениями, в том числе коррупционного характера [10].

Помимо указанных факторов на уровень законодательного регулирования данного периода повлияла и крайняя спешка при разработке нормативно-правового регулирования деятельности дзайбацу. Так, Коммерческий кодекс 1899 г., по мнению исследователей, являлся не более чем грубой калькой с Германского гражданского уложения¹, крайне слабо адаптированного под особенности японского государства, права и общества [11]. Результатом подобной адаптации стало большое количество правовых норм декларативного характера, фактически не соблюдавшихся участниками гражданского оборота.

Пробелы в законодательном регулировании позволили правящим кланам создать такой механизм отстранения миноритариев от управления дзайбацу, как пирамидальная структура, являющийся одной из характерных черт данного вида финансово-промышленных групп. В рамках пира-

¹ Bürgerliches Gesetzbuch // Gesetze im Internet [Электронный ресурс]. URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BGB.pdf> (дата обращения: 28.01.2021).

мигальной структуры головная компания, 100 % которой принадлежало правящему клану, создавала две дочерние компании, в каждой из которых имела долю в 50 % плюс одна акция, остальной же объем капитала привлекала посредством миноритариев. В дальнейшем данные дочерние компании создавали по две «внучатые» компании каждая, в которых, соответственно, 50 % плюс одна акция принадлежали дочерним компаниям, тем самым даже во «внучатых» компаниях правящий клан дзайбацу сохранял право, позволяющее единолично осуществлять контроль над большинством, несмотря на то что непосредственная доля правящего клана в имуществе финансово-промышленной группы составляла только 14,3 %.

Из-за наличия данных пробелов, в частности отсутствия антимонопольного законодательства как такового, дзайбацу смогли создать свою классическую пирамидальную структуру, где основной являлась компания, полностью принадлежащая членам правящего клана дзайбацу, которой принадлежало 50 % плюс одна акция дочерних предприятий, которым, в свою очередь, аналогичным образом принадлежали предприятия, находящиеся ниже в структуре, что позволяло правящему клану даже с низкой долей участия в образовавшемся дзайбацу контролировать принятие решений в любой входящей в финансово-промышленную группу компании. В то же время проведенная правовая реформа дала толчок к аккумулярованию дзайбацу значительного объема капитала и позволила расширить производства, фактически взяв под контроль целые сферы экономики, а также быстро провести индустриализацию, результаты которой были наглядно продемонстрированы в ходе Русско-японской войны (1904–1905).

Крайне неоднозначным представляется вопрос о роли входящих в дзайбацу банков, например банков Мицубиси и Мицуи, в процессе привлечения капитала в дзайбацу для проведения индустриализации. Вопреки достаточно распространенному среди исследователей мнению, банки не являлись главным участником дзайбацу, определявшим направления развития всей финансово-промышленной группы. Банки выполняли исключительно технические функции по перераспределению денежных средств по указанию членов правящих кланов дзайбацу, без возможности оказания существенного влияния на управления дзайбацу. В то же время банки позволяли не только осуществлять эффективное перераспределение денежных средств, но и привлекать капитал через вклады от непрофессиональных участников гражданского оборота, что имело два основных последствия:

1) дзайбацу получили преимущество перед иными коммерческими организациями ввиду возможности получения дочерними предприятиями

кредитов за счет денежных средств частных лиц, аккумулированных входящими в дзайбацу банками, на льготных условиях;

2) в случае возникновения кризисных явлений государство было вынуждено поддерживать дзайбацу в целях недопущения банкротства системно значимых кредитных организаций, невозможность выплат по вкладам которых могла повлечь возникновение кризисных явлений не только в экономике, но и в обществе.

В результате проведенного исследования роли дзайбацу в развитии японского государства и права периода Мэйдзи (1868–1912) мы можем сделать следующие выводы:

1) ключевыми предпосылками для возникновения финансово-промышленных групп в рамках Реставрации Мэйдзи стали лишение дворянства как наиболее консолидированной и образованной части японского общества источника безусловного дохода в виде государственных пенсий, ликвидация большей части законодательно установленных различий правового статуса разных категорий населения, а также поощрение правительством предпринимательской деятельности;

2) трансформация дзайбацу из семейных традиционных предприятий в финансово-промышленные группы, функционирующие в рамках пирамидальной структуры, была обусловлена неспособностью государства, привилегированной аристократии и малых предпринимателей самостоятельно осуществить индустриализацию в целях обеспечения национальной безопасности Японии и снижения риска потери национального суверенитета, в результате чего возникла необходимость в привлечении дополнительного капитала, находившегося в распоряжении бывших представителей непривилегированных каст и кланов;

3) развитие правового регулирования правоотношений по участию в дзайбацу, их созданию и развитию имело своей целью привлечение находящегося у населения капитала для расширения сферы осуществления предпринимательской деятельности посредством предоставления гарантий участия в принятии управленческих решений и получении прибыли. В то же время поспешность и незаинтересованность государства и привилегированных сословий в тщательном правовом регулировании привели к крайне высокому уровню фрагментарности правового регулирования, открывавшего возможности для злоупотреблений;

4) большую роль в правовом регулировании деятельности дзайбацу играл такой специфический вид локального нормативного акта, как клановые кодексы, принимаемые членами правящих кланов; в своих положениях эти кодексы отражали исключительно интересы данной группы

участников дзайбацу в ущерб как миноритарным участникам, так и государству в долгосрочной перспективе;

5) одним из факторов, способствовавших монополизации целых отраслей экономики дзайбацу, стала возможность получения дочерними предприятиями дзайбацу кредитов на льготных условиях за счет денежных средств непрофессиональных участников гражданского оборота, аккумулированных входящими в дзайбацу банками, а также укрепление связей с государством, не заинтересованным в фактическом разрушении национальной экономики в случае банкротства дзайбацу.

Также следует отметить, что влияние дзайбацу на развитие японского государства и права было обусловлено не только необходимостью проведения индустриализации в кратчайшие сроки с учетом максимального соблюдения интересов государства и правящих кланов, но и возможностью возникших финансово-промышленных групп заполнить социально-экономический пробел, возникший в результате ликвидации феодализма и феодальных институтов управления и производства, обеспечивавших занятость населения и увеличение объема производимых материальных благ, вследствие чего феодально-монопольный характер дзайбацу был принят японским обществом и способствовал объединению прежде разрозненного населения островного государства.

Библиографический список

1. Попова А.В. Конституционное право зарубежных стран : краткий курс лекций. М. : Юрайт, 2016. 168 с.
2. Романовская В.Б., Пужаев В.В. Обычай и разум как источники японского права в эпоху Мэйдзи // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородск. акад. МВД России. 2020. № 4 (52). С. 19–29.
3. Regulating the One-Bank Holding Companies – Precluding Zaibatsu? // St. John's Law Review. 1971. № 2. P. 320–354.
4. 三谷博. 明治維新の史学史—「社会科学」以前 // ヨーロッパ研究. 2010. № 9. ページ. 179–187.
5. Kitahara M. Commodore Perry and the Japanese: A Study in the Dramaturgy of Power // Symbolic Interaction. 1986. № 1. P. 53–65.
6. Henderson D.F. Some Aspects of Tokugawa Law // Washington Law Review. 1952. № 1. P. 85–109.
7. Shibagaki K. The Early History of the Zaibatsu // The Developing Economies. 1966. № 4. P. 535–566.

8. Morck R. A History of Corporate Governance around the World: Family Business Groups to Professional Managers. Chicago : National Bureau of Economic Research and the University of Chicago Press, 2005. 680 p.

9. Tetsuji O. The Role of Holding Companies in Pre-War Japanese Economic Development: Rethinking Zaibatsu in Perspectives of Corporate Governance // Social Science Japan Journal. 2001. № 2. P. 243–268.

10. Addicott D.A.C. The Rise and Fall of the Zaibatsu: Japan's Industrial and Economic Modernization // Global Tides. 2017. № 11. P. 62–77.

11. Hannah L., Kasuya M. Twentieth-century enterprise forms: Japan in comparative perspective // Enterprise & Society. 2016. № 17. P. 80–115.

Дата поступления: 10.02.2021

ALEXEEV Alexandr Ivanovich

Postgraduate Student at the Financial University under the Government of the Russian Federation, Moscow, Russia.

E-mail: thekeplerslab@gmail.com

**THE ROLE OF ZAIBATSU IN THE PROCESS
OF JAPANESE LAW AND STATE TRANSFORMATION DURING
THE MEIJI ERA (1868–1912)**

The article discusses the main prerequisites for the emergence and development of zaibatsu as participants in civil traffic, the causes and conditions that have defined the characteristics of zaibatsu, which in some form have persisted until the present time in the Keiretsu. As part of this study, the author analyses changes in regulation of legal relationships arising from the need to develop zaibatsu. The author makes conclusions considering the role of zaibatsu in the industrialization of Japan, the influence of zaibatsu on the development of Japanese law in 1868–1912. **Purpose:** to determine the extent, nature and prerequisites of the impact of zaibatsu on the development of Japanese State and law in 1868–1912. **Methods:** the author uses the methods of analysis, synthesis, induction, deduction as well as a historical method. **Results:** the extent of the impact of dzaibatsu on the development of Japanese State and law in 1868–1912 is determined; the prerequisites for their emergence are identified.

Keywords: state mechanism; State; Japan; zaibatsu; keiretsu; Meiji revolution; financial and industrial groups.

References

1. Popova A.V. *Konstitucionnoe pravo zarubezhnyh stran* [Constitutional law of foreign countries]. Moscow, YURAJT Publ., 2016. 168 p.
2. Romanovskaya V.B., Puzhaev V.V. Custom and reason as sources of Japanese law in the Meiji Era. *YUridicheskaya nauka i praktika: Vestnik Nizhegorodskoj akademii MVD Rossii = Legal Science and Practice: Journal of Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia*, 2020, no. 4 (52), pp. 19–29. (In Russian).
3. Regulating the One-Bank Holding Companies – Precluding Zaibatsu? *St. John's Law Review*, 1971, no. 2, pp. 320–354.
4. 三谷博. 明治維新の史学史—「社会科学」以前. *ヨーロッパ研究*, 2010, no. 9, ページ. 179–187.
5. Kitahara M. Commodore Perry and the Japanese: A Study in the Dramaturgy of Power. *Symbolic Interaction*, 1986, no. 1, pp. 53–65.
6. Henderson D.F. Some Aspects of Tokugawa Law. *Washington Law Review*, 1952, no. 1, pp. 85–109.
7. Shibagaki K. The Early History of the Zaibatsu. *The Developing Economies*, 1966, no. 4, pp. 535–566.
8. Morek R. A History of Corporate Governance around the World: Family Business Groups to Professional Managers. Chicago, National Bureau of Economic Research and the University of Chicago Press Publ., 2005. 680 p.
9. Tetsuji O. The Role of Holding Companies in Pre-War Japanese Economic Development: Rethinking Zaibatsu in Perspectives of Corporate Governance. *Social Science Japan Journal*, 2001, no. 2, pp. 243–268.
10. Addicott D.A.C. The Rise and Fall of the Zaibatsu: Japan's Industrial and Economic Modernization. *Global Tides*, 2017, no. 11, pp. 62–77.
11. Hannah L., Kasuya M. Twentieth-century enterprise forms: Japan in comparative perspective. *Enterprise & Society*, 2016, no. 17, pp. 80–115.

Received: 10.02.2021

**Приглашаем Вас к сотрудничеству с журналом
«ПРАВОВОЕ ГОСУДАРСТВО: ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА»**

Цель журнала – консолидировать усилия общественности для решения актуальных проблем в области формирования правового государства.

Основные задачи журнала:

- публикация материалов, посвященных актуальным проблемам государственного строительства, вопросам реформирования правовой системы, законотворческой деятельности, развития парламентаризма, институтов гражданского общества;
- обсуждение проблем повышения эффективности научных исследований в области права, мобилизация усилий научных коллективов на разработку проблем совершенствования государственно-правовой и судебной систем, повышения правовой грамотности населения;
- организация обсуждений проектов нормативно-правовых документов и существующих в российском законодательстве проблем;
- освещение опыта зарубежных стран по совершенствованию законотворческой деятельности и правоприменительной практики, актуальных проблем развития международного права в условиях глобализации.

**ПЕРЕЧЕНЬ ТРЕБОВАНИЙ И УСЛОВИЙ ЖУРНАЛА
«Правовое государство: теория и практика» для публикации статей**

1. Тематика и география. Редакция журнала «Правовое государство: теория и практика» рассматривает ранее не опубликованные авторские материалы в форме оригинальных, проблемных и дискуссионных статей, научных результатов диссертаций на соискание ученых степеней кандидата и доктора наук в области государства и права и юридических наук. Представленные статьи должны быть оригинальными, не опубликованными ранее в других печатных изданиях. Статьи должны быть актуальными, обладать новизной, содержать выводы исследования, а также соответствовать указанным ниже требованиям к оформлению. Журнал принимает к публикации статьи на русском и английском языках. География авторов журнала охватывает как российских авторов, так и иностранных.

2. Порядок подачи статей. Для подачи статьи автору необходимо пройти электронную регистрацию на сайте журнала и направить научную статью путем подачи заявки через сайт журнала. Файл, представляемый в редакцию в электронном виде и размещенный на сайте журнала, должен быть поименован по фамилии автора в латинской графике (например, Ivanov.doc). Количество авторов одной статьи не более 3-х человек.

3. Общие требования к оформлению авторских материалов. При наборе текста необходимо использовать шрифт «Times New Roman». Межстрочный интервал – полуторный, цвет шрифта – черный, размер шрифта основного текста – 14, сносок – 12, размер всех полей – 20 мм. Абзац – 1,25 мм. Нумерация страниц внизу от центра. Недопустимо выделение отдельных элементов текста курсивом, полужирным курсивом, полужирным прямым. Приоритет в публикации имеют авторы, использовавшие в исследовании иностранные источники и источники из изданий, индексированных в базах данных Web of Science и Scopus.

4. Объем и структура статьи. Рекомендованный объем статьи – от 20–30 тыс. знаков с пробелами (приблизительно от 12 стр.). Статья должна состоять из введения, основной части и заключения, а также содержать библиографический список (не менее

10 источников). Все поступающие в редакцию Журнала рукописи проверяются техническим секретарем на уникальность с помощью системы «Антиплагиат». Редакция оставляет за собой право не публиковать статьи с уникальностью текста менее 70 %. При подаче статьи автору необходимо подтвердить, что статья не была опубликована или не была принята к публикации в другом научном журнале. Журнал не допускает множественных публикаций, дублирующих уже опубликованные статьи автора.

5. Заголовок статьи набирается СТРОЧНЫМИ (маленькими) буквами жирным шрифтом и форматируется по центру. Перед заголовком слева указывается УДК, под заголовком – Ф.И.О. автора, ученая степень, ученое звание, должность, название вуза, город, страна, информация о статьях автора в БД «Scopus» или БД «Web of Science» (при наличии) путем указания DOI таких статей, адрес электронной почты автора.

Англоязычный перевод заглавия статьи, сведений об авторе, аннотации и ключевых слов приводятся в конце статьи после библиографического списка.

6. Аннотация и ключевые слова. Объем аннотации на русском языке должен составлять не менее 100 и не более 250 слов. Аннотация обязательно должна содержать разделы: вводную часть, ЦЕЛИ, МЕТОДЫ исследования, основные ВЫВОДЫ.

Необходимое количество ключевых слов (словосочетаний) – 6–10. Ключевые слова или словосочетания отделяются друг от друга точкой с запятой.

7. Требования к библиографическому списку. Библиографический список должен быть построен В ПОРЯДКЕ УПОМИНАНИЯ ИСТОЧНИКОВ В ТЕКСТЕ. В нем указываются только научные источники: научные статьи, монографии, диссертации, авторефераты диссертаций, научные комментарии, учебная литература, электронные ресурсы и т. д. Ссылки на нормативно-правовые акты и судебную-арбитражную практику помещаются в текст научной статьи в качестве постраничных сносок, в библиографическом списке не указываются. В библиографическом списке желательно наличие иностранных источников, реально используемых при написании научной статьи.

8. Правила оформления таблиц и иллюстраций. Таблицы должны быть пронумерованы и иметь тематические заголовки. Иллюстрации должны быть четкими, контрастными, рассчитанными на черно-белую печать без полутонов. В электронном виде иллюстрации предоставляются как внедренные объекты (в этом случае иллюстрации могут быть как созданные средствами Microsoft Office, так и представлены как графические объекты) либо отдельными файлами с расширением .TIFF и .JPG с разрешением 300 dpi. В последнем случае имя файла должно содержать номер иллюстрации и ее название.

Подписка на журнал возможна с любого месяца

Все права защищены и охраняются Законом Российской Федерации «Об авторском праве». Ни одна из частей настоящего издания и весь журнал в целом не могут быть воспроизведены, переведены на другой язык, сохранены на печатных формах или любым другим способом обращены в иную форму хранения информации: электронным, механическим, фотокопировальным и другим без предварительного согласования и письменного разрешения редакции. Редакция сохраняет за собой право размещать материалы и статьи журнала в электронных правовых системах и иных электронных базах данных. Автор может известить редакцию о своем несогласии с подобным использованием его материалов не позднее даты подписания соответствующего номера в печать. Автор может претендовать на вознаграждение в виде одного бесплатного авторского экземпляра журнала при условии указания им своего адреса.

© Уфа: Башкирский государственный университет, 2021

Периодическое печатное издание (журнал):

«Правовое государство: теория и практика» № 1 (63) 2021.

Учредитель Башкирский государственный университет

Главный редактор Р.И. Зайнуллин

Регистрирующий орган Федеральная служба по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзор).

Регистрационный номер ПИ № ФС77-73609 от 31 августа 2018 г.

Адрес издателя и редакции: 450005, Российская Федерация, РБ, г. Уфа, ул. Достоевского, д. 131. Тел. (347) 228-83-51, e-mail niirppg@mail.ru; сайт <http://pravgos.ru>.

Подписной индекс в объединенном каталоге

«Газеты. Журналы» (Роспечать): **81192**

Подписан в печать 25.03.2021 г. Вышел в свет 31.03.2021 г.
Бумага писчая. Формат 70x100/16. Гарнитура Times New Roman.
Усл. печ. л. 13,23. Уч. изд. л. 13,1. Тираж 500. Заказ 56.
Свободная цена.

Отпечатано в редакционно-издательском центре
Башкирского государственного университета
450076, г. Уфа, ул. Заки Валиди, 32, физ-мат. корпус, каб. 327.