Правовое Государство
НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ
Выпускается с 2005 г.

ISSN 2500-0217

ИНСТИТУТ ПРАВА
Башкирский государственный университет

ПРАВОВОЕ ГОСУДАРСТВО:
ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА

2(68)/2022

THE RULE-OF-LAW STATE:
THEORY AND PRACTICE

ВЫСШАЯ АТТЕСТАЦИОННАЯ КОМИССИЯ (ВАК)
при Министерстве образования и науки Российской Федерации

DOAJ DIRECTORY OF OPEN ACCESS JOURNALS

doi

Crossref

CYBERLENINKA

РОССИЙСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ БИБЛИОТЕКА

НАУЧНАЯ ЭЛЕКТРОННАЯ БИБЛИОТЕКА
LIBRARY.RU

Google Scholar

ULRICHSWEB™
GLOBAL SERIALS DIRECTORY

АНТИПЛАГИАТ
ТВОРИТЕ СОБСТВЕННЫМ УМОМ

ReadEra

znanium.com
электронно-библиотечная система

IPR BOOKS
ЭЛЕКТРОННО-БИБЛИОТЕЧНАЯ СИСТЕМА

EBSCO

ISSN 2500-0217

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

№ 2 (68) 2022
Научно-практический журнал
Издается с 2005 года
Журнал выходит ежеквартально [12+]

УДК 340.1+34(091)(05)
ББК 67.0я5

Главный редактор
Гизатуллин Ирек Альфредович – кандидат юридических наук (Башкирский государственный университет, г. Уфа);

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);

Аззуз Кердун – доктор юридических наук, профессор (университет им. братьев Ахмеда и Башира Ментури, (г. Константина, Алжир);

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);

Дикарев Илья Степанович – доктор юридических наук, доцент (Волгоградский государственный университет, г. Волгоград);

Довгань Елена Федоровна – доктор юридических наук, профессор (Белорусский государственный университет, г. Минск, Республика Беларусь)

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

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

Макаренко Илона Анатольевна – доктор юридических наук, профессор (Башкирский государственный университет, г. Уфа);

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

Морозов Сергей Юрьевич – доктор юридических наук, профессор (Ульяновский государственный университет, г. Ульяновск);

Полякова Татьяна Анатольевна – доктор юридических наук, профессор (Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва);

Россинский Сергей Борисович – доктор юридический наук, доцент (Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва);

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

Тлепина Шолпан Валерьевна – доктор юридических наук, профессор (Евразийский национальный университет им. Л.Н. Гумилёва, г. Нур-Султан, Казахстан);

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

Юдин Андрей Владимирович – доктор юридических наук, профессор (Самарский национальный исследовательский университет им. академика С.П. Королёва, г. Самара)

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

Агапов Павел Валерьевич – доктор юридических наук, профессор (Университет Генеральной прокуратуры, г. Москва);

Азнагулова Гузель Мухаметовна – доктор юридических наук, доцент (Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, г. Москва);

Галиев Фарит Хатипович – доктор юридических наук, доцент (Башкирский государственный университет, г. Уфа);

Гиззатуллин Равиль Хасанович – доктор юридических наук, доцент (Башкирский государственный университет, г. Уфа);

Дьяконова Оксана Геннадьевна – доктор юридических наук, доцент (Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва);

Касимов Тимур Салаватович – кандидат юридических наук, доцент (Башкирский государственный университет, г. Уфа);

Латыпова Наталия Сергеевна – кандидат юридических наук (Башкирский государственный университет, г. Уфа);

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

Тарасов Александр Алексеевич – доктор юридических наук, профессор (Башкирский государственный университет, г. Уфа);

Тужилова-Орданская Елена Марковна – доктор юридических наук, профессор (Башкирский государственный университет, г. Уфа);

Фролова Елизавета Александровна – доктор юридических наук, доцент (Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова, г. Москва);

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

Эксархопуло Алексей Алексеевич – доктор юридических наук, профессор (Башкирский государственный университет, г. Уфа)

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

Мнения авторов могут не совпадать с точкой зрения редакции. Использование материалов в других изданиях допускается только с письменного согласия редакции. Ссылка на журнал обязательна.

ISSN 2500-0217

THE RULE-OF-LAW STATE: theory and practice

№ 2 (68) 2022
Scientific and Practical Journal
Since 2005
The Journal is published quarterly [12+]

UDC340.1+34(091)(05)
LBC 67.0я5

Editor-in-Chief
Irek A.Gizatullin – Candidate of Legal Sciences (Bashkir State University, Ufa);

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

EDITORIAL COUNCILMEMBERS:

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

Azzouz Kerdoun – Doctor of Law, Professor (Mentouri Public University, Constantine, Algeria);

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);

Ilya S. Dikarev – Doctor of Law, Associate Professor (Volgograd State University, Volgograd);

Elena F. Dovgan – Doctor of Law, Professor (Belarusian State University, Minsk, Republic of Belarus);

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

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

Ilona A. Makarenko – Doctor of Law, Professor (Bashkir State University, Ufa);

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

Sergey Y. Morozov – Doctor of Law, Professor (Ulyanovsk State University, Ulyanovsk);

Tatyana A. Polyakova – Doctor of Law, Professor (Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow);

Sergey B. Rossinsky – Doctor of Law, Associate Professor (Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow);

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

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

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

Andrey V.Yudin – Doctor of Law, Professor (Samara National Research University, Samara

EDITORIAL BOARD

Pavel V. Agapov – Doctor of Law, Professor (University of Prosecutor's Office, Moscow);

Guzel M. Aznagulova – Doctor of Law, Associate Professor (Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation, Moscow);

Farit Kh. Galiev – Doctor of Law, Associate Professor (Bashkir State University, Ufa);

Ravil Kh. Gizatullin – Doctor of Law, Associate Professor (Bashkir State University, Ufa);

Oksana G. Dyakonova – Doctor of Law, Associate Professor (Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow);

Timur S. Kasimov – Candidate of Sciences (Law), Associate Professor (Bashkir State University, Ufa);

Nataliya S. Latypova – Candidate of Legal Sciences (Bashkir State University, Ufa);

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

Alexander A. Tarasov – Doctor of Law, Professor (Bashkir State University, Ufa);

Elena M. Tuzhilova-Ordanskaya – Doctor of Law, Professor(Bashkir State University, Ufa);

Elizaveta A. Frolova – Doctor of Law, Associate Professor (Lomonosov Moscow State University, Moscow);

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

Alexey A. Exarkhopulo – Doctor of Law, Professor (Bashkir State University, Ufa)

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

Authors' opinions may not coincide with those of the editorial staff. The use of materials in other publicationsis allowed only with the written consent of the editorial staff. Reference to the journal is mandatory.

СОДЕРЖАНИЕ

ОБЩЕТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ИСТОРИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ ФОРМИРОВАНИЯ ПРАВОВОГО ГОСУДАРСТВА

Арзамаскин А.Н.
Цифровые экосистемы в современном российском обществе: понятие, общая характеристика, правовой аспект регулирования 9

Березина Е.А.
Правовая технология как научное направление в отечественной юриспруденции 16

Мочалов А.Н.
Об учреждении в России должности уполномоченного по защите прав человека в сфере информационно-телекоммуникационных технологий 27

Петров А.В., Жичкина С.Е.
Справедливость как критерий ценности права 40

Сальников В.П., Масленников Д.В., Шкрум Д.В.
Государство как «разумная жизнь самосознающей свободы»: философский и теологический аспекты в интерпретации Гегеля 48

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ РАЗВИТИЯ ОТРАСЛЕВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Вяткин А.Н.
К вопросу о повышении эффективности практики рассмотрения обращений участников уголовного судопроизводства 56

Галиев Ф.Х., Крижановская Г.Н., Сальников М.В.
Законодательство и общественная мысль Российской Империи на рубеже XIX–XX веков о праве женского судебного представительства 63

Ищук Я.Г.
Тенденции цифрового терроризма и экстремизма в период пандемии COVID-19 71

Качалов Е.В.
Ограничение прав участников досудебного производства в уголовном процессе 83

Лыков Д.А., Дикарев И.С.
Особое мнение судьи как проявление дезинтеграции судейской коллегии 94

Петрова Р.Е., Пиксин Д.Г.
Некоторые особенности сохранения адвокатской тайны в современной российской правовой действительности 102

Полякова Т.А., Камалова Г.Г.
Новые векторы развития системы правового обеспечения информационной безопасности как одного из приоритетов национальной безопасности (к 30-летию принятия Закона Российской Федерации «О безопасности») 112

Резюк В.И.
Субъект преступлений против собственности – хищения с использованием служебного положения и хищения с использованием служебных полномочий – в уголовных законах Российской Федерации и Республики Беларусь 122

Россинский С.Б.
Приобщение доказательств к уголовному делу: технический прием или полноценный юридический механизм реализации юрисдикционных полномочий? 131

Халиков А.Н.
Иерархия или равенство стандартов доказывания в уголовном процессе и в других отраслях права 146

Шевелева К.В.
Историческая память о Великой Отечественной войне как объект уголовно-правовой охраны 152

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Абадиха М.
Языки инвестиционных договоров о правах интеллектуальной собственности: сравнительное исследование двусторонних инвестиционных договоров Республики Корея и Российской Федерации 160

ТРИБУНА МОЛОДОГО УЧЕНОГО

Тимонин М.А.
Из истории конституционного противостояния американских штатов привилегиям 169

РЕЦЕНЗИИ

Галиев Ф.Х.
Современные проблемы развития цивилизации: рецензия на книгу «Теоретико-правовая парадигма существования кибернетической (информационной) цивилизации : монография / под ред. С.А. Комарова. – Москва : Изд-во МАТГиП, 2022. – 320 с.» 180

ОБЗОР КОНФЕРЕНЦИИ 184

CONTENTS

GENERAL THEORETICAL AND HISTORICAL PROBLEMS OF ESTABLISHING THE RULE-OF-LAW STATE

Arzamaskin A.N.
Digital ecosystems in modern Russian society: concept, general characteristics, legal aspect of regulation 9

Berezina E.A.
Legal technology as a scientific direction in national jurisprudence 16

Mochalov A.N.
On the establishment of the position of ombudsman for the protection of human rights when using information technologies in Russia 27

Petrov A.V., Zhichkina S.E.
Justice as a criterion for the value of law 40

Salnikov V.P., Maslennikov D.V., Shkrum D.V.
The state as «intelligent life of self-conscious freedom»: philosophical and theological aspects according to Hegel's interpretation 48

CURRENT ISSUES OF SECTORAL LEGISLATION DEVELOPMENT

Vyatkin A.N.
On enhancing the effectiveness of considering appeals of participants in criminal proceedings 56

Galiev F.K., Krizhanovskaya G.N., Sal'nikov M.V.
Legislation and public thought of the Russian Empire on the right of women's judicial representation at the turn of the XIX–XX centuries 63

Ischuk Ya.G.
Trends in digital terrorism and extremism during the COVID-19 pandemic 71

Kachalov E.V.
Restriction on the rights of participants in pre-trial proceedings in criminal procedure 83

Lykov D.A., Dikarev I.S.
Dissenting opinion of a judge as a manifestation of the disintegration of the judiciary board 94

Petrova R.Y., Piksin D.G.
Some features of maintaining attorney-client privilege in modern Russian legal reality 102

Polyakova T.A., Kamalova G.G.
New vectors for development of the system of legal support of information security as one of the priorities of national security (to the 30th anniversary of the adoption of the law of the Russian Federation «On Security») 112

Rezyuk V.I.
The subject of crimes against property – embezzlement using official position and embezzlement using official powers – in the criminal laws of the Russian Federation and the Republic of Belarus 122

Rossinsky S.B.
Inclusion of evidence in a criminal case: a technical method or an effective legal mechanism for the implementation of jurisdictional powers? 131

Khalikov A.N.
Hierarchy or equality of standards of proof in criminal proceedings and other branches of law 146

Sheveleva K.V.
Historical memory of the Great Patriotic War as an object of criminal law protection 152

INTERNATIONAL LAW

Abadikhah M.
Investment Treaties Languages on Intellectual Property Rights: A comparative study of the Republic of Korea's BITs and Russian Federation's BITs 160

TRIBUNE FOR YOUNG SCIENTISTS

Timonin M.A.
From the history of the American states constitutional confrontation to privileges 169

REVIEWS

Galiev F.K.
Modern problems of civilization development: review of the book «Theoretical and legal paradigm of the existence of cybernetic (information) civilization: monograph / ed. S.A. Komarov. – Moscow: Publishing House MATGiP, 2022. – 320 p.» 180

CONFERENCE REVIEW 184

ОБЩЕТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ИСТОРИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ ФОРМИРОВАНИЯ ПРАВОВОГО ГОСУДАРСТВА

GENERAL THEORETICAL AND HISTORICAL PROBLEMS OF ESTABLISHING THE RULE-OF-LAW STATE

Научная статья
УДК 346.542, 338.2
DOI 10.33184/pravgos-2022.2.1

АРЗАМАСКИН Алексей Николаевич
Главное управление Банка России по Центральному федеральному округу, Москва, Россия,
alexarzamaskin@icloud.com

ЦИФРОВЫЕ ЭКОСИСТЕМЫ В СОВРЕМЕННОМ РОССИЙСКОМ ОБЩЕСТВЕ: ПОНЯТИЕ, ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА, ПРАВОВОЙ АСПЕКТ РЕГУЛИРОВАНИЯ

Аннотация. В статье анализируются основные тенденции развития цифровых экосистем в современном обществе. *Цель:* уточнить и конкретизировать основные задачи и вызовы, стоящие перед государством при построении эффективной системы правового обеспечения цифровых экосистем, а также проблемы и риски, возникающие при развитии цифровых экосистем и распространении их влияния на различные сферы жизни. В процессе работы использованы *методы* системного и структурного анализа, сравнения, синтеза и обобщения. *Результаты:* в целях обеспечения национальной безопасности и интересов государства и общества важно установить четкие рамки, определяющие рисковые границы деятельности экосистем. Формируемая в настоящее время система нормативно-правового обеспечения деятельности цифровых экосистем должна быть, с одной стороны, гибкой, дозволительной в вопросах саморегулирования экосистем, с другой стороны, превентивной, поскольку объем рисков (экономических, политических, технологических, социальных), с учетом стремительно развивающейся цифровой экономики, является существенным.

Ключевые слова: цифровые экосистемы, правовое обеспечение деятельности цифровых экосистем, цифровая экономика, риски влияния экосистем

Для цитирования: Арзамаскин А.Н. Цифровые экосистемы в современном российском обществе: понятие, общая характеристика, правовой аспект регулирования / А.Н. Арзамаскин // Правовое государство: теория и практика. – 2022. – № 2. – С. 9–15. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.1

© Арзамаскин А.Н., 2022

Original article

ARZAMASKIN Alexey Nikolaevich
Central Bank of Russia Main Branch for the Central Federal District, Moscow, Russia,
alexarzamaskin@icloud.com

DIGITAL ECOSYSTEMS IN MODERN RUSSIAN SOCIETY: CONCEPT, GENERAL CHARACTERISTICS, LEGAL ASPECT OF REGULATION

Abstract. This article analyzes the main trends in the development of digital ecosystems in modern society. The *purpose* of the article is to clarify and specify the main tasks and challenges facing the state in building an effective system of legal support for digital ecosystems, as well as the problems and risks that emerging from the development of digital ecosystems and their influence on various spheres of life.

In the process of working on the study, the *methods* of system analysis, structural analysis, comparison, synthesis and generalization are used. *Results:* in order to ensure national security and the interests of the state and society, it is important to establish a clear framework that defines the risky boundaries of ecosystems. The system of legal and regulatory support for the activities of digital ecosystems that is currently being formed should be, on the one hand, flexible, permissible in matters of self-regulation of ecosystems, and, on the other hand, preventive, since the volume of risks (economic, political, technological, social), taking into account the rapidly the emerging digital economy is essential.

Keywords: digital ecosystems, legal support for the activities of digital ecosystems, digital economy, ecosystem risks

For citation: Arzamaskin A.N. Digital ecosystems in modern Russian society: concept, general characteristics, legal aspect of regulation. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice,* 2022, no. 2, pp. 9–15. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.1 (In Russian).

Введение. Цифровые технологии плотно вошли в современную жизнь. Еще не так давно появление и массовое распространение мобильных устройств, позволяющих каждому получить доступ к современным технологиям, сервисам, услугам, видоизменило экономические отношения и задало вектор развития современной экономики. Цифровые преобразования качественно меняют механизмы государственного управления, функционирования бизнеса, формируют новые отношения в социальной среде, мотивируя дальнейшие изменения экономического пространства и общества.

Одним из фундаментальных факторов, способствующих указанным преобразованиям, является информация. Говоря предельно общим языком, вокруг информации, процессов ее использования (обработки, передачи, хранения), внедрения в существующие институциональные системы и возникла так называемая цифровая экономика. Одновременно с этим необходимо подчеркнуть, что в современном «цифровом» экономическом пространстве происходит процесс постоянного появления новых цифровых продуктов, позволяющих решать множество задач. Так, например, коммерческие организации совершенствуют конкурентоспособность, повышают прибыль, сокращают издержки; государство сокращает бюджетные издержки, повышает качество предоставления государственных услуг, совершенствует систему контроля за активами субъектов рынка; субъекты общественных отношений получают новые возможности экономического и политического выбора, пользуются более совершенными инструментами коммуникации, имеют воз-

можность удовлетворять свои потребности с меньшими издержками [1].

По нашему мнению, цифровая экономика, бесспорно, уникальное явление еще и по той причине, что ее институты формируют отдельные системы, которые в научной и бизнес-литературе именуют экосистемами цифровой экономики.

Понятие «экосистема цифровой экономики» можно трактовать с нескольких позиций: технологической, экономической и организационной. Например, одно из определений, которое дано в зарубежных источниках, раскрывает его следующим образом: «Экосистемой цифровой экономики является система, способная к самоорганизации и масштабированию. Данная система состоит из различных по своим характеристикам элементов, которые взаимодействуют друг с другом, что, в свою очередь, способствует увеличению общей пользы, а также дает новые возможности для распространения информации и инноваций» [2, с. 117].

Ассоциация электронных коммуникаций определяет цифровую экосистему как среду, состоящую из шести базовых «хабов»: «Государство и общество», «Маркетинг и реклама», «Финансы и торговля» «Инфраструктура и связь», «Медиа и развлечения», «Образование и кадры»[1].

Большинство отечественных и зарубежных научных аналитических источников определяют цифровую экономику как среду, в которой ее субъекты имеют возможность взаимодействовать с целью достижения собственных интересов.

Возвращаясь к вопросу рассмотрения цифровой экосистемы, следует говорить о том, что с технологической точки зрения – это совокупность технических средств, обеспечивающих возможность создания, передачи, хранения и обработки больших массивов информационных данных, что не представляется возможным без применения инновационных технологических средств.

С экономической точки зрения цифровая экосистема – это среда, в которой создание добавленной стоимости проектов или продуктов осуществляется с помощью информации и технологий работы с большими данными.

С организационной точки зрения цифровая экосистема – это среда, в которой посредством информации как производственного фактора формируются связи между субъектами цифровой экономики, происходит их целевое взаимодействие.

Таким образом, экосистему цифровой экономики можно охарактеризовать как совокупность институтов, обеспечивающих технологические, экономические, организационные предпосылки для формирования цифровой среды взаимодействия субъектов цифровой экономики, использующих информацию и технологии ее обработки для достижения своих целей и интересов.

Анализ цифровых экосистем следует проводить с точки зрения структурного анализа. Так, составными элементами цифровых экосистем, как правило, являются цифровые платформы, посредством которых субъектам экосистемы предоставляются различные продукты и услуги. Основная идея цифровой платформы заключается в том, чтобы позволить ее субъектам использовать платформенную инфраструктуру в качестве средства для распределения ценности.

Цифровая платформа как базовый элемент цифровой экосистемы. Хронологически предшественником цифровой экосистемы, ее базовым элементом является цифровая платформа. Развитие платформенных сервисов значительно улучшило качество жизни потребителей: повысилась доступность услуг, товары, перераспределяемые посредством цифровых платформ, стали дешевле (в силу возросшей конкуренции поставщиков), надежность сервисов и защищенность потребителей также возросли.

Исследование специфики цифровых технологий позволяет говорить о том, что особенность зарождения платформенной экономики характеризуется фокусом на стремительное привлечение участников взаимо-

[1] Экономика Рунета. Главные цифры и выводы : сайт [Электронный ресурс]. URL: http://www. экономикарунета.рф (дата обращения: 08.01.2022).

действия. Развитие цифровых платформ в совокупности с несколькими фундаментальными институциональными факторами, будь то накопленные технологические изменения, экономический запрос на изменение и снятие географических барьеров со стороны спроса, исчерпание возможностей традиционных бизнес-моделей, привело к формированию новой экономической формации, зарождение которой мы наблюдаем сегодня.

Объединение цифровых платформ в экосистемы можно рассмотреть через теорию Дж. Мура, описанную в статье «Хищники и жертвы. Новая экология конкуренции» [3]. Сравнивая процессы, происходящие в природе в ходе эволюции, он увидел закономерности, которые сопоставил с развитием бизнеса. Наблюдения позволили определить основы практического применения эволюционной теории для современного бизнеса, сталкивающегося с проблемами инноваций. Основная парадигма экономического развития экосистем, выдвинутая Дж. Муром, начинается со слов: «Для большинства компаний сегодня единственное действительно устойчивое преимущество – это инновации в конкурентной борьбе» [2, с.75].

Для обоснования своей теории Дж. Мур предложил рассматривать экосистему по примеру биологического вида как сложную адаптивную систему, в которую входят производители, потребители и товары, совместно «эволюционирующие» в направлении, задаваемом в целях обеспечения жизнестойкости в условиях постоянно меняющейся реальности. Выделяется четыре этапа развития бизнес-экосистем: рождение, расширение, лидерство и самообновление или смерть, если самообновления не произошло. Основная идея экосистемы – взаимосвязь. Благодаря взаимосвязи элементы экосистемы растут. Каждая ее часть увеличивает шансы на выживание за счет связи с экосистемой. В то же время возможность выживания экосистемы возрастает с увеличением числа связанных с нею живых организмов.

Таким образом, процесс объединения цифровых платформ в экосистемы связан в первую очередь с высоким уровнем конкуренции. Инновационная экономическая среда создала необходимость взаимной интеграции, а общая клиентская база внутри экосистемы позволила получить существенные конкурентные преимущества, которые сделали почти невозможным вытеснение компаний с обслуживаемых рынков.

Текущая экономическая ситуация характеризуется стремительным развитием и интеграцией цифровых экосистем во многие сферы. По оценке экспертов McKinsey, к 2025 г. на экосистемы может прийтись около 30 % глобального ВВП (60 трлн долл. США)[1]. На сегодняшний день экосистемы представляют собой наиболее прогрессивную форму развития бизнес-модели. Данный тезис подтверждает тот факт, что топ-10 компаний мира по рыночной капитализации возглавляют компании, реализующие экосистемный подход. Так, по данным исследования экспертов PWC, по состоянию на декабрь 2021 г. капитализация первых двух компаний – Apple и Microsoft – превысила 2 трлн долл., а следующая тройка – Saudi Aramco, Alphabet (Google) и Amazon – имела рыночную капитализацию более 1 трлн долл.[2]

Значимый рост рыночной силы цифровых экосистем на отдельно взятых сегментах рынка ставит вызовы перед государствами и регуляторами, заставляя прогнозировать последствия, оценивать и реагировать на уже реализующиеся риски. Категоризация рисков, возникающих в процессе деятельности экосистем, является первостепенной задачей.

Кроме того, экосистемы в процессе наращивания своих конкурентных преимуществ зачастую монополизируют рынки, что

[1] Ecosystem 2.0: Climbing to the next level [Электронный ресурс]. URL: https://www.mckinsey.com/business-functions/mckinsey-digital/our-insights/ecosystem-2-point-0-climbing-to-the-next-level (дата обращения: 09.01.2022).

[2] Global Top 100 companies by market capitalization [Электронный ресурс]. URL: https://www.pwc.com/gx/en/audit-services/publications/assets/pwc-global-top-100-companies-2021.pdf (дата обращения: 09.01.2022).

приводит к ущемлению интересов всех их участников по различным позициям. Очевидно, что развитие экосистем не может продолжаться стихийно и формирует запрос на создание системы нормативно-правового обеспечения, соответствующей ряду экономических, технологических, социальных, политико-правовых требований.

В настоящее время основные запросы на регулирование деятельности экосистем формируются вокруг требований в области защиты персональных данных клиентов, проверки содержания размещаемого контента, обеспечения равноправного доступа к монетизируемой информации поведенческого характера (запросы аудитории, данные о транзакциях, социальный профиль клиента), антимонопольного регулирования.

Оглядываясь на имеющийся опыт. Рассуждая о необходимости создания системы нормативно-правового обеспечения деятельности экосистем в России, следует обратить внимание на зарубежные подходы к их регулированию. Индивидуальный характер регулирования экосистем в каждой юрисдикции зависит от множества факторов. Среди них основное место занимают сегментация рынков, на которых представлены экосистемы, приоритеты социально-экономического развития в стратегическом планировании и исторически сложившиеся особенности регулирования различных отраслей.

Так, США традиционно формировали достаточно эффективные механизмы антимонопольного регулирования с определением мер воздействия в судебном порядке. Комитет при Конгрессе США в 2020 г. начал расследование неконкурентного поведения крупных экосистем Google, Amazon и Apple в рамках действующего антимонопольного законодательства. По итогам расследования был составлен перечень рекомендаций, направленных на ограничение злоупотреблений крупнейших экосистем своим доминирующим положением, в том числе на ограничение для будущих сделок M&A, возможное разделение бизнесов компаний. Данное расследование вызвало волну исков против крупнейших экосистем США[1].

В Европейском союзе формируется специальное регулирование деятельности цифровых платформ и экосистем, направленное на поддержку (потенциальных) внутренних экосистем путем повышения требований к крупным иностранным экосистемам. В 2020 г. разработаны проекты нормативных правовых актов в части регулирования цифровых рынков, цифровых услуг, данных. При этом акценты сделаны на защите пользователей и борьбе с нелегальным контентом, недопущении злоупотребления доминирующим положением платформ и экосистем и на развитии европейских рынков. В части регулирования данных ключевые положения направлены на создание условий для безопасного хранения мировых данных в Европе, регулирование и стандартизацию доступа к промышленным данным, защиту персональных данных. Кроме того, ряд европейских стран (Франция, Испания, Италия, Польша и др.) приняли или предложили принять (Бельгия, Чехия, Словакия) меры по вводу цифрового налога[2].

В КНР, традиционно занимающей лидирующие позиции по уровню проникновения технологий в повседневную жизнь, экосистемы поддерживаются правительством, а их развитие происходит в рамках свободного правового поля – до тех пор, пока компания не становится слишком крупной и не посягает на подмену функций государства в своей деятельности. В 2019 г. в КНР был принят закон об электронной коммерции, направленный на защиту персональных данных и прав покупателей, борьбу с контрафактной продукцией, фейковыми отзывами и пр. Кроме того, ряд исков в 2019–2020 гг. антимонопольного органа Китая к Alibaba,

[1] Международный опыт регулирования в США [Электронный ресурс]. URL: https://sudact.ru/law/kontseptsiia-obshchego-regulirovaniia-deiatelnosti-grupp-kompanii-razvivaiushchikh/i/mezhdunarodnyi-opyt-pravovogo-regulirovaniia/v-ssha/ (дата обращения: 10.01.2022).

[2] Там же.

JD.com и Tencent о злоупотреблениях доминирующим положением стали одним из триггеров к дополнению антимонопольного законодательства[1].

Основные тенденции и особенности развития. В России наблюдается активный процесс зарождения и становления экосистем. При построении системы нормативно-правового обеспечения необходимо формировать регуляторную среду, обеспечивающую благоприятный правовой режим для развития технологических решений и осуществления экономической деятельности, а также для поддержания добросовестной конкуренции. При этом во главу регуляторной политики необходимо ставить обеспечение защиты граждан и поставщиков, поддержание технологического суверенитета и устойчивого социально-экономического развития в условиях цифровой экономики.

Кроме того, регулирование должно быть своевременным, не препятствующим развитию отечественных инноваций, в том числе на глобальных рынках. Установление правового режима должно способствовать созданию благоприятных условий для поступательного развития национальных экосистем. Стратегически важно избегать ситуаций, когда регулирование национальных экосистем может ослабить их позиции по сравнению с зарубежными экосистемами, осуществляющими деятельность на российских рынках. Необходимо скорректировать инструменты антимонопольного регулирования с учетом национальных экономических особенностей.

В целях эффективного применения инструментов антимонопольного регулирования необходимо четко проводить границы между сегментами рынка, на которые распространяется влияние ключевых экосистем, как национальных, так и международных. Наличие критериев, определяющих крайние границы доминирования на сегментах рынка, позволит контролирующим органам своевременно реагировать на рост влияния, переходящего в рисковую зону. Кроме того, в контексте антимонопольного регулирования Федеральная антимонопольная служба РФ на основании поступивших предложений общественных организаций и юридических лиц подготовила проект базовых принципов взаимодействия участников цифровых рынков. Среди таких принципов «разумная открытость цифровых платформ», «обеспечение самостоятельности пользователей платформ при взаимодействии с ней» и др. Базовые принципы, с одной стороны, будут способствовать формированию открытых, прозрачных, недискриминационных условий для ведения бизнеса, а с другой – обеспечивать реализацию конституционных прав граждан, в частности на свободу получения и распространения информации и неприкосновенность частной жизни[2].

Особое значение при формировании регуляторной среды необходимо уделять вопросам информационной безопасности. Обеспечение цифрового суверенитета в технологической сфере, поддержание приемлемого уровня стабильности, непрерывности и защищенности функционирования организаций и государства, защита имущества (в том числе информации) граждан и организаций, недопущение неправомерного оборота персональных данных – вот одни из немногих приоритетных направлений в области обеспечения информационной безопасности. Отдельно необходимо отметить задачи, связанные с совершенствованием методологии и практики проведения оперативно-разыскных мероприятий, формирования доказательной базы преступлений в сфере IT, проведения соответствующих технических экспертиз.

Заключение. Способность цифровых экосистем асимметрично собирать и анализировать данные, в том числе по всей экосистеме и за ее пределами, может вызывать политические вопросы в диапазоне от традиционных забот о конфиденциальности до антимонопольной политики для экосистем, лидирующая и определяющая роль которых в сборе и анализе данных может создавать барьеры для

[1] Международный опыт регулирования в США...

[2] ФАС в СМИ: Экосистемный анализ: ФАС составила пять принципов работы цифровых платформ // [Электронный ресурс]. URL: https://fas.gov.ru/publications/23202 (дата обращения: 10.01.2022).

доступа на рынок другим участникам экономического оборота. Наряду с этим активное развитие цифровых экосистем способствует, с одной стороны, концентрации рынков, с другой – децентрализации своей деловой активности на границе сетей, что может усложнить применение регуляторных правил, предназначенных для крупных игроков, а не для цифровых платформ и стартапов, обострить проблемы условий экономической деятельности малого и среднего бизнеса, не вовлеченного или частично вовлеченного в процессы цифровой экономики. Цифровые экосистемы, обладая технологическими преимуществами, часто масштабируются быстрее, опережая разработку нормативно-правовой базы, регламентирующей их деятельность, как следствие, получают выгоды от возможностей, связанных с отсутствием детального регулирования.

Таким образом, для обеспечения национальной безопасности и интересов государства и общества важно установить четкие рамки, определяющие рисковые границы деятельности экосистем. Система нормативно-правового обеспечения деятельности цифровых экосистем, формируемая в настоящее время, должна быть, с одной стороны, гибкой, дозволительной в вопросах саморегулирования экосистем, с другой стороны, превентивной, поскольку объем рисков (экономических, политических, технологических, социальных), с учетом стремительно развивающейся цифровой экономики, является существенным.

Список источников

1. Салимьянова И.Г. Цифровая трансформация экономики: анализ трендов в контексте институциональных экономических теорий (часть 1) / И.Г. Салимьянова, А.С. Погорельцев // Известия Санкт-Петербургского государственного экономического университета. – 2018. – № 6 (114). – С. 7–14.

2. Li W., Badr Y. Digital Ecosystems: Challenges and Prospects / W. Li, Y. Badr // International Conference of Management of Emergent Digital Ecosystems. – 2012. – P. 117–122.

3. Moore J.F. Predators and Prey: A New Ecology of Competition / J.F. Moore // Harvard Business Review. – 1993. – № 71 (3). – P. 75–83.

References

1. Salimjanova I.G., Pogoreltsev A.S. Digital transformation of the economy: trend analysis in the context of institutional economic theories (part 1). *Izvestiya Sankt-Peterburgskogo gosudarstvennogo ekonomicheskogo universiteta = Proceedings of the St. Petersburg State University of Economics*, 2018, no. 6 (114), pp. 7–14. (In Russian).

2. Li W., Badr Y. Digital Ecosystems: Challenges and Prospects. International Conference of Management of Emergent Digital Ecosystems. 2012, pp. 117–122.

3. Moore J.F. Predators and Prey: A New Ecology of Competition. *Harvard Business Review*, 1993, no. 71 (3), pp. 75–83.

Информация об авторе

Арзамаскин Алексей Николаевич – кандидат юридических наук, главный юрисконсульт отдела правового сопровождения контроля и надзора за НФО и в сфере корпоративных отношений Главного управления Банка России по Центральному федеральному округу.

Information about the Author

Arzamaskin Alexey Nikolaevich – Candidate of Sciences (Law), Chief Legal Counsel of the Department for Legal Support of Control and Supervision of NFO and in the Field of Corporate Relations of the Central Bank of Russia Main Branch for the Central Federal District.

Статья поступила в редакцию 02.03.2022; одобрена после рецензирования 14.04.2022; принята к публикации 15.04.2022.

The article was submitted 02.03.2022; approved after reviewing 14.04.2022; accepted for publication 15.04.2022.

Научная статья
УДК 340.1
DOI 10.33184/pravgos-2022.2.2

БЕРЕЗИНА Елена Александровна
Уральский государственный юридический университет,
Екатеринбург, Россия, helalex@mail.ru, https://orcid.org/0000-0002-7999-9966

ПРАВОВАЯ ТЕХНОЛОГИЯ КАК НАУЧНОЕ НАПРАВЛЕНИЕ В ОТЕЧЕСТВЕННОЙ ЮРИСПРУДЕНЦИИ

Аннотация. В современном мире проблемам социальных технологий уделяется все больше внимания как в области науки, так и в сфере практической деятельности. Самостоятельным видом социальных технологий выступает правовая технология, которая может быть рассмотрена, во-первых, как целенаправленная деятельность, осуществляемая с помощью правовых средств, направленная на изменение правовой действительности; во-вторых, как определенное научное направление юридических исследований; в-третьих, как учебная дисциплина. *Цели* исследования: обосновать необходимость рассмотрения правовой технологии как научного направления в отечественной юриспруденции, выявить ее особенности как системы знаний, определить объект, предмет и метод правовой технологии, рассмотреть принципы и функции правовой технологии как самостоятельного научного направления. *Методы* исследования: для достижения поставленной цели использовались философские (диалектической логики), общенаучные (формальной логики, структурно-функциональный, системный, исторический), частнонаучные (социологический, лингвистический) и специально-юридические (формально-юридический, правового прогнозирования, толкования права) методы. *Результаты*: проведенное исследование позволило прийти к выводу о том, что правовой технологии как системе взаимосвязанных между собой знаний присущи особенности предметного, методологического, функционального характера, она имеет систему своих собственных признаков и принципов, что позволяет рассматривать ее в качестве самостоятельной области научного знания. Правовая технология – это научное направление, изучающее процессы целенаправленного воздействия на общественные отношения, осуществляемого субъектами права в особом порядке, с помощью специальных юридических средств для достижения прогнозируемых (планируемых) правовых результатов.

Ключевые слова: технология, социальная технология, правовая технология, правовая технология как научное направление, предмет правовой технологии, принципы правовой технологии, функции правовой технологии

Для цитирования: Березина Е.А. Правовая технология как научное направление в отечественной юриспруденции / Е.А. Березина // Правовое государство: теория и практика. – 2022. – № 2. – С. 16–26. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.2.

© Березина Е.А., 2022

Original article

BEREZINA Elena Aleksandrovna
Ural State Law University, Yekaterinburg, Russia, helalex@mail.ru

LEGAL TECHNOLOGY AS A SCIENTIFIC DIRECTION IN NATIONAL JURISPRUDENCE

Abstract. In the modern world, more and more attention is paid to the problems of social technologies both in the field of science and in the field of practical activity. A distinct type of social technologies is legal technology, which can be considered, firstly, as a purposeful activity carried out through legal means, aimed at changing legal reality, secondly, as a certain scientific direction of legal research, thirdly, as an academic discipline. The *purpose* of the study is to substantiate the need to consider legal technology as a scientific direction in national jurisprudence, identifying its features as a system of knowledge, defining the object, subject and method of legal technology, considering the principles and functions of legal technology as an independent scientific direction. Research *methods:* to achieve this goal, philosophical methods (dialectical logic), general scientific methods (formal logic, structural-functional, systemic, historical methods), specific scientific methods (sociological, linguistic) and special legal methods (formal legal, legal forecasting, interpretation of law) are used. *Results:* the conducted research allows us to conclude that legal technology as a system of interrelated knowledge has specific features of a substantive, methodological, functional nature; it has a system of its own characteristics and principles, which allows it to be considered as an independent direction of scientific knowledge. Legal technology is a scientific direction that studies the processes of purposeful influence on social relations, exercised by legal entities in a special way, with the help of special legal means to achieve the predicted (planned) legal results.

Keywords: technology, social technology, legal technology, legal technology as a scientific direction, subject of legal technology, principles of legal technology, functions of legal technology

For citation: Berezina E.A. Legal technology as a scientific direction in national jurisprudence. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice,* 2022, no. 2, pp. 16–26. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.2 (In Russian).

Введение. Прошедший 2021 год в Российской Федерации был объявлен Годом науки и технологий[1]. В план мероприятий по его проведению входили форумы, фестивали, презентации, конкурсы, турниры, конференции, начиная от открытия производственной площадки по изготовлению вакцины против COVID-19, заканчивая XVIII Всероссийским конкурсом молодежных авторских проектов и проектов в сфере образования, науки и технологий «Моя страна – моя Россия». В июне 2021 г. в Москве прошло традиционное ежегодное мероприятие «Российская неделя высоких технологий».

Можно сделать вывод, что технологиям в Российской Федерации уделяется большое внимание. При этом речь идет не только о популярных сейчас информационных, коммуникационных и цифровых технологиях, не только о промышленных и производственных технологиях, но и о таком виде технологий, как социальные, одной из разновидностей которых выступают правовые технологии.

[1] О проведении в Российской Федерации Года науки и технологий : указ Президента РФ от 25.12.2020 № 812 // Собрание законодательства РФ. 2020. № 52 (ч. 1), ст. 8797.

Понятие и виды технологии. Прежде чем говорить о правовых технологиях, следует уяснить, что же такое технология в широком смысле. Интересную трактовку этого понятия предлагает «Вестминстерский словарь теологических терминов», рассматривающий технологию (греч. technologia – систематическая обработка) как «внедрение техник и процессов, методов и процедур для преобразования естественного мира в человеческий мир в целях обеспечения человеческих потребностей и желаний. В высокотехнологических обществах важное место занимают моральные и этические составляющие» [1, с. 276].

То есть технология – это систематическая деятельность, направленная на преобразование естественного мира в человеческий для обеспечения потребностей и желаний людей посредством разработки и внедрения новых современных техник, процессов, методов и процедур. Именно деятельность в различных ее формах: коммуникация, учение, физический или умственный труд, умственная мыслительная деятельность, – но всегда деятельность. И деятельность эта имеет систематический, организованный, поэтапный, целенаправленный характер.

Основываясь на традиционном делении деятельности на практическую, связанную с воздействием и изменением материальных объектов окружающего мира, и духовную, направленную на воздействие и изменение сознания человека, можно говорить о технологиях изменения материальных объектов окружающего мира и технологиях изменения идеальных объектов, сознания человека.

В свою очередь, изменение реальных объектов окружающего мира может касаться как преобразования природы – окружающего нас мира (материально-производственные технологии), так и преобразования общества, общественных отношений (социально-преобразовательные или социальные технологии). Как подчеркивают современные ученые, именно последней группе технологий в XXI в. должно быть уделено более пристальное внимание, поскольку от их научного анализа, а главное – от их применения во многом будет зависеть будущее человечества. «Социальные технологии должны получить неоспоримое первенство над всеми остальными. Пока же они остаются втуне» [2, с. 321].

Социальные технологии можно рассматривать как деятельность по изменению общественных отношений либо как «обусловленные состоянием знаний и общественной эффективностью способы достижения целей, поставленных обществом» [3, с. 36]. Следует задаться вопросом: о каких потребностях в данном случае идет речь, если они «обусловлены знаниями и общественной эффективностью»? Из определения, данного «Вестминстерским словарем», видим, что социальные технологии призваны формировать и регулировать прежде всего «моральные и этические составляющие» общественных отношений. Такой вывод мы вправе сделать, поскольку уже живем в высокотехнологическом обществе.

При этом нельзя забывать, что социальные технологии существовали и применялись задолго до технической революции. Например, религиозные каноны и догматы, социальные нормы и правила поведения, обычаи, обряды формировали нравственный облик, сознание и культуру населения, и как результат – нацию. С приходом высоких технологий в нашу жизнь появились новые отношения, запросы, сферы общения, изменилось самосознание человека, появилась потребность регулировать общественные отношения более «технологично», если можно так выразиться.

Сущность технологии, значение и содержание ее выразил К. Маркс: «Технология вскрывает активное отношение человека к природе, непосредственный процесс производства его жизни, а вместе с тем и его общественных условий жизни и проистекающих из них духовных представлений» [4, с. 383]. То есть К. Маркс рассматривал технологию максимально широко, относя к ней не только производственные технологии, но и социальные, включая в них процесс произ-

водства социальной среды существования человека, а также духовных ценностей. Таким образом, он подчеркивал возможность использования понятия «технология» во всех сферах человеческой жизнедеятельности.

Правовая технология как разновидность социальных технологий. В мире существует огромное количество технологий, практически вся жизнь человечества организована с помощью тех или иных их видов. «В некотором смысле почти вся социальная реальность представляет собой иерархию множества разнообразных технологий» [5, с. 152–153]. В общем ряду технологий занимают свое место и правовые технологии, являющиеся разновидностью социальных. При этом правовые технологии – одни из основных, поскольку с помощью них формируется, регулируется и управляется вся жизнь общества, все отношения – от семейных до государственных и даже межгосударственных.

Говоря о правовых технологиях, нужно всегда иметь в виду, в каком смысле мы употребляем данное понятие: либо в смысле юридической деятельности, осуществляемой с помощью правовых средств, направленной на изменение правовой действительности, либо в смысле научного направления юридических исследований, либо в смысле учебной дисциплины.

Объект, предмет и метод правовой технологии как научного направления. Отличительными чертами, особенностями правовой технологии как научного направления являются ее своеобразные объект и предмет исследования, имеющие специфическую природу, особая система методов исследования, функции, которые призвана осуществлять правовая технология, система принципов, на которых базируется изучение закономерностей осуществления преобразований правовой действительности.

Так, объектом правовой технологии являются общественные отношения, опосредованные правом, связанные с преобразованием правовых явлений и процессов, существующие в конкретной исторической обстановке; правовая и социальная среда определенного исторического периода, в течение которого будут эффективны те или иные правовые идеи, правовые нормы, юридическая практика.

Предметом правовой технологии как научного направления будут выступать закономерности преобразования правовых явлений в целях достижения определенного социально-правового результата; закономерности происхождения, осуществления, развития юридической деятельности, направленной на преобразование правовых явлений; закономерности взаимного влияния друг на друга юриспруденции как юридической науки и юриспруденции как юридической практики в сфере изменения правовых явлений; закономерности взаимодействия юридического образования и юридической науки, юридического образования и юридической практики в области преобразования правовых явлений. Кроме того, в предмет правовой технологии как науки будут входить: вся совокупность правовых явлений какого-либо общества, государства или группы сходных государств, в отношении которых осуществляются преобразования; понятийно-категориальный аппарат, выработанный в рамках данного научного направления («юридическая деятельность», «правовая технология», «правовая стратегия», «правовая тактика», «юридическая техника», «правовые средства» и др.); основные принципы правовой технологии и основные ценности государства и права (гуманизм, демократизм, верховенство права, правовая культура и др.); предмет и методы исследования, свойственные данному научному направлению.

В качестве предмета правовой технологии будут рассматриваться, во-первых, методы изучения и анализа действительной на данный момент правовой реальности, ее взаимодействия с общественными институтами, а также закономерности такого взаимодействия. Во-вторых, в предмет правовой технологии включается совокупность разработанных методов, используемых для преобразования правовой действительности. Но до внедрения в жизнь всего комплекса технологических мер следует провести анализ

их эффективности, затратности, целесообразности с учетом конкретных временных, территориальных, социальных особенностей общественных отношений. В-третьих, к предмету правовой технологии относится система методов, используемых для прогнозирования планируемых преобразований, оценки осуществленных изменений правовой действительности и контроля за дальнейшим развитием правовых явлений.

Функции правовой технологии как научного направления. Следующей особенностью правовой технологии является ее направленность, которая определяется функциями правовой технологии. А.К. Черненко, длительное время занимавшийся изучением вопросов правовой технологии, выделяет семь функций [6, с. 138–140]:

– мировоззренческая – формирует у гражданина мировоззрение, общественную и правовую активность, чувство ответственности, убеждение в способности права и самого гражданина изменять государственные правовые и общественные институты;

– гносеологическая – на основе истинных знаний, полученных в результате познания правовой действительности, определяет границы применения правовых технологий;

– методологическая – направлена на выработку новых положений, которые имеют важное значение в последующем их применении для изменения правовой системы и ее элементов, а также для использования этих положений при изучении отдельных видов правовых технологий;

– аналитическая – предусматривает изучение структуры и содержания отдельных элементов правовой системы в целом и правовых явлений и процессов в частности в целях выявления сущности правового явления или процесса;

– конструктивно-прагматическая – подразумевает применение теоретических знаний правовой технологии на практике, в государственно-правовом строительстве, для формирования более эффективной правовой системы;

– критического рационализма – позволяет осуществлять критический анализ существующей правовой действительности в целях выявления недостатков той или иной правовой системы общества с последующим их учетом при конструировании новой правовой реальности, направленном на рационализацию правовых систем;

– аксиологическая – направляет правовых технологов на выбор и ориентацию в своей работе на гуманистические и морально-нравственные нормы и ценности.

Кроме перечисленных функций, можно назвать также и прогностическую, которая направлена на предвидение положительных и отрицательных последствий преобразования правовой действительности и минимизацию риска наступления последних, а также политико-управленческую, нацеленную на выработку и принятие оптимальных политико-правовых решений, направленных на изменение правовой действительности и увеличение эффективности всех видов юридической деятельности.

Рассмотренные функции правовой технологии тесно переплетаются. Например, чтобы выработать новые методы воздействия и преобразования правовой действительности, надо сначала познать эту действительность, выявить потребности общества в урегулировании той или иной сферы общественных отношений.

В свою очередь, функция критического рационализма и конструктивно-прагматическая связаны между собой и с мировоззренческой функцией. Конструктивно-прагматическая функция – фундамент правовой технологии, она имеет двойственную конструкцию. С одной стороны, данная функция направлена на изучение существующей правовой системы, а с другой – на разработку и внедрение новых, передовых, более эффективных форм, способов и методов совершенствования и рационализации правовой системы, правовых институтов, общественных отношений и общества в целом. Выбор и разработка новых технологических приемов, безусловно, требуют критической

оценки на основе всестороннего анализа и рационализации намеченных мер. На решение этой задачи нацелена функция критического рационализма, которая является ведущей в правовой технологии.

На первый взгляд, цели методологической и конструктивно-прагматической функций схожи. Но такое разделение функций обоснованно и целесообразно, так как с помощью методологии можно изучить и выработать определенные методы исследования и изменения правовой реальности, а с помощью реализации конструктивно-прагматической функции можно придать этому правовому материалу окончательную, наиболее целесообразную форму. Целесообразную – это не только экономически и политически приемлемую, но и основанную на гуманистических и нравственных началах. В этом выражена аксиологическая функция правовой технологии.

Принципы правовой технологии как научного направления. Третьей особенностью данного научного направления выступают принципы правовой технологии – основополагающие идеи, на которых базируется научное направление, изучающее закономерности преобразования правовой действительности в целях удовлетворения прогрессивных потребностей общества. Необходимо отметить, что среди принципов правовой технологии как научного направления можно выделить, во-первых, принципы, свойственные всем видам наук, во-вторых, принципы, свойственные социальным наукам, в-третьих, принципы, свойственные социальной технологии как научному направлению, в-четвертых, принципы правовой технологии как научного направления.

Например, к принципам правовой технологии А.К. Черненко относит принципы объективности, активности и автономности, эволюционности, критического рационализма [6, с. 145–160], хотя последний принцип по названию полностью совпадает с функцией критического рационализма, присущей правовой технологии, поэтому его выделение является дискуссионным. Помимо названных принципов можно выделить и ряд других, например, принципы гуманизма, законности, системности, научности.

Принцип гуманизма обосновывает необходимость осуществления научных исследований по преобразованию правовой действительности только с гуманными целями, во благо интересов всего общества и интересов будущих поколений. Кроме того, данный принцип требует осуществления самих преобразований только с основой на гуманистические ценности и гуманными методами, не причиняющими вреда интересам личности или общества.

Принцип законности правовых технологий требует изучения закономерностей преобразования общественных отношений и правовых систем, а в последующем и осуществления самих преобразований в строгом соответствии с требованиями правового закона, правовых норм материального и процессуального права. Преобразования правовой действительности должны быть обеспечены соответствующим правовым «сопровождением», должны быть нормы права, которые определяют субъектов правовой технологии, цели и принципы правовых преобразований, объекты воздействия, способы, методы, стадии осуществления таких преобразований.

Принцип системности правовой технологии основывается на том, что научное направление представляет собой систему знаний о закономерностях преобразования правовой действительности, следовательно, ученые должны изучать все элементы правовой технологии, во-первых, во взаимодействии их между собой, во-вторых, во взаимодействии с другими элементами правовой системы и другими видами социальных технологий. Принцип системности требует от ученого ориентации на целостное, комплексное изучение правовой технологии как деятельности по целенаправленному, поэтапному изменению правовой действительности, а также учета всех факторов и последствий данной деятельности как положительного, так и отрицательного характера.

Принцип научности предполагает наличие научно обоснованной программы, четкой концепции проведения научных исследований, владение понятийно-категориальным аппаратом философских, юридических, психологических, социологических наук, методологическим инструментарием, необходимым для изучения закономерностей преобразования правовой действительности.

Принцип объективности правовой технологии как научного направления требует от ученого отношения к правовой действительности как к не зависящей от восприятий и субъективных отношений к ней конкретных субъектов. Он характеризует правовые явления и процессы в условиях определенной исторической, социально-политической, культурной обстановки, в которой происходит изучение предмета данного научного направления, требует учета объективных закономерностей функционирования и развития общества, его потребностей и интересов.

Принцип активности и автономности правовой технологии заключается в рассмотрении правовой технологией права как средства, активно воздействующего на общество и государство, которое носит автономный, не зависящий от других социальных регуляторов характер, но которое составляет вместе с другими социальными регуляторами единую систему социального регулирования, предназначенную для упорядочения общественных отношений в интересах всего общества.

Принцип эволюционности характеризует требование, обращенное к правовой технологии как научному направлению, которое призывает ее формулировать закономерности постепенного, поэтапного изменения правовой действительности, позволяющего учитывать при проведении реформ и преобразований особенности правосознания и общественного сознания населения, иные социальные регуляторы, сложившуюся социальную и юридическую практику и т. д. Следование данному принципу позволяет избежать излишнего расходования сил и средств при быстрых и радикальных изменениях правовой системы.

Принцип критического рационализма имеет три аспекта [6, с. 159]:

1) требование критической оценки роли и места общесоциологических законов, их ограниченного действия в данном социальном и правовом пространстве;

2) требование критического подхода к объекту исследования – конкретной социально-правовой реальности – в целях определения наиболее благоприятной и действенной технологии;

3) преодоление различных форм «рационального иррационализма», то есть тех случаев, когда намеренно используется попытка учесть отрицательные людские эмоции (страх, зависть, жадность, агрессивность, враждебность и т. д.) и с помощью них воздействовать на изменение правовой действительности. Например, фейковые новости используются в современных информационных войнах. Такие новости полностью выдуманы, их преподносят так, чтобы они напоминали заслуживающую доверия журналистику и привлекали максимальное внимание, вызывая планируемые эмоции у целевой аудитории, чтобы получить экономическую или политическую выгоду[1].

Отечественный законодатель с целью борьбы с фейковыми новостями установил уголовную ответственность за публичное распространение под видом достоверных сообщений заведомо ложной информации, содержащей данные об использовании Вооруженных Сил РФ в целях защиты интересов Российской Федерации и ее граждан, поддержания международного мира и безопасности[2]. Распространяя дезинформацию, прививая населению ложные ценности, традиционные СМИ и социальные сети негативно

[1] Hunt, Elle. What is fake news? How to spot it and what you can do to stop it // The Gardian. 2016. December 17 [Электронный ресурс]. URL: https://www.theguardian.com/media/2016/dec/18/what-is-fake-news-pizzagate (дата обращения: 12.04.2022).

[2] О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статьи 31 и 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : федер. закон от 04.03.2022 № 32-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2022. № 10, ст. 1389.

влияют на общественное сознание и на правосознание населения своего государства и всего международного сообщества. Принцип критического рационализма дает возможность обнаружить лживость транслируемой информации, выявить ее отрицательную роль в правовой действительности, тем самым снижая негативное воздействие на правовую культуру общества и правосознание.

Исследовав функции и принципы правовой технологии, А.К. Черненко сделал вывод, что «основу правовой технологии составляет система методов, способов и средств эффективного и рационального конструирования правовых институтов и правовых систем в соответствии с поставленными целями» [6, с. 137].

В рамках анализа правовой технологии как научного направления решаются следующие проблемы:

– специфическая природа и своеобразие объекта и предмета правовой технологии как научного направления;

– особые функции, отражающие основные направления, приемы и способы деятельности правовой технологии;

– специфические методы исследования, используемые правовой технологией;

– структура правовой технологии как научного направления.

Значение правовой технологии. Как отмечает В.Н. Синюков, «новые правовые технологии могут стать определяющим фактором в развитии мировой и отечественной правовой культуры в нынешнем веке» [7, с. 18].

Правовые технологии, выбор способов, методов и приемов деятельности предопределяются целями, ожидаемыми результатами действий технологов. Конечные результаты технологической деятельности должны быть проанализированы, просчитаны и направлены на улучшение жизненных условий общества. Всю технологическую цепочку следует детально разработать, критически оценить как социальную, так и экономическую составляющие. Новшества следует внедрять планомерно, поэтапно, последовательно, опираясь на положительные примеры из существующей действительности, в условиях постоянного мониторинга.

Значительно возросла роль правовых технологий в настоящее время, в условиях происходящих перемен в политических, социальных, экономических отношениях. В последние десятилетия в нашей стране появились новые ценности и смыслы в конструировании новой реальности. Проведен за указанное время ряд реформ, в том числе пенсионная реформа, реформа образования и здравоохранения. Как показала практика, данные преобразования были подготовлены и проведены с грубейшими нарушениями принципов социальной и правовой технологии. Были разрушены советские правовые и социальные основы, новые социальные отношения и порядки внедрены без учета потребностей общества, их последствия не до конца просчитаны, экономически не всегда обоснованны. В итоге уровень образования в стране снизился, пенсионеры зачастую влачат нищенское существование, медицинское обслуживание также заслуживает критики.

На примере реформы образования четко прослеживается ситуация, когда действия технологов не соответствовали высоким требованиям подготовки и внедрения правовой технологии. Присоединившись в 2003 г. к Болонскому процессу образования, Россия преследовала благие намерения, в числе которых снижение коррупции в системе образования, получение возможности вхождения в европейскую зону высшего образования для повышения мобильности граждан и возможности трудоустройства по всей Европе при условии, что российские документы об образовании будут котироваться и за рубежом. По прошествии почти 20 лет мы можем судить о результатах данного присоединения, продемонстрировавших несостоятельность этой реформы [5, с. 153].

Интернет-анкетирование 400 преподавателей российских вузов показало, что 83 % оценили состояние высшей школы как кризисное. Среди причин, негативно влияющих на развитие высшего образования в России,

слабый уровень учебной подготовки абитуриентов назвали 64,9 % респондентов, разрушение отечественных традиций и копирование западного опыта в сфере высшего образования – 56,6 % [8, с. 23].

Как отметил С.В. Степашин, председатель Ассоциации юристов России, «присоединение России к Болонскому процессу не только не оправдало возлагаемых на него надежд, но и привело к утрате важнейших достоинств системы классического российского и советского образования»[1].

Бурный стремительный (неуправляемый) переход к рыночной экономике привел к тому, что рыночные отношения, которые не были свойственны сфере образования, здравоохранения, науки, государственного управления, проникли и в эти сферы, породив хаос и неразбериху, существенно снизив качество отечественной медицины, науки и образования.

В то же время имеются позитивные примеры применения правовых технологий в современной юридической практике. Так, например, существенные преобразования происходят в юридической деятельности, которая осуществляется с помощью использования информационных систем, позволяющих оптимизировать временные и финансовые ресурсы, связанные с обработкой документации. Программы на основе систем искусственного интеллекта позволяют автоматически анализировать большие массивы правовой информации, извлекать из них ключевые данные с целью их дальнейшего структурирования, проводить семантический анализ юридических документов с целью выявления существенной юридически значимой информации. Правовая технология дистанционного судопроизводства, основанного на использовании современных программ, предоставляющих сервис видеотелефонии, делает возможным проведение полноценных судебных заседаний в удаленном формате, что особенно важно в условиях ограничительных мер [9].

Как видим, правовая технология является фундаментальной отраслью социальной технологии. Ее значение, влияние на социальную, экономическую, культурную и политическую жизнь общества и государства трудно переоценить. Ведь с помощью права закрепляются государственный и политический строй, социальные и политические институты общества, права, обязанности и ответственность всех участников общественных отношений. Именно поэтому правовые технологии получили большое признание и применение в государственном строительстве на фоне резкого изменения политической обстановки в мире. Ученые-правоведы отмечают, что при формировании правовой системы очень важно «требование соблюдения правовой технологии, в том числе выполнения соответствующих процедур и правовых стандартов, сочетания динамизма и стабильности правовых явлений, торможения и стимулирования в праве» [10, с. 301]. Тем более что в отечественной юридической науке правовой технологии как научному направлению до конца XX в. уделялось мало внимания. Рассмотрение правовой технологии как научного направления даст возможность «выстроить систему знания, направленную на изучение ранее известных и разработку новых средств, приемов, правил, используемых в ходе теоретической и практической деятельности» [11, с. 368].

Как отмечает В.Н. Карташев, «технологический подход к юридическому познанию снимает многие спорные вопросы в науке, а самое главное – указывает конкретные механизмы, их элементы, перспективные направления и «пути исследования (methodos)» [12, с. 26].

В настоящее время правовая технология, разработка ее основных положений, анализ вопросов, касающихся объекта, предмета, методов, функций, принципов правовой технологии, является важным направлением в юриспруденции. Значение правовой техно-

[1] Бурнов В. Болонский образовательный процесс не оправдал ожиданий – Степашин [Электронный ресурс] // Российское агентство правовой и судебной информации : сайт. URL: http://rapsinews.ru/incident_news/20220316/307797367.html (дата обращения: 16.03.2022).

логии и ее роль в развитии науки о праве подчеркивает А.К. Черненко, говоря, что «эффективно действующая правовая технология позволила бы нам избежать иррациональности» [6, с. 135].

Недооценка роли социальной технологии в целом и правовой технологии в частности может привести к негативным последствиям для общества. Например, в сегодняшних условиях западные страны ставят задачу ослабить наше государство, внести раздор и смуту в наше общество. В этой ситуации правовым технологиям должна отводиться важная роль в таких преобразованиях отечественной правовой системы, которые будут направлены на повышение ее стабильности, способности противостоять негативным факторам, воздействующим на нее как извне, так и внутри государства. Правовая технология будет способствовать более эффективному функционированию отдельных элементов правовой системы и всех правовых явлений в совокупности. Чтобы стабилизировать обстановку в стране, необходимо выстроить стройную, справедливую, разумную и понятную общественно-правовую систему и придать ей жизненные силы и способность противостоять иррациональности. Именно такие задачи призваны решить правовые технологии и грамотные технологи.

Заключение. Таким образом, необходимо различать правовую технологию, осуществляемую с помощью правовых средств, направленную на изменение правовых явлений и процессов деятельности субъектов права, правовую технологию как определенное научное направление юридических исследований и правовую технологию как учебную дисциплину.

Рассмотренные особенности предметного, методологического, функционального характера позволяют говорить о правовой технологии как о самостоятельном научном направлении в рамках юридических наук, имеющем систему своих собственных признаков и принципов, свои собственные предмет и метод исследования. Правовая технология – это научное направление, изучающее процессы целенаправленного воздействия на общественные отношения, осуществляемого субъектами права в особом порядке с помощью специальных юридических средств для достижения прогнозируемых (планируемых) правовых результатов. Одной из задач юридической науки на современном этапе ее развития является создание развернутой теории правовых технологий.

Список источников

1. Westminster Dictionary of Theological Terms / D.K. McKim. – Louisville, Kentucky : Westminster John Knox Press, 1996. – 320 p.

2. Чернышов А.Г. Цифровизация и технологизация общественной жизни как социально-политическая проблема: сохранение идентичности и роль государства в условиях развития глобальных сетей / А.Г. Чернышов // Вестник Томского государственного университета. Философия. Социология. Политология. – 2017. – № 40. – С. 319–328.

3. Серафимов А.Б. К вопросу о принципах технологии / А.Б. Серафимов, В.К. Айнштейн // Высшее образование в России. – 1995. – № 2. – С. 36–45.

4. Маркс К. Сочинения. Т. 23 / К. Маркс, Ф. Энгельс. – 2-е изд. – Москва : Госполитиздат, 1960. – 908 с.

5. Осипов Н.Е. Ценность справедливости и ее социально-технологическая реализация в истории / Н.Е. Осипов, Р.В. Михайлова // Социально-гуманитарные знания. – 2017. – № 5. – С. 149–160.

6. Черненко А.К. Политика и право: проблемы эффективности / А.К. Черненко, Ж.В. Нечаева / отв. ред. В.С. Курчеев. – Новосибирск : СГУПСа, 2008. – 301 с.

7. Синюков В.Н. Право XX и XXI веков: преемственность и новизна / В.Н. Синюков // Lex Russica. – 2021. – № 2 (74). – С. 9–20.

8. Серякова С.Б. Реформа высшего образования глазами преподавателей: результаты исследования / С.Б. Серякова, Л.Ф. Красинская // Высшее образование в России. – 2013. – № 11. – С. 22–30.

9. Герман А.С. Дистанционное судопроизводство в Верховном Суде Российской Федерации // Правосудие. – 2020. – № 3. – С. 100–118.

10. Архипов С.И. Правовая система общества: структура и закономерности развития // Теория государства и права : учебник для вузов / под ред. В.Д. Перевалова. – 3-е изд. – Москва, 2004. – 496 с.

11. Червонюк В.И. Правовые технологии («правовая инженерия»), или прикладная юриспруденция: методологические и дидактико-методические проблемы внедрения в систему вузовской подготовки правоведов / В.И. Червонюк // Юридическая техника. – 2009. – № 3. – С. 368–381.

12. Карташов В.Н. Теория правовой системы общества : учебник / В.Н. Карташов. – Москва : Юрайт, 2019. – 283 с.

References

1. Westminster Dictionary of Theological Terms / D.K. McKim. Louisville, Kentucky, Westminster John Knox Press, 1996. 320 p.

2. Chernyshov A.G. The digitalization and technologization of social life as a sociopolitical problem: the preservation of the identity and role of the state in the development of global networks. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Filosofiya. Sociologiya. Politologiya = Tomsk State University Journal of Philosophy, Sociology and Political Science,* 2017, no. 40, pp. 319–328. (In Russian).

3. Serafimov A., Einstein V. To the question of the principles of technology. *Vysshee Obrazovanie v Rossii = Higher Education in Russia,* 1995, no. 2, pp. 36–45. (In Russian).

4. Marx K., Engels F. *Sochineniya* [Works]. 2nd ed. Moscow, Gospolitizdat Publ., 1960. Vol. 23. 908 p.

5. Osipov N.E., Mihailova R.V. The value of justice and its socio-technological realization in history. *Social'no-gumanitarnye znaniya = Social and Humanitarian Knowledge,* 2017, no. 5, pp. 149–160. (In Russian).

6. Chernenko A.K., Nechaeva Zh.V. ; Kurcheev V.S. (ed.). *Politika i pravo: problemy effektivnosti* [Politics and Law: Problems of Efficiency]. Siberian Transport University, 2008. 301 p.

7. Sinyukov V.N. Law of the 20th and 21st centuries: continuity and novelty. *Lex Russica,* 2021, no. 2 (74), pp. 9–20. (In Russian).

8. Seryakova S.B., Krasinskaya L.F. Reorganization of higher education through the eyes lecturers: study results. *Vysshee Obrazovanie v Rossii = Higher Education in Russia,* 2013, no. 11, pp. 22–30. (In Russian).

9. German A.S. Remote proceedings in the Supreme Court of the Russian Federation. *Pravosudie = Justice,* 2020, no. 3, pp. 100–118. (In Russian).

10. Arkhipov S.I. The legal system of society: the structure and patterns of development. In Perevalov V.D. (ed.). *Teoriya gosudarstva i prava* [Theory of state and law]. 3rd ed. Moscow, 2004. 496 p.

11. Chervonyuk V.I. Legal technologies («legal engineering»), or applied jurisprudence: methodological and didactic-methodological problems of introduction into the system of university training of lawyers. *Yuridicheskaya tekhnika = Juridical Techniques,* 2009, no. 3, pp. 368–381. (In Russian).

12. Kartashov V.N. *Teoriya pravovoj sistemy obshchestva* [Theory of the legal system of society]. Moscow, Yurajt Publ., 2019. 283 p.

Информация об авторе

Березина Елена Александровна – кандидат юридических наук, доцент кафедры теории государства и права Уральского государственного юридического университета.

Information about the Author

Berezina Elena Aleksandrovna – Candidate of Sciences (Law), Associate Professor of the Department of Theory of State and Law, Ural State Law University.

Статья поступила в редакцию 22.03.2022; одобрена после рецензирования 29.04.2022; принята к публикации 04.05.2022.

The article was submitted 22.03.2022; approved after reviewing 29.04.2022; accepted for publication 04.05.2022.

Научная статья
УДК 342.7
DOI 10.33184/pravgos-2022.2.3

МОЧАЛОВ Артур Николаевич
Уральский государственный юридический университет, Екатеринбург, Россия,
artur.mochalov@usla.ru, https://orcid.org/0000-0003-2502-559X

ОБ УЧРЕЖДЕНИИ В РОССИИ ДОЛЖНОСТИ УПОЛНОМОЧЕННОГО ПО ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В СФЕРЕ ИНФОРМАЦИОННО-ТЕЛЕКОММУНИКАЦИОННЫХ ТЕХНОЛОГИЙ

Аннотация. В статье аргументируется необходимость введения в Российской Федерации должности специализированного омбудсмена, в компетенцию которого будет входить защита прав человека в цифровом пространстве, в том числе в сети Интернет. *Цель:* сформулировать и обосновать предложения по учреждению должности уполномоченного по защите прав человека в сфере информационно-телекоммуникационных технологий. *Методы:* в основе исследования лежит сравнительно-правовой метод. Автор анализирует опыт зарубежных стран – Австралии, Канады, Бельгии, Новой Зеландии, где действуют независимые государственные институты по защите прав граждан при использовании информационных технологий, в том числе права на получение информации и права на неприкосновенность частной жизни (на приватность). Также использован метод толкования правовых норм и положений стратегических документов Российской Федерации. *Результаты:* анализируя российскую практику, автор приходит к выводу о том, что федеральные органы исполнительной власти, в частности Роскомнадзор, к функциям которого относится защита прав субъектов персональных данных, не могут рассматриваться в качестве аналогичных правозащитных институтов. Они не являются независимыми, следовательно, не могут принимать достаточные меры, если нарушителями выступают другие государственные органы, а потому целесообразно учредить должность специализированного омбудсмена.

Ключевые слова: омбудсмен, специализированный омбудсмен, права человека, защита прав человека, уполномоченный по правам человека, информационные технологии, цифровое пространство, Интернет

Финансирование. Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16204 «Правовая модель реализации и защиты прав и свобод человека в сети Интернет».

Для цитирования: Мочалов А.Н. Об учреждении в России должности уполномоченного по защите прав человека в сфере информационно-телекоммуникационных технологий / А.Н. Мочалов // Правовое государство: теория и практика. – 2022. – № 2. – С. 27–39. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.3.

© Мочалов А.Н., 2022

Original article

MOCHALOV Artur Nikolaevich
Ural State Law University, Yekaterinburg, Russia, artur.mochalov@usla.ru,
https://orcid.org/0000-0003-2502-559X

ON THE ESTABLISHMENT OF THE POSITION OF OMBUDSMAN FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS WHEN USING INFORMATION TECHNOLOGIES IN RUSSIA

Abstract. The article argues for the need to introduce the position of specialized ombudsman in the Russian Federation, whose competence will include the protection of human rights in the digital space, including the Internet. *Purpose:* to formulate and substantiate proposals for the establishment of the position of ombudsman for the protection of human rights in the field of information and telecommunication technologies. *Methods:* the research is based on the comparative legal method. The author analyzes the experience of foreign countries – Australia, Canada, Belgium, New Zealand, where independent state institutions operate to protect the rights of individuals when using information technologies, including the right to information and the right to privacy. The method of interpretation of legal norms and provisions of strategic documents of the Russian Federation is also applied. *Results:* analyzing Russian practice, the author concludes that federal executive authorities, in particular Roskomnadzor (Federal Service for Supervision of Communications, Information Technology and Mass Media), whose functions include the protection of the rights of subjects of personal data, cannot be considered as analogous human rights institutions. They are not independent and, therefore, cannot take sufficient action if other government agencies act as violators. For this reason, it is concluded that it is advisable to establish a specialized ombudsman.

Keywords: ombudsman, specialized ombudsman, human rights, protection of human rights, human rights ombudsman, information technologies, digital space, Internet

Financing. The study is financially supported by the Russian Foundation for Basic Research within the framework of scientific project No. 18-29-16204 «Legal model for the implementation and protection of human rights and freedoms on the Internet».

For citation: Mochalov A.N. On the establishment of the position of ombudsman for the protection of human rights when using information technologies in Russia. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice,* 2022, no. 2, pp. 27–39. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.3 (In Russian).

В Интернете человек реализует значительную часть своих прав и свобод, а не только право на информацию и свободу слова. Посредством Глобальной сети человек может осуществлять трудовую или предпринимательскую деятельность, получать образование, обращаться в органы публичной власти, заключать договоры, получать услуги и т. д. Согласно данным Росстата и Высшей школы экономики, в 2019 г. доступ к Интернету в России имели более 76 % домохозяйств. 88,6 % населения пользуются Интернетом (в том числе 72,6 % населения используют его каждый день или почти каждый день). Наиболее распространенные цели использования Интернета: участие в социальных сетях (76,7 % населения, пользующегося Интернетом), голосовая связь и обмен текстовыми сообщениями (71 и 60 % соответственно), поиск информации о товарах и услугах (56,5 %), получение банковских услуг (51,6 %), просмотр видео и прослушивание музыки (47,6 %), пользование электронной почтой (43,1 %). Треть населения использует

Интернет для приобретения товаров и услуг. 57,5 % взрослого населения страны использует Интернет для получения государственных или муниципальных услуг и иного взаимодействия с органами власти[1].

С ростом вовлечения населения в онлайн-коммуникации возрастают и риски нарушения прав и свобод. Данные риски связаны, прежде всего, с нарушением неприкосновенности частной жизни [1; 2] (в том числе в результате неправомерного сбора или использования операторами интернет-сервисов личной информации пользователей, отслеживания их поведения по цифровым следам, профилирования пользователей, а также утечек персональных данных), отказом в предоставлении услуг (в результате намеренной дискриминации пользователей определенных категорий или проблем технического характера, в том числе невозможности полноценного вступления пользователя в онлайн-коммуникацию), причинением вреда пользователям в результате интернет-травли (кибербуллинга) и преследования (киберсталкинга), мошеннических действий, диффамации, распространения запрещенного контента, неправомерных блокировок аккаунтов российских граждан и СМИ администрациями социальных сетей, сервисов видеохостинга и других сервисов и т. д. Значительная часть нарушений прав человека обусловлена низким уровнем цифровой грамотности многих интернет-пользователей, выражающих согласие с пользовательскими соглашениями и политикой конфиденциальности интернет-сервисов, подчас не читая данные документы и не осознавая всех рисков, связанных с предоставлением своих персональных данных.

Согласно исследованию InfoWatch только за первые 9 месяцев 2020 г. в России произошло по меньшей мере 302 случая утечек информации из частных и государственных баз, в результате которых был раскрыт доступ к 69,5 млн записей персональных и платежных данных[2]. Одновременно на фоне пандемии существенно (на 91 %) возросло число преступлений, совершенных с использованием Интернета[3], отмечен рост числа хакерских атак (по разным оценкам, в 2020 г. он составил от 20 до 54 %[4]). Согласно исследованию, проведенному ВЦИОМ (результаты опубликованы в июле 2021 г.), 10 % российских интернет-пользователей получали грубые комментарии в свой адрес, 7 % сталкивались с интернет-троллингом, в отношении 5 % в Интернете распространялись оскорбительные слухи, 3 % получали угрозы в свой адрес, еще 2 % опрошенных стали жертвами публикаций, содержащих приватную информацию или изображения интимного характера[5].

Приведенные данные свидетельствуют о том, что пользователи Интернета уязвимы, а их права нуждаются в особой защите [3, с. 9–10]. Опасения на этот счет были высказаны и в опубликованном недавно докладе Совета при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека

[1] Информационное общество в Российской Федерации. 2020 : стат. сб. / Федеральная служба государственной статистики ; Нац. исслед. ун-т «Высшая школа экономики». М. : НИУ ВШЭ, 2020 [Электронный ресурс]. URL: https://rosstat.gov.ru/storage/mediabank/lqv3T0Rk/info-ob2020.pdf (дата обращения: 01.12.2021).

[2] Утечки информации ограниченного доступа: отчет за 9 месяцев 2020 г. / Экспертно-аналитический центр InfoWatch [Электронный ресурс]. URL: https://d-russia.ru/wp-content/uploads/2020/12/infowatch_2020_9_monts_data_leak.pdf (дата обращения: 01.12.2021).

[3] МВД: увеличение числа киберпреступлений повлияло на рост тяжких преступлений в 2020 году [Электронный ресурс]. URL: https://tass.ru/obschestvo/10505371 (дата обращения: 01.12.2021).

[4] Касперский: пандемия привела к росту киберпреступности [Электронный ресурс]. URL: https://pravo.ru/news/227639 (дата обращения: 01.12.2021) ; Актуальные киберугрозы: итоги 2020 года [Электронный ресурс]. URL: https://www.ptsecurity. com/ru-ru/research/analytics/cybersecurity-threatscape-2020/ (дата обращения: 01.12.2021).

[5] Кибербуллинг: масштаб проблемы в России: аналитический обзор [Электронный ресурс]. URL: https://wciom.ru/analytical-reviews/analiticheskii-obzor/ kiberbulling-masshtab-problemy-v-rossii (дата обращения: 01.12.2021).

«Цифровая трансформация и защита прав граждан в цифровом пространстве»[1].

С учетом специфики интернет-пространства защита прав человека в цифровом мире также отличается своеобразием. Осознание этого обусловило появление в ряде стран специализированных институтов, защищающих права граждан от нарушений в связи с использованием информационных технологий. Пионером здесь можно считать Австралийский Союз, где создано большое число специальных органов, занимающихся защитой прав человека в сфере информационных технологий, в частности в связи с использованием телекоммуникаций и сети Интернет. В числе основных государственных органов по защите прав человека в информационной среде, действующих на уровне Союза, можно назвать Австралийское ведомство по коммуникациям и медиа (Australian Communications and Media Authority, ACMA; далее – Ведомство по коммуникациям), Комиссара Австралии по электронной безопасности (eSafety Commissioner; далее – Комиссар по электронной безопасности), Комиссара Австралии по вопросам информации (Australian Information Commissioner, AIC; далее – Комиссар по информации). С 2022 г. в Австралии будет введена должность Комиссара по электронной безопасности детей. Она была учреждена союзным Законом об онлайн-безопасности 2021 г. (Online Safety Act). Все перечисленные институты имеют полномочия по рассмотрению индивидуальных жалоб и защите прав, связанных с нарушениями в сети Интернет.

Ведомство по коммуникациям – орган, учрежденный законом об Австралийском ведомстве по коммуникациям и медиа в 2005 г. (Australian Communications and Media Authority Act). Его основной задачей является создание такой среды медиа и коммуникаций, в которой присутствует «баланс между потребностями индустрии и австралийским обществом посредством регулирования, образования и консультаций»[2]. В числе полномочий Ведомства – защита прав потребителей телекоммуникационных услуг. Ведомство проводит собственные расследования по поступившим жалобам граждан. Если оно придет к выводу, что поставщик услуг нарушил требования закона, то может дать консультацию нарушителю о том, как привести свои действия в соответствие с законом (вынести неформальное предупреждение), вынести формальное предупреждение, издать официальное уведомление о нарушении (infringement notice), выдать представление об устранении нарушения (remedial direction), наложить на нарушителя обязательство об устранении нарушения, которое будет иметь силу судебного акта, либо обратиться в суд в целях взыскания с нарушителя штрафа.

Должность Комиссара по электронной безопасности была учреждена в Австралии в 2015 г. Законом о совершенствовании онлайн-безопасности (Enhancing Online Safety Act)[3]. Комиссар – это «национальный независимый регулятор и просветитель (educator) по вопросам онлайн-безопасности»[4]. Его мандат заключается в «гарантировании австралийским гражданам более безопасного и позитивного опыта [присутствия в среде] онлайн»[5]. Комиссар координирует деятельность других федеральных органов Австра-

[1] Цифровая трансформация и защита прав граждан в цифровом пространстве : доклад Совета при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека (Москва, 2021 г.) [Электронный ресурс]. URL: http://president-sovet.ru/docs/ doclad_SPCh.docx (дата обращения: 01.12.2021).

[2] Code of Conduct for Authority members and associate members, May 2021 [Электронный ресурс]. URL: https://www.acma.gov.au/sites/default/files/2021-05/Authority%20code%20of%20conduct%20%28May%202021%29_0.pdf (дата обращения: 01.12.2021).

[3] В 2021 г. в Австралийском Союзе был принят новый Закон об онлайн-безопасности, который после вступления в силу в 2022 г. придет на смену Закону 2015 г. Законом 2021 г. расширяются полномочия Комиссара по электронной безопасности, а также учреждается отдельная должность Комиссара по электронной безопасности детей.

[4] eSafety Commissioner [Электронный ресурс]. URL: http://esafety.gov.au (дата обращения: 01.12.2021).

[5] Там же.

лийского Союза в сфере обеспечения онлайн-безопасности. Его полномочия предусматривают обширную деятельность по защите граждан страны от нарушений их прав в сети Интернет, в числе которых:

– интернет-травля в отношении несовершеннолетних;

– оскорбления в Сети (cyber abuse), направленные против взрослых граждан;

– нарушения с использованием изображений граждан (распространение или угроза распространения фото- или видеоизображений австралийских граждан без их согласия);

– распространение незаконного онлайн-контента.

Комиссар имеет право направлять австралийским провайдерам требования о блокировке материалов, распространяемых в Интернете с нарушением законов.

Закон 2015 г. дает Комиссару полномочие проводить расследования по жалобам граждан. Другим важным направлением его деятельности является предупреждение нарушений прав австралийских граждан в Интернете путем просвещения граждан в целях развития у них цифровых навыков и сохранения их личной безопасности при работе онлайн. Основной акцент делается на просвещение наиболее уязвимых категорий граждан, в числе которых дети и молодые люди, коренные народы, люди с ограничениями здоровья (инвалиды), малограмотные и т. д.

Закон об онлайн-безопасности 2021 г. расширил полномочия Комиссара. Он может требовать удаления оскорбительных материалов, размещенных в Интернете в отношении совершеннолетних граждан, если целью их размещения было причинение вреда соответствующему гражданину. В случае невыполнения требования Комиссар может налагать на нарушителя штраф, который составит до 111 тыс. австралийских долларов в отношении граждан и 555 тыс. австралийских долларов в отношении компаний.

Комиссар по информации – еще одно должностное лицо, осуществляющее защиту прав граждан Австралии в интернет-пространстве. Деятельность его реализуется по двум основным направлениям:

– обеспечение приватности (неприкосновенности частной жизни) австралийских граждан;

– обеспечение права граждан Австралии на доступ к информации.

Развитая сеть институтов по защите прав человека в информационной сфере существует и в Канаде. Почти сорок лет назад на федеральном уровне была учреждена должность Комиссара по вопросам информации (Information Commissioner of Canada). Его главной задачей является защита прав канадских граждан на получение информации, прежде всего от федеральных органов власти, в соответствии с Законом о доступе к информации (Access to information Act) 1983 г. Для этого Комиссар наделен правом рассматривать индивидуальные жалобы и давать рекомендации Парламенту и парламентским комитетам по вопросам, связанным с обеспечением доступа к информации.

Наряду с Комиссаром по вопросам информации в Канаде действует Комиссар по вопросам приватности (Privacy Commissioner of Canada). В 2015 г. Комиссаром в одном из докладов были сформулированы четыре стратегических приоритета деятельности данного института:

– повышение защиты конфиденциальности и укрепление доверия между людьми, чтобы они могли уверенно участвовать в цифровой экономике;

– способствование принятию и применению законов, которые направлены на защиту национальной безопасности, с одной стороны, и приватности граждан – с другой;

– участие в создании такой онлайн-среды, в которой люди смогли бы использовать Интернет для удовлетворения своих интересов и личностного развития, не опасаясь, что оставленные ими цифровые следы приведут к несправедливому обращению;

– продвижение идей уважения частной жизни и целостности человеческого тела как

«носителя нашей самой сокровенной личной информации»[1].

Как видно, перечисленные приоритеты охватывают не только онлайн-среду. Тем не менее защита приватности канадцев в интернет-отношениях составляет важную часть деятельности Комиссара по вопросам приватности. Он наделен такими полномочиями, как проведение расследований по индивидуальным жалобам и аудита в соответствии с Законом о частной жизни (Privacy Act) и Законом о защите персональных данных и электронных документов (Personal Information Protection and Electronic Documents Act). Первый закон применяется в отношении деятельности федеральных органов, второй – в отношении частных операторов. Комиссар занимается урегулированием споров, главным образом путем переговоров и убеждения, используя посредничество и примирение. Если достичь согласия между участниками спора невозможно, Комиссар вправе инициировать рассмотрение дела в суде.

И в Австралии, и в Канаде институты защиты прав человека действуют не только на федеральном уровне, но и в субъектах федерации – штатах и провинциях. Это обусловлено особенностями разграничения компетенции в федеративных системах обеих стран: права человека регулируются и защищаются не только в масштабах страны в целом, но и в каждом субъекте в отдельности. Так, в канадской провинции Онтарио учреждена должность Комиссара по вопросам информации и приватности (Information and Privacy Commissioner of Ontario). В своем Докладе о стратегических приоритетах[2] Комиссар выделил следующие приоритеты на 2021–2025 гг.:

– обеспечение конфиденциальности частной жизни и прозрачности в современном государственном управлении;

– дети и молодежь в цифровом мире;

– правоохранительные органы нового поколения;

– обеспечение доверия в системе цифрового здравоохранения.

Представляют интерес и институты, существующие в странах Европейского союза. Общий регламент Евросоюза о защите персональных данных (GDPR) устанавливает требование, согласно которому в каждом государстве-члене должен быть создан специальный независимый орган, уполномоченный на защиту прав субъектов персональных данных. Очевидно, что значительная часть обработки персональных данных осуществляется с использованием информационных технологий, в том числе информационно-телекоммуникационных систем. К примеру, в Финляндии учреждена должность Омбудсмена по защите данных. В Бельгии функционирует Ведомство по защите данных (Autorité de protection des données / Gegevensbeschermingsautoriteit). Бельгия представляет интерес также в связи с наличием института Омбудсмена по телекоммуникациям (Service de médiation pour les télécommunications / Ombudsdienst voor Telecommunicatie). Данная должность учреждена при Бельгийском институте почтовых служб и телекоммуникаций в 1991 г. Деятельность Омбудсмена финансируется из государственного бюджета, но он не получает прямых указаний от правительства. Омбудсмен действует независимо и от телекоммуникационных компаний.

В полномочия данного должностного лица не входит защита прав человека в сети Интернет, однако к его компетенции относятся, например, вопросы, связанные с обеспечением доступа к Интернету, а также споры между потребителями и поставщиками услуг доступа к Интернету. В частности, в 2020 г. в связи с пандемией и введением локдауна возросло число полученных Омбудсменом жалоб на отсутствие возможно-

[1] The strategic privacy priorities [Электронный ресурс]. URL: https://www.priv.gc.ca/en/about-the-opc/opc-strategic-privacy-priorities/the-strategic-privacy-priorities (дата обращения: 01.12.2021).

[2] IPC Strategic Priorities 2021–2025 – Final Report [Электронный ресурс]. URL: https://www.ipc.on.ca/about-us/ipc-strategic-priorities-2021-2025-final-report (дата обращения: 01.12.2021).

сти доступа детей из отдельных семей к дистанционному школьному образованию[1].

Независимые органы и должностные лица, защищающие права граждан на обеспечение неприкосновенности частной жизни при использовании информационно-телекоммуникационных технологий, действуют и в других странах. Так, в Новой Зеландии существует должность Комиссара по приватности (Privacy Commissioner), действующего независимо от правительства, на основании Закона о частной жизни (Privacy Act) 2020 г. В числе основных направлений деятельности Комиссара проведение расследований по жалобам граждан и мониторинг влияния современных технологий на сферу приватности индивидов.

Получив жалобу гражданина на нарушение его приватности, офис Комиссара определяет, какой из принципов Закона 2020 г. предположительно нарушен в отношении заявителя. С этой целью проводится расследование по жалобе. Оно должно быть завершено в течение 6 месяцев, однако в ряде случаев требуется более длительный срок. В результате расследования офис Комиссара формирует позицию, однако не принимает каких-либо обязательных для исполнения решений. Большинство дел завершаются тем, что нарушитель приносит извинения потерпевшей стороне или предоставляет необходимую информацию. Если требуются дальнейшие действия (в том числе финансовая компенсация), потерпевший может обратиться в Кассационный трибунал по правам человека (Human Rights Review Tribunal).

В настоящее время в мире не сложилось универсальной модели функционирования специализированных институтов защиты прав человека в связи с использованием информационных технологий. Вместе с тем можно выделить основные направления деятельности различных специализированных институтов:

– защита права граждан на доступ к Интернету;

– защита права индивидов на получение информации;

– защита права индивидов на неприкосновенность частной жизни и конфиденциальность персональных данных;

– защита права индивидов на безопасное использование Интернета (защита от интернет-травли, угроз, распространения вредного контента и т. д.).

Один институт может заниматься одновременно несколькими направлениями (например, Комиссар по информации в Австралии) или определенным направлением (например, комиссары по приватности); его компетенция может ограничиваться только интернет-пространством (например, Комиссар по электронной безопасности детей в Австралии) или охватывать отношения как в онлайн-среде, так и в офлайн (например, комиссары по приватности, комиссары по информации или бельгийский Омбудсмен по телекоммуникациям). Общим для этих институтов, функционирующих в разных странах, является то, что они не зависят ни от исполнительных, ни от законодательных органов власти, могут свободно осуществлять контроль, в том числе за деятельностью других правительственных органов и учреждений, и реагировать в случае выявления нарушений.

В России функции, в целом схожие с некоторыми из тех, которые были описаны нами, выполняет Федеральная служба по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзор). В соответствии с Положением о Службе, утвержденным Постановлением Правительства РФ от 16 марта 2009 г. № 228, данное ведомство выполняет функции по контролю и надзору в таких, в частности, сферах, как информационные технологии и обработка персональных данных[2]. Кроме

[1] See: Annual Report 2020 [Электронный ресурс]. URL: https://www.ombudsmantelecom.be/servlet/Repository/annual-report-2020.pdf?ID=887&saveFile=true (дата обращения: 01.12.2021).

[2] Тексты правовых актов приведены по состоянию на 1 декабря 2021 г. При подготовке статьи использована Справочно-правовая система «КонсультантПлюс».

того, Роскомнадзор определен в качестве уполномоченного федерального органа исполнительной власти по защите прав субъектов персональных данных (п. 1 Положения).

Вместе с тем Роскомнадзор нельзя считать аналогом описанных правозащитных институтов, действующих в других странах.

Во-первых, защита прав человека не является основным предметом деятельности данного органа. Даже несмотря на то, что защита прав и свобод человека и гражданина является в соответствии со ст. 2 Конституции РФ обязанностью государства (и, следовательно, всех его органов), а сами права и свободы определяют смысл и содержание деятельности любого органа исполнительной или законодательной власти (ст. 18 Конституции РФ), рассматривать Роскомнадзор в качестве правозащитного института не следует. Его главными функциями остаются контроль и надзор в установленных для него сферах, рассмотрение же обращений граждан – лишь одно из многочисленных полномочий данного органа (п. 5.11 Положения), при этом далеко не основное. Обращения граждан (в том числе жалобы на нарушения их прав в связи с обработкой персональных данных) являются лишь поводом для инициирования Службой контрольно-надзорных мероприятий в отношении операторов.

То, что защита прав граждан (в том числе субъектов персональных данных) не является для Роскомнадзора первоочередной задачей, нашло подтверждение в открытии осенью 2021 г. Центра правовой помощи гражданам в цифровой среде. Главной задачей Центра анонсирована «защита прав и интересов при нарушениях и незаконных действиях, которые связаны с использованием персональных данных»[1]. С одной стороны, ны, Центр образован в структуре Федерального государственного унитарного предприятия «Главный радиочастотный спектр», функции учредителя которого осуществляет Роскомнадзор. С некоторыми допущениями можно говорить о том, что Роскомнадзор, создав институт, куда могут обращаться граждане за бесплатной правовой помощью, реализовал свою функцию в области защиты прав субъектов персональных данных. С другой стороны, Центр не наделен какими-либо публичными полномочиями. Обращение в него не отличается от обращения в коммерческую фирму за получением юридической услуги (пусть даже на безвозмездной основе), при этом ни порядок рассмотрения обращений Центром, ни перечень его возможных действий в случае подтверждения фактов нарушений ничем не урегулированы. Все, что формально могут сделать сотрудники Центра, – дать консультацию или помочь с составлением жалобы в Роскомнадзор, иска в суд или обращения к оператору. Фактически Роскомнадзор передал на аутсорсинг своей «дочерней» структуре (коммерческой организации – унитарному предприятию) непрофильный для него вид деятельности по рассмотрению части обращений субъектов персональных данных по поводу нарушения их прав в цифровой среде. Необходимо вместе с тем заметить, что само создание такого Центра свидетельствует о существовании потребности в государственных правозащитных институтах, специализирующихся на защите прав граждан именно в сфере информационных технологий.

Во-вторых, Роскомнадзор не является независимым органом государства. Он входит в структуру федеральных органов исполнительной власти и подведомственен Министерству цифрового развития, связи и массовых коммуникаций, которое, в свою очередь, подведомственно Правительству РФ. Будучи встроенным в централизованную вертикаль исполнительной власти и обязанным следовать указаниям вышестоящих органов, Роскомнадзор не может обеспечивать беспристрастное рассмотрение жалоб, направленных против других органов исполнительной власти (как, впрочем, и любых других государственных органов). По той же причине у Роскомнадзора нет возможности выступать независимым экспертным или

[1] Центр правовой помощи гражданам в цифровой среде [Электронный ресурс]. URL: https://4people.grfc.ru (дата обращения: 01.12.2021).

консультативным институтом в законодательном процессе. Возможности данного органа осуществлять эффективный контроль за соблюдением прав субъектов персональных данных органами законодательной или судебной власти весьма ограничены в силу действия принципа разделения властей.

В-третьих, Роскомнадзор осуществляет лишь функции по защите довольно ограниченного круга прав, а именно прав субъектов персональных данных. Даже будучи наделенным функциями по контролю и надзору в сфере информационных технологий, Роскомнадзор не обладает необходимыми полномочиями, которые позволяли бы ему рассматривать жалобы граждан на нарушения широкого спектра их прав в связи с использованием этих технологий. Требования Роскомнадзора к администрациям крупных интернет-сервисов о разблокировке аккаунтов некоторых российских СМИ и общественных объединений являются лишь разовыми акциями и обусловлены в большей степени необходимостью публичного выражения приоритетов государственной политики. В случае иных нарушений гражданин вынужден обращаться к другим государственным органам. Например, жертвы кибербуллинга должны адресовать свои заявления органам внутренних дел, прося их привлечь нарушителей к административной или уголовной ответственности (например, по ст. 5.61 КоАП РФ в случае оскорблений в свой адрес). С заявлениями об ограничении доступа к интернет-ресурсам, содержащим некоторые виды информации, гражданин, права которого нарушаются такой информацией, может обратиться в органы прокуратуры (например, в случае распространения в Интернете недостоверной порочащей информации, связанной с обвинением лица в совершении преступления, в целях ограничения к ней доступа в порядке ст. 15.1-2 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»).

Таким образом, в России не существует органа или должностного лица, для которого защита прав человека в сфере информационных технологий составляла бы основной предмет деятельности. Вместе с тем увеличивающаяся интернет-активность населения и, как следствие, рост числа случаев нарушения прав в цифровой среде диктуют необходимость совершенствования государственных механизмов защиты таких прав. Одним из направлений можно рассматривать учреждение должности уполномоченного по защите прав человека в сфере информационных технологий в Российской Федерации (или уполномоченного по защите прав человека в сети Интернет, уполномоченного по защите прав человека в цифровой среде) – специализированного независимого государственного института (специализированного омбудсмена). Необходимо отметить, что выбор наименования данного института носит во многом условный характер. Реализация человеком своих прав в цифровом пространстве (или, другими словами, с использованием информационных технологий, поскольку любое использование таких технологий переводит отношения полностью или частично в цифровую среду) в большинстве случаев сопряжена с передачей информации об индивиде (либо созданной индивидом, предназначенной для индивида) через информационно-телекоммуникационную сеть Интернет.

Россия уже имеет успешный опыт функционирования как уполномоченных по правам человека (на федеральном уровне и на уровне субъектов), так и специализированных омбудсменов – по правам ребенка, по защите прав предпринимателей, по защите прав потребителей финансовых услуг. Е.Г. Калинина [4; 5] выделяет различные подходы к специализации уполномоченных (омбудсменов), наиболее распространенным из них является специализация по субъектному признаку (защите прав определенных категорий субъектов, как правило, наиболее уязвимых). В разных странах функционируют омбудсмены по правам детей, инвалидов, военнослужащих и т. д. При этом в последнее время возросла значимость и других

критериев специализации, например, по виду защищаемых прав или по сфере государственного регулирования.

Цифровую среду можно рассматривать в качестве проблемной сферы государственного регулирования, в которой права всех индивидов нуждаются в особой защите. В числе целей Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы (утверждена Указом Президента РФ от 9 мая 2017 г. № 203) названы обеспечение прав граждан на доступ к информации; законность и разумная достаточность при сборе, накоплении и распространении информации о гражданах и организациях; государственная защита интересов российских граждан в информационной сфере (п. 3). Безопасность граждан – один из национальных интересов, на обеспечение которого направлена Стратегия (п. 21).

В п. 22 Доктрины информационной безопасности Российской Федерации (утверждена Указом Президента РФ от 5 декабря 2016 г. № 646) обеспечение основных прав и свобод человека и гражданина обозначено в числе стратегических целей обеспечения информационной безопасности. Одним из направлений по достижению этой и других целей в Доктрине указывается «повышение эффективности профилактики правонарушений, совершаемых с использованием информационных технологий, и противодействие таким правонарушениям». Риски, связанные с неправомерным применением глобальными интернет-корпорациями цензуры и блокировки «альтернативных интернет-платформ», нашли отражение в Стратегии национальной безопасности Российской Федерации (утверждена Указом Президента РФ от 2 июля 2021 г. № 400).

Несмотря на то что подавляющее большинство населения страны активно пользуется информационными технологиями, защита нарушенных в онлайн-пространстве прав подчас сопряжена с трудностями. Человек не всегда знает, в какой орган следует обращаться за защитой, поскольку не всегда может точно определить характер допущенного в отношении него нарушения. Сложности может вызвать и сбор информации, позволяющей зафиксировать факт нарушения и идентифицировать нарушителя. Содействие пользователю может понадобиться также при обращении к интернет-провайдеру или оператору связи: пользователи не всегда могут корректно сформулировать просьбу или описать проблему (в том числе по причине незнания технологических особенностей функционирования сервисов), в свою очередь, представители компаний порой не желают разбираться с жалобами на предполагаемые нарушения, ограничиваясь формальными ответами с общими рекомендациями обновить антивирусную программу или сменить пароль.

К компетенции уполномоченного по защите прав человека в сфере информационных технологий могли бы относиться, в частности:

– защита права граждан Российской Федерации на доступ к сети Интернет (в том числе рассмотрение жалоб, связанных с отказом в подключении к Интернету или низким качеством услуг предоставления доступа к Сети);

– защита прав человека в связи с обработкой его персональных данных и иной личной информации в Интернете, а также со сбором информации о его частной жизни (рассмотрение жалоб на неправомерное использование данных индивида, размещенных в Интернете, в том числе для целей профилирования без согласия индивида);

– защита прав человека в связи с необоснованным отказом в предоставлении услуг интернет-сервисов (например, рассмотрение жалоб на необоснованные блокировки аккаунтов, необоснованное удаление контента и т. д.);

– защита прав человека в связи с распространением в Интернете запрещенной информации (в том числе информации о данном человеке, включая его персональные данные), а также интернет-травли.

Учреждение для этих целей должности специализированного омбудсмена представляется наиболее целесообразным и оправдан-

ным с точки зрения реализации принципа верховенства права. Во-первых, омбудсмен независим от органов законодательной и исполнительной власти. Это означает, что он может более эффективно принимать меры реагирования, если нарушение прав человека в Интернете допускается государственными органами. Кроме того, нахождение омбудсмена за рамками системы разделения властей позволяет ему участвовать в законодательном процессе путем проведения независимой экспертизы законопроектов, касающихся реализации и защиты прав человека в связи с использованием информационных технологий. Во-вторых, независимый характер омбудсмена позволит ему применять инструментарий переговоров, посредничества и примирения по отношению к операторам связи и провайдерам услуг в Интернете. Такие формы взаимодействия во многих случаях могут быть более эффективными и оперативными, нежели контрольно-надзорные мероприятия, применяемые органами исполнительной власти и прокуратурой, и позволят быстрее устранять нарушения прав человека и предотвращать такие нарушения в дальнейшем. В отличие от Роскомнадзора и прокуратуры, омбудсмен будет ориентирован, прежде всего, на сотрудничество с поставщиками интернет-услуг и услуг связи по вопросам защиты прав пользователей. В свою очередь, частные компании (в том числе глобальные интернет-корпорации) также могут оказаться более открытыми к конструктивному взаимодействию именно с омбудсменом, действующим во многом от имени гражданского общества, а не с надзорными органами, выступающими частью механизма государственного принуждения. В-третьих, концентрация данной деятельности в руках одного должностного лица позволит видеть общую картину нарушений прав человека в Интернете, в том числе выявлять факты грубых или массовых нарушений, формулировать предложения по совершенствованию законодательного регулирования в свете выявляемых тенденций.

Рассмотрение индивидуальных жалоб будет являться основной формой работы специализированного омбудсмена. Его следует наделить определенными полномочиями по результатам рассмотрения таких жалоб. В их числе могут быть как самостоятельное принятие мер по прекращению нарушений и восстановлению прав заявителей (например, обращение к оператору, нарушившему права индивида, с предложением устранить нарушение), так и направление обращений в контрольно-надзорные органы с просьбой о привлечении нарушителя к ответственности (таким правом омбудсмен может пользоваться не только по итогам рассмотрения жалобы, но и по собственной инициативе). У омбудсмена должно быть и право обращаться в суд в интересах заявителя, а также вступать в уже начатые судебные процессы. Важным полномочием специализированного омбудсмена должна стать подготовка периодических и тематических докладов о состоянии прав человека в сфере информационно-телекоммуникационных технологий, в том числе в сети Интернет.

Число нарушений прав человека в сфере информационных технологий настолько велико, что может сложиться впечатление, что омбудсмен будет буквально завален индивидуальными жалобами и в результате не сможет оперативно и эффективно принимать по ним необходимые меры. Однако данная проблема может быть преодолена в результате формирования достаточного штата работников аппарата уполномоченного. На необходимость привлечения достаточного числа сотрудников аппаратов омбудсменов для полного, эффективного и независимого решения возложенных на них задач обращает внимание Европейская комиссия за демократию через право (Венецианская комиссия)[1]. Принцип достаточности штата получил отражение и в п. 22 Принци-

[1] См., например: п. 27, 28 Заключения Венецианской комиссии № 425/2007 от 05.06.2007 «О возможной реформе учреждения омбудсмена в Казахстане» (CDL-AD(2007)020) [Электронный ресурс]. URL: https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2007)020-rus (дата обращения: 01.12.2021).

пов защиты и укрепления института омбудсмена (Венецианских принципов), принятых 18 марта 2019 г.[1] Не менее важно и то, что учреждение должности специализированного омбудсмена не направлено на вытеснение или замещение существующих механизмов защиты, реализуемых в настоящее время Роскомнадзором, прокуратурой, а также посредством правосудия. Речь идет о дополнительном инструменте, направленном на то, чтобы способствовать гражданам в защите их прав в интернет-среде, повышать доверие между участниками интернет-отношений, формировать среду для взаимодействия и сотрудничества в рассматриваемой сфере, в том числе выступать посредником между пользователями Сети и поставщиками услуг. Этому будет способствовать независимый характер данного института, означающий, что «омбудсмену не может выдаваться указаний, он или она не должны следовать каким-либо инструкциям от любой власти». В силу своего статуса омбудсмен также может выступать посредником между индивидами и государственными органами, помогая определить существо нарушения и направляя информацию в уполномоченный орган, к ведению которого отнесено принятие мер реагирования, а в определенных случаях – призывая органы государства прекратить необоснованное преследование гражданина или устранить незаконные ограничения. Важной составляющей работы специализированного омбудсмена может также стать просветительская деятельность, направленная, с одной стороны, на повышение цифровой грамотности пользователей Интернета, с другой – на формирование ответственного отношения к пользователям со стороны поставщиков интернет-услуг, в том числе на то, чтобы пользовательские соглашения и политика интернет-платформ доводились до пользователей в удобной для восприятия форме и на понятном языке.

Таким образом, можно констатировать, что введение должности специализированного омбудсмена в сфере информационных технологий может быть своевременным и эффективным решением актуальных проблем защиты прав человека в цифровом пространстве. Реализовав такую инициативу, Россия станет одним из первых государств в мире, учредивших самостоятельный, независимый правозащитный институт в рассматриваемой сфере. Статус уполномоченного по защите прав человека в сфере информационно-телекоммуникационных технологий следует закрепить в федеральном законе. Учреждение аналогичных должностей на уровне субъектов Российской Федерации представляется нецелесообразным. В отличие от Австралии или Канады, где регулирование прав человека, в том числе в сети Интернет, допускается как на федеральном уровне, так и на уровне субъектов федерации (штатов или провинций), в России регулирование прав человека, информационных технологий, а также обеспечение безопасности личности при обороте цифровых данных относится к сфере исключительного федерального ведения (п. «в», «и», «м» ст. 71 Конституции РФ).

Предметом дальнейшего изучения может стать разграничение компетенции между специализированным омбудсменом и Уполномоченным по правам человека в РФ. Бесспорно, появление нового специализированного уполномоченного будет способствовать разгрузке Уполномоченного по правам человека в РФ, что в конечном счете благотворно скажется на качестве рассмотрения обращений [6, с. 176].

Поскольку защита прав человека в информационном пространстве имеет специфику и требует специальных знаний (в том числе в технической области), представляется обоснованным, если соответствующие сотрудники, обладающие необходимыми

[1] Принципы защиты и укрепления института омбудсмена (Венецианские принципы). Приняты Венецианской комиссией 18.03.2019 (CDL-AD(2019)005). Одобрены Комитетом министров на 1345-м заседании Парламентской ассамблеей Совета Европы (Резолюция 2301(2019) от 02.10.2019); Конгрессом местных и региональных властей (Резолюция 451(2019) от 30.10.2019) [Электронный ресурс]. URL: https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2019)005-rus (дата обращения: 01.12.2021).

знаниями, будут работать в аппарате специализированного омбудсмена и будут привлекаться к рассмотрению жалоб на нарушения прав человека в сфере информационно-телекоммуникационных технологий, получаемых аппаратом Уполномоченного по правам человека в РФ. В дальнейшем целесообразно предусмотреть механизм передачи жалоб из аппарата Уполномоченного по правам человека в РФ в аппарат специализированного омбудсмена.

Список источников

1. Иванова К.А. Право граждан на защиту геолокации и конфиденциальность в сети Интернет / К.А. Иванова // Актуальные проблемы российского права. – 2020. Т. 15, № 9. – С. 32–38. – DOI: 10.17803/1994-1471.2020.118.9.032-038.

2. Кузнецова С.С. Право на анонимность в сети Интернет: актуальные вопросы реализации и защиты / С.С. Кузнецова // Российское право: образование, практика, наука. – 2020. – № 5. – С. 33–41.

3. Саликов М.С. К постановке проблемы об особенностях реализации и защиты прав и свобод человека в сети Интернет / М.С. Саликов, С.Э. Несмеянова // Российское право: образование, практика, наука. – 2019. – № 1. – С. 5–13.

4. Калинина Е.Г. О специализированных омбудсменах и критериях их специализации / Е.Г. Калинина // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». – 2016. – № 2. – С. 22–29. URL: http://electronic.ruzh.org/?q=en/system/files/%D0%AD%D0%A0%D0%AE%D0%96%20kalinina.pdf.

5. Калинина Е.Г. Специализированные уполномоченные по правам человека в РФ: новый элемент в системе внутригосударственного механизма защиты прав человека / Е.Г. Калинина // Российский юридический журнал. – 2014. – № 5. – С. 149–154.

6. Еременко А.С. К вопросу об учреждении института отраслевых (специализированных) уполномоченных по правам человека / А.С. Еременко // Известия Российского государственного педагогического университета им. А.И. Герцена. – 2008. – № 74-1. – С. 175–179.

References

1. Ivanova K.A. Citizens' right to protection of geolocation and privacy on the Internet. Aktual'nye problemy rossijskogo prava = Actual Problems of Russian Law, 2020, Vol. 15, no. 9, pp. 32–38. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.118.9.032-038. (In Russian).

2. Kuznetsova S. The right to anonymity on the Internet: current issues of implementation and protection. *Rossijskoe pravo: obrazovanie, praktika, nauka = Rossijskoe Pravo. Obrazovanie, Praktika, Nauka,* 2020, no. 5, pp. 33–41. (In Russian).

3. Salikov M., Nesmeyanova S. Peculiarities of realization and protection of human rights and freedoms on the Internet: a problem statement. *Rossijskoe pravo: obrazovanie, praktika, nauka = Rossijskoe Pravo. Obrazovanie, Praktika, Nauka,* 2019, no. 1, pp. 5–13. (In Russian).

4. Kalinina E. On specialized ombudsmen and the criteria for their specialization. *Elektronnoe prilozhenie k «Rossijskomu yuridicheskomu zhurnalu» = Electronic supplement to «Russian Juridical Journal»,* 2016. – no. 2, pp. 22–29. Available at: http://electronic.ruzh.org/?q=en/system/files/%D0%AD%D0%A0%D0%AE%D0%96%20kalinina.pdf.

5. Kalinina E.G. The specialized ombudsmen in the RF: a new member in the system of a national human rights protection mechanism. *Rossijskij yuridicheskij zhurnal = Russian Juridical Journal,* 2014, no. 5, pp. 149–154. (In Russian).

6. Eryomenko A. On establishing of the institute of branch (specialized) representatives for human rights. Izvestiya Rossijskogo gosudarstvennogo pedagogicheskogo universiteta im. A.I. Gercena = Izvestia: Herzen University Journal of Humanities & Sciences, 2008, no. 74-1, pp. 175–179. (In Russian).

Информация об авторе

Мочалов Артур Николаевич – кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного права Уральского государственного юридического университета.

Information about the Author

Mochalov Artur Nikolaevich – Candidate of Sciences (Law), Associate Professor of the Department of Constitutional Law, Ural State Law University.

Статья поступила в редакцию 28.02.2022; одобрена после рецензирования 28.03.2022; принята к публикации 29.03.2022.

The article was submitted 28.02.2022; approved after reviewing 28.03.2022; accepted for publication 29.03.2022.

Научная статья
УДК 340.143
DOI 10.33184/pravgos-2022.2.4

ПЕТРОВ Александр Васильевич[1], **ЖИЧКИНА Светлана Евгеньевна**[2]
[1]Северо-Западный филиал Российского государственного университета правосудия, Санкт-Петербург, Россия, petrov_av@mail.ru
[2]Группа компаний IT (Уральский федеральный округ), Челябинск, Россия, swetun87@mail.ru

СПРАВЕДЛИВОСТЬ КАК КРИТЕРИЙ ЦЕННОСТИ ПРАВА

Правда и милость да царствуют в судах.
Александр II, 1864

Аннотация. В статье с позиции ценностного критерия исследуется категория справедливости в праве. *Цель:* анализ справедливости в праве с точки зрения аксиологического подхода в юридических исследованиях, раскрывающего содержание этой категории, для определения ценности справедливости, составляющей основу правовых норм, правовых отношений, принципов права, имеющих значение для регулирования отношений между государством, обществом и личностью. *Методы:* описания, сравнения, диалектической логики, сравнительно-правовой. Категория справедливости проанализирована с точки зрения различных подходов в праве, показано, что аксиологический подход высвечивает сущность справедливости и ее значение для регулирования взаимоотношений государства, общества и личности, необходимость поиска баланса в регулировании этих отношений. *Результаты:* сделан вывод о том, что категория справедливости предполагает непосредственно изучение отношения социума к нормам права, к реальному равенству различных субъектов права, к правоприменительной практике, уровня правосознания граждан и должностных лиц, реализующих и применяющих законы. Изучение справедливости в праве затрагивает все исторические эпохи, весь эволюционный путь развития самого права, является методом для создания правовой реальности и норм права.

Ключевые слова: личность, общество, аксиологический подход, государство, право, мораль, справедливость, ценности, равенство

Для цитирования: Петров А.В. Справедливость как критерий ценности права / А.В. Петров, С.Е. Жичкина // Правовое государство: теория и практика. – 2022. – № 2. – С. 40–47. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.4.

© Петров А.В., Жичкина С.Е., 2022

Original article

PETROV Alexander Vasilyevich[1], **ZHICHKINA Svetlana Evgenievna**[2]
[1]North-Western Branch of the Russian State University of Justice, Saint Petersburg, Russia, petrov_av@mail.ru
[2] IT Group of Companies (Ural Federal District), Chelyabinsk, Russia, swetun87@mail.ru

JUSTICE AS A CRITERION FOR THE VALUE OF LAW

Abstract. The article studies the category of justice in law from the point of view of the value criterion. *Purpose:* to analyze justice in law from the point of view of the axiological approach in legal studies revealing the content of this category, to determine the value of justice, which is the basis of legal norms, legal relations, principles of law, that are relevant to regulating relations between the state, society and the individual. *Methods:* the authors apply descriptions, comparisons, dialectical logic, comparative-legal method. The category of justice is analyzed from the point of view of various approaches in law; it is shown that the axiological approach highlights the essence of justice and its importance for regulating relations between the state, society and the individual, the need to find a balance in regulating these relations. *Results:* it is concluded that the category of justice implies a direct examination of the attitude of society to the norms of law, to the real equality of different subjects of law, to law enforcement practice, the level of legal awareness of citizens and officials, implementing and enforcing laws. The study of justice in law touches all historical eras, the entire evolutionary path of law itself, is a method for creating legal reality and legal norms.

Keywords: personality, society, axiological approach, state, law, morality, justice, values, equality

For citation: Petrov A.V., Zhichkina S.E. Justice as a criterion for the value of law. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice,* 2022, no. 2, pp. 40–47. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.4 (In Russian).

Введение. Ценностный (аксиологический) подход к праву предполагает взгляд на право не как на совокупность общеобязательных норм (нормативистский подход), а как на явление социальной действительности, которое путем провозглашения определенных ценностей, идей, целей права само по себе является ценностью в регулировании баланса отношений между государством, обществом и личностью, а также путем закрепления и провозглашения приоритета прав личности перед государством и обществом устанавливает тем самым определенные критерии (стандарты) регулирования этих отношений.

Несомненно, аксиологическое исследование права имеет важное научное значение, включающее такие направления, как социальная обусловленность права, моральные, нравственные начала в праве, идеалы права, направленные на формирование одного из фундаментальных принципов права – принципа справедливости.

В научной литературе справедливость рассматривается во многих исследованиях, прежде всего в этическом, историческом, философском, социальном, цивилизационном плане. Основоположниками идеи справедливости считаются Платон и Аристотель. В Новое время эту концепцию разрабатывали Г.В.Ф. Гегель, Т. Гоббс, Дж. Локк, И. Кант, И. Бентам, Дж. Милль и др. В настоящее время выделяется теория справедливости Дж. Ролза, которая предлагает идеально-типическую модель справедливости в либерально-демократических обществах.

В этическом смысле справедливость – это фактор, сохраняющий благо общества,

основная ценность, сохраняющая общественные институты, критерий совместной жизни и деятельности людей. Справедливость в этике – это требование, которое обращено к сильному по отношению к слабому: к государству по отношению к личности, к работодателю по отношению к работнику и даже к богатому по отношению к бедному. Этот важный аспект этического содержания справедливости используется в качестве требования к нормам права, регулирующим отношения между государством и личностью, обществом и личностью.

Справедливость как объект исследования. В отраслевых юридических науках справедливость рассматривается как принцип (уголовное право), как требование к приговору или иным решениям (уголовный процесс, гражданский процесс). Так, в уголовном праве принцип справедливости рассматривается как справедливость уголовного закона и как справедливость назначенного судом наказания за преступление. В уголовном процессе отдельно принцип справедливости не выделяется.

Между справедливостью как принципом и справедливостью как ценностью нет противоречий, поскольку сами по себе принципы права и отраслевые принципы обладают ценностью. Но в целом справедливость в правосудии является своеобразным индикатором соблюдения прав человека.

Принцип справедливости в сфере организации и деятельности судебной власти сформулирован в Постановлении Конституционного Суда от 2 февраля 1996 г., где говорится, что правосудие по самой своей сути может признаваться таковым лишь при условии, что оно отвечает требованиям справедливости и обеспечивает эффективное восстановление в правах.

Справедливость в правосудии связывается с формированием судейского усмотрения в условиях независимости и беспристрастности суда, который в рамках закона принимает наиболее справедливое решение из всех возможных. Справедливость в правосудии во многом обеспечивают такие требования, как гласность, доступность и понятность правосудия, поскольку априори несправедливым будет считаться закрытое и тайное правосудие, которое всегда вызывает недоверие общества, личности к государству. В ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод закреплено право на справедливое судебное разбирательство, под которым, в силу толкования этой нормы ЕСПЧ, понимается соблюдение состязательной процедуры рассмотрения уголовных дел.

Рассматривая масштабные изменения, вносимые в гражданско-процессуальный и арбитражно-процессуальный закон, необходимо обратить внимание на Федеральный закон от 30 марта 1998 г. «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней», который содержит стандарты справедливости. Как принцип справедливость рассматривают и с точки зрения категории этики, философских, социально-политических наук.

В отечественной юридической науке теория справедливости рассматривается многими авторами с общетеоретических подходов. В то же время принципу справедливости уделяется внимание и в отраслевых науках. Заслуживает внимания монография В.А. Вайпан «Теория справедливости: право и экономика» [1, с. 120]. Автор проводит комплексное исследование понятий справедливости и социальной справедливости, что в современных общественных, социальных, экономических отношениях имеет важное теоретическое и практическое значение.

В своей работе «Справедливость в праве» А.А. Соловьева пишет: «…развитие представлений о справедливости является закономерным процессом, связанным с историческим развитием общества, личности и государства, регулированием через ценностные категории (в нашем случае – через справедливость в праве), где право само по себе может влиять на изменение ценностей социума в целом и отдельной личности. Таким образом, основным мерилом, критерием баланса отношений государства, общества и личности является категория справедливо-

сти, которую понимают как идею, идеал, как принцип, как цель права» [2, с. 5]. Ценностный подход к праву позволяет рассматривать регулирование через ценностные категории (в нашем случае – через справедливость в праве), и в то же время право само по себе может влиять на изменение ценностей социума и отдельной личности.

Справедливость как предмет исследования. В юридической науке справедливость принято рассматривать в широком (общая справедливость) и узком (частная справедливость) значении. Данная классификация была предложена Аристотелем и, по мнению ученых, с поправками на время она сохраняет свое значение и в наши дни. В сложившейся парадигме для нас важно то, что государство, как особый тип организации общества, определяет принципы справедливости в обществе и, по существу, определяет, что справедливо, а что несправедливо.

Другое рассмотрение идеи справедливости для нас интересно и важно тем, что государство выступает арбитром в общественных отношениях и тем самым обществу предоставляются реальные возможности для формирования предпосылок справедливого государства, справедливого общества. Как известно, научные дискуссии по данному вопросу продолжаются и остаются актуальными до сих пор.

Справедливость в науке рассматривается как многостороннее явление: как идея, как философско-этическая категория, как правовая категория (справедливое право), социальная справедливость. Мы уже отмечали, что в российской юридической науке, в отдельных ее отраслях, данному вопросу уделяется значительное внимание. Вместе с тем динамика общественных, экономических, социальных отношений, совершенствование российского законодательства требуют дальнейшего исследования справедливости как ценностного (аксиологического) направления в развитии идеи справедливого права.

Д. Ллойд писал: «Идея права во все времена ассоциировалась с идеей справедливости. И если согласиться с тем, что это и есть тот высший принцип, к осуществлению которого должно стремиться право, то можно прийти к пониманию его цели прямо непосредственно, не вдаваясь в дискуссии о высших ценностях различных человеческих отношений со всеми их противоречиями и неопределенностями. В конце концов, разве не являются сами эти ценности, пытающиеся найти свое воплощение в законах общества, всего лишь частным выражением общего стремления к справедливости» [3, с. 132].

В этом контексте, безусловно, право само по себе является ценностью, устанавливающей идеи справедливости, но в то же время справедливость является критерием ценности права.

А.Ф. Черданцев сформулировал соотношение права и справедливости в вопросе: «Где она, справедливость, – до права, над правом, под правом, в праве или это само право?» [4, с. 5].

Эволюция понятия «справедливость». Представления о справедливости в праве прошли определенный эволюционный путь, но право само по себе всегда было пронизано идеей справедливости, меняя свои оттенки в зависимости от различных исторических периодов. Определение справедливости как критерия ценности права предполагает обращение к таким категориям, как равенство субъектов права (формальное равенство) и учет индивидуальных особенностей субъектов права (реальное равенство).

Первоначально идея справедливости подразумевала равенство. И.Л. Честнов называет эквивалентность и формальное равенство субъектов (родов), проявляющиеся в принципе талиона (возмещения причиненного ущерба), главным признаком древнего права [5, с. 29].

Постепенно в понятие справедливости стали включать не только равенство, но и признание вклада каждого индивида в достижение социально значимой цели.

Между теорией естественного права и представлениями о справедливости существует глубинная сущностная связь. Идея справедливости как единства государства, общества и личности, которая была характерна

для древнегреческих полисов, постепенно сменяется представлениями о возможном противопоставлении личности и государства. Монополия государства устанавливать права сменяется идеей о естественном происхождении прав человека, данных ему от рождения.

По словам С.С. Алексеева, «наряду с правом, созданным людьми и выражаемым в законах (позитивным правом), существует и естественное право – сумма требований, в своей исходной основе непосредственно, без какого-либо людского участия рожденных натуральной жизнью общества, природой, естеством человеческого бытия, объективными условиями жизнедеятельности, естественным ходом вещей» [6, с. 16]. Позитивное право подвергается оценке как справедливое или несправедливое в зависимости от приближения его к идеям естественного права.

Идеал справедливого правосудия как в Античности, так и в Средневековье связан с индивидуальным подходом судей к разрешению конфликта, когда спорящие предстают перед судьей, исследующим весь комплекс конкретных обстоятельств.

В Средние века идея справедливости была пронизана религиозными представлениями о миропорядке. Поскольку в основе обустройства общества и государства лежит дифференциация функций, различия в правовом и социальном положении многочисленных социальных групп и общностей, постольку справедливость ассоциируется с иерархией, установленной Творцом, и поэтому каждый индивид, выполняя определенную функцию для достижения общего блага, получает в зависимости от вклада в общее дело.

В эпоху Просвещения идея справедливости приобрела правовой оттенок. Выражалось это в том, что естественно-правовая концепция относит и право, и справедливость к абстрактным понятиям, к идее. Правовой позитивизм рассматривает право как явление реальной действительности, и поэтому мы можем говорить о справедливом праве, но не о правовой справедливости.

Если Б. Спиноза полагал, что справедливость проявляется в равенстве субъектов, каждый обязан считать право другого равным своему собственному праву, каждому подобает равное достоинство, с каждым должно равным образом обращаться как с человеком, не власть основывается на неравенстве, а неравенство на власти [7, с. 166], то Т. Гоббс и Г.В. Лейбниц считали, что справедливость заключена в правилах-нормах, либо исходящих от государства, либо имеющих естественно-правовое происхождение [8, с. 134].

Особое понятие справедливости можно встретить в аналитической юриспруденции, приверженцы которой полагали, что норма права не может подлежать оценке с точки зрения добра или зла, справедливости или несправедливости [9, с. 66].

Л.И. Петражицкий, представитель психологической теории права, отождествлял справедливость с духовной жизнью, называл интуитивным правом [10, с. 404]. Социологическая юриспруденция, получившая название свободного права, рассматривала справедливость применительно к проблеме судейской деятельности по интерпретации норм права применительно к конкретным ситуациям, разрешаемым в суде.

Проблема справедливости является основой для актуальнейших проблем современного права: сущности права, справедливости правосудия и роли судейского усмотрения при его осуществлении, единства и дифференциации процессуальных форм, мотивации судебных решений, дифференциации юридической ответственности, судебного контроля и его пределов, пределов вмешательства государства в частноправовые отношения, пределов ограничения прав личности в публично-правовых сферах.

В категории справедливости проявляется связь морали и права, на что обращали внимание многие ученые [11, с. 14]. Отмечается и психологическая составляющая категории справедливости [12, с. 88]. Данный аспект

предполагает оценку субъектом права самого нормативного регулирования и принятого на его основе решения, в том числе и судебного.

В самих нормативных актах категория справедливости употребляется как в морально-этическом аспекте, так и в аспекте определенного мерила, масштаба. В.И. Леушин, В.Д. Перевалов отмечают, что справедливость требует соразмерности соответствия между действиями и их социальными последствиями [13, с. 239].

А.А. Соловьева определяет в самом общем виде справедливость как такое свойство системы отношений, при наличии которого достигается соответствие, баланс, соразмерность между деянием – вкладом в достижение определенной цели – и соответствующим оценочным вознаграждением [1, с. 101].

Справедливость как морально-этическая категория упоминается в нормативно-правовых актах, определяющих требования к властным субъектам права. В частности, именно в таком смысле данная категория употребляется в ст. 40.4 Федерального закона «О прокуратуре», где закреплен текст присяги прокурора: «…чутко, внимательно относиться к предложениям, заявлениям и жалобам граждан, соблюдать объективность, справедливость при решении судеб людей…», а также в п. 2 ст. 3 Федерального конституционного закона «О статусе судей Российской Федерации»: требование к судье избегать во внеслужебных отношениях всего того, что могло бы вызвать сомнение в его объективности, справедливости и беспристрастности.

В решениях международного органа судебной защиты прав и свобод человека и гражданина – Европейском суде по правам человека – понятие справедливости судебного разбирательства употребляется в смысле соблюдения его процедуры, справедливость судебного решения означает определенное воздаяние за содеянное. Такие требования предъявляются в УПК и ГПК РФ.

Рассмотрение справедливости как критерия ценности права требует осмысления представления о справедливости права в обществе в целом. Если мы будем исходить из формального равенства государства, его органов и личности, то вопрос регулирования баланса частных и публичных интересов не будет разрешен. Общеизвестен принцип, который гласит, что свобода одного человека заканчивается там, где начинается свобода другого человека. По нашему мнению, при регулировании пределов вмешательства в частную жизнь гражданина необходимо руководствоваться данным принципом, перефразировав его так: интересы одного субъекта права заканчиваются там, где начинаются интересы другого.

Вместе с тем, определяя этот баланс интересов государства и личности, необходимо помнить, что за государством стоит неограниченный ресурс силы и потенциальной возможности влияния на жизнь каждого гражданина. В этом смысле мы не можем в основу регулирования баланса интересов закладывать фактическое равенство.

Именно для ограничения прав государственных органов действует принцип, согласно которому государственным органам разрешено только то, что разрешено, а все остальное запрещено, граждане же вправе делать все, что прямо не запрещено законом. При этом необходимо, чтобы у государства и его органов правомочий было столько, сколько необходимо для выполнения функций, которыми они наделены. Если правомочий больше, чем того требует выполнение функций, возложенных на этот государственный орган, баланс интересов государства и личности будет нарушен.

Справедливость как критерий ценности права предполагает не только справедливость законов, а значит, их соответствие реально сложившимся общественным, социальным отношениям, в равной степени имеет значение практика применения справедливых законов к индивидуальным правоотношениям. Именно по правоприменительной практике общество оценивает справедливость законов и справедливость юридических документов, в том числе судебных решений.

Заключение. Представляется, что о справедливости можно говорить в нескольких аспектах, каждый из которых нуждается в исследовании, в том числе и потому, что в обществе назрела огромная потребность в справедливости – социальной, этической и правовой.

Справедливость как общеправовой принцип предполагает равенство и равноправие с учетом ресурсов, которые имеются у той или иной стороны. Речь идет не о формальном, а о сущностном равенстве, когда каждая из сторон спора, конфликта вправе прибегать к равным возможностям в отстаивании собственных позиций и опровержению позиций другой стороны.

Первый аспект этого принципа – справедливость законов, принимаемых государством, однако сама по себе справедливость совокупности норм проявляет себя только при их применении к конкретным правоотношениям. В этой связи отдельного изучения требует справедливость правоприменительной практики, поскольку учет особенностей юридических ситуаций, личностных особенностей субъектов правоотношений и провозглашения их равенства требует дальнейшего изучения. В законе должны быть закреплены равные возможности для отстаивания своих прав для личности, общества и государства, которые соразмерны с их ресурсами в условиях отсутствия возможностей для злоупотребления правами.

Второй аспект этого принципа – справедливость правоприменительной практики, которая предполагает в том числе и нивелирование, восстановление пробелов, несправедливости законов. Правоприменительная практика основана на правосознании, усмотрении и понимании справедливости правоприменителя. Требования, которые предъявляет закон к правоприменителям (лицам, занимающим должности в судебных и правоохранительных органах), направлены на формирование правоприменителя со справедливым правосознанием.

Справедливость как критерий ценности права предполагает изучение отношения общества к законам, к реальному равенству различных субъектов права, к правоприменительной практике, уровень правосознания граждан и должностных лиц, реализующих и применяющих законы.

Список источников

1. Вайпан В.А. Теория справедливости: право и экономика : монография / В.А. Вайпан. – Москва : Юстицинформ, 2017. – 280 с.

2. Соловьева А.А. Справедливость в праве : монография / А.А. Соловьева. – Челябинск : Изд. центр ЮУрГУ, 2016. – 177 с.

3. Ллойд Д. Идея права / Д. Ллойд. – Москва : Информ, 2002. – 416 с.

4. Черданцев А.Ф. Социалистическое право и справедливость / А.Ф. Черданцев // Справедливость и право : межвузовский сборник научных трудов. – Свердловск : СЮИ, 1989. – С. 5–15.

5. Честнов А.Л. Актуальные проблемы теории государства и права: исторические предпосылки и эволюция государства в ней : учебное пособие / А.Л. Честнов. – Санкт-Петербург : Знание, 2005. – 68 с.

6. Алексеев С.С. Философия права: история и современность. Проблемы. Тенденции. Перспективы / С.С. Алексеев. – Москва : Норма, 1999. – 329 с.

7. Спиноза Б. Трактаты / Б. Спиноза. – Москва : Мысль, 1998. – 446 с.

8. Лейбниц Г.В. Сочинения : в 4 т. / Г.В. Лейбниц. – Москва : Мысль, 1998. – Т. 4. – 554 с.

9. Золкин А.Л. Аналитическая школа права и аналитическая философия / А.Л. Золкин // «Черные дыры» в российском законодательстве. – 2005. – № 2. – С. 63–66.

10. Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности / Л.И. Петражицкий. – Санкт-Петербург : Лань, 2000. – 608 с.

11. Закомлистов А.Ф. Судебная этика / А.Ф. Закомлистов. – Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2002. – 258 с.

12. Лукашева Е.А. Право, мораль, личность / Е.А. Лукашева. – Москва : Наука, 1986. – 262 с.

13. Теория государства и права : учебник для юридических вузов и факультетов / С.С. Алексеев, С.И. Архипов, В.И. Леушини др. ; под ред. В.М. Карельского и В.Д. Перевалова. – Москва : Норма, 1998. – 570 с.

References

1. Vaypan V.A. *Teoriya spravedlivosti: pravo i ekonomika* [Theory of justice: law and economics]. Moscow, Yusticinform Publ., 2017. 280 p.

2. Solovieva A.A. *Spravedlivost' v prave* [Justice in law]. South Ural State University, 2016. 177 p.

3. Lloyd D. The idea of law. Harmondsworth (Mddx.) etc., Penguin books, 1979. 365 p. (Russ. ed.: Lloyd D. The idea of law. Moscow, Publ., 2020. 416 p.).

4. Cherdantsev A.F. Socialist law and justice. *Spravedlivost' i pravo. Mezhvuzovskij sbornik nauchnyh trudov* [Justice and law. Interuniversity collection of scientific papers]. Sverdlovsk Law Institute, 1989, pp. 5–15. (In Russian).

5. Chestnov A.L. *Aktual'nye problemy teorii gosudarstva i prava: istoricheskie predposylki i evolyuciya gosudarstva v nej* [Actual problems of theory of state and law: historical background and evolution of the state in it]. Saint Petersburg, Znanie Publ., 2005. 68 p.

6. Alekseev S.S. *Filosofiya prava: istoriya i sovremennost'. Problemy. Tendencii. Perspektivy* [Philosophy of law: history and modernity. Problems. Trends. Prospects]. Moscow, Norma Publ., 1999. 329 p.

7. Spinoza B. *Traktaty* [Treatises]. Moscow, Mysl' Publ., 1998. 446 p.

8. Leibniz G.W. *Sochineniya* [Compositions]. Moscow, Mysl' Publ., 1998. Vol. 4. 554 p.

9. Zolkin A.L. Analytical School of Law and Analytic Philosophy. *«CHernye dyry» v rossijskom zakonodatel'stve = «Black holes» in Russian legislation*, 2005, no. 2, pp. 63–66. (In Russian).

10. Petrazhitsky L.I. *Teoriya prava i gosudarstva v svyazi s teoriej nravstvennosti* [Theory of law and state in connection with the theory of morality]. Saint Petersburg, Lan' Publ., 2000. 608 p.

11. Zakomlistov A.F. *Sudebnaya etika* [Judicial ethics]. Saint Petersburg, Yuridicheskij centr Press Publ., 2002. 258 p.

12. Lukasheva E.A. *Pravo, moral', lichnost'* [Law, morality, personality]. Moscow, Nauka Publ., 1986. 262 p.

13. Alekseev S.S., Arkhipov S.I., Leushin V.I., Perevalov V.D., Puchkov O.A., Rusinov R.K., Semitko A.P. et al.; V.M. Karelsky, V.D. Perevalov (ed.). *Teoriya gosudarstva i prava* [Theory of State and Law]. Moscow, Norma Publ., 1998. 570 p.

Информация об авторах

Петров Александр Васильевич – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия;

Жичкина Светлана Евгеньевна – кандидат юридических наук, начальник юридической службы группы компаний IT (Уральский федеральный округ).

Information about the Authors

Petrov Alexander Vasilyevich – Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Criminal Procedure Law, North-Western Branch of the Russian State University of Justice;

Zhichkina Svetlana Evgenievna – Candidate of Sciences (Law), Head of the Legal Department, IT Group of Companies (Ural Federal District).

Статья поступила в редакцию 09.04.2022; одобрена после рецензирования 14.04.2022; принята к публикации 15.04.2022.

The article was submitted 09.04.2022; approved after reviewing 14.04.2022; accepted for publication 15.04.2022.

Научная статья
УДК 340.12
DOI 10.33184/pravgos-2022.2.5

САЛЬНИКОВ Виктор Петрович[1, 2, 3], **МАСЛЕННИКОВ Дмитрий Владимирович**[1, 4], **ШКРУМ Дмитрий Васильевич**[1, 5]
[1]Русская христианская гуманитарная академия, Санкт-Петербург, Россия
[2]журнал «Юридическая наука: история и современность», Санкт-Петербург, Россия
[3]Fonduniver@bk.ru
[4]d.maslennikov@rhga.ru
[5]dschkrum@mail.ru

ГОСУДАРСТВО КАК «РАЗУМНАЯ ЖИЗНЬ САМОСОЗНАЮЩЕЙ СВОБОДЫ»: ФИЛОСОФСКИЙ И ТЕОЛОГИЧЕСКИЙ АСПЕКТЫ В ИНТЕРПРЕТАЦИИ ГЕГЕЛЯ

Аннотация. Теоретическое обоснование идеи свободы как позитивного выражения сущности бытия человека с отсылкой к его христианскому теодицейному смыслу («свобода – высший дар Бога человеку») содержится только в немецком классическом идеализме с его систематическим истолкованием идеи субъекта. В таком качестве понятие свободы стало для немецких классиков основой новой парадигмы философии права, составляющей альтернативу и традиционной теории естественного права, и теории общественного договора. Основанная на этой парадигме гегелевская концепция государства может рассматриваться в качестве одного из источников суверенной российской философии права. *Цель:* выделить, применительно к идее государства, основные моменты, раскрывающие гегелевское понятие свободы как наиболее глубокое определение сущности бытия человека. *Методы:* логический, историко-генетический, историко-сравнительный, системный метод познания, а также методология теоретико-правовой компаративистики. *Результаты:* идея всеобщих оснований государственности является неотъемлемым элементом правового мышления. Она опосредуется понятиями морали, свободы личности, права, которые исторически раскрывались и в рациональных философско-правовых, и в теологических дискурсах. Понимание Гегелем государства как «разумной жизни самосознающей свободы» реализуется им во взаимосвязи истории государства и религии, где каждая историческая ступень выражает необходимые формы этого самосознания.

Ключевые слова: Гегель, Аристотель, философия права, теология, религия, благо, Бог, государство, свобода, право

Финансирование. Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 21-011-44055 «Идея Бога и образ теологии в философских дискурсах зрелого модерна и постмодерна».

Для цитирования: Сальников В.П. Государство как «разумная жизнь самосознающей свободы»: философский и теологический аспекты в интерпретации Гегеля / В.П. Сальников, Д.В. Масленников, Д.В. Шкрум // Правовое государство: теория и практика. – 2022. – № 2. – С. 48–55. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.5.

© Сальников В.П., Масленников Д.В., Шкрум Д.В., 2022

Original article

SAL'NIKOV Victor Petrovich[1, 2, 3], **MASLENNIKOV Dmitry Vladimirovich**[1, 4], **SHKRUM Dmitry Vasilievich**[1, 5]
[1]Russian Christian Academy for the Humanities, Saint Petersburg, Russia
[2]Journal «Legal Science: History and the Presence», Saint Petersburg, Russia
[3]Fonduniver@bk.ru
[4]d.maslennikov@rhga.ru
[5]dschkrum@mail.ru

THE STATE AS «INTELLIGENT LIFE OF SELF-CONSCIOUS FREEDOM»: PHILOSOPHICAL AND THEOLOGICAL ASPECTS ACCORDING TO HEGEL'S INTERPRETATION

Abstract. The theoretical substantiation of the idea of freedom as a positive expression of the essence of human existence with reference to its Christian theodicy meaning («freedom is the supreme gift of God to man») is contained only in the German classical idealism with its systematic interpretation of the idea of the subject. As such, the concept of freedom became for German classics the basis of a new paradigm of philosophy of law, an alternative to both traditional natural law and social contract theory. Based on this paradigm, the Hegelian concept of the state can be considered as one of the sources of the sovereign Russian philosophy of law. *Purpose:* to highlight, in relation to the idea of the state, the main points that reveal the Hegelian concept of freedom as the most profound definition of the essence of human existence. *Methods:* the authors use such methods as logical, historical-genetic, historical-comparative, systematic method of cognition, as well as the methodology of theoretical and legal comparative studies. *Results:* the idea of universal foundations of statehood is an integral part of legal thinking. It is mediated by the concepts of morality, personal freedom, law, which historically were revealed both in rational philosophical-legal, and in theological discourses. Hegel's understanding of the state as «intelligent life of self-conscious freedom» is realized by him in interconnection of history of state and religion, where each historical stage expresses necessary forms of this self-consciousness.

Keywords: Hegel, Aristotle, philosophy of law, theology, religion, good, God, state, freedom, law

Financing. The study is financially supported by the Russian Foundation for Basic Research within the framework of scientific project No. 21-011-44055 «The idea of God and the image of theology in the philosophical discourses of mature modern and postmodern».

For citation: Salnikov V.P., Maslennikov D.V., Shkrum D.V. The state as «intelligent life of self-conscious freedom»: philosophical and theological aspects according to Hegel's interpretation. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice,* 2022, no. 2, pp. 48–55. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.5 (In Russian).

Введение. Гегель очень точно определил, что государство «не механизм, а разумная жизнь самосознающей свободы, система нравственного мира» [1, с. 299]. Данное выражение не метафора, а предельно точная формула, в которой каждое слово наполнено конкретным смыслом, отсылающим к определенной историко-философской и историко-правовой традиции. В этом определении Гегель связывает государство, во-первых, с понятием жизни, во-вторых, с понятием свободы, в-третьих, с самосознанием этой свободы, в-

четвертых, с объективными формами реализации свободы и ее институционализации.

Прежде всего, в трактовке государства как «разумной жизни свободы» можно видеть оппозицию механистической модели теории общественного договора. Здесь Гегель ближе к античным представлениям о государстве как своего рода живом организме – к представлениям, лишь отчасти возрожденным просветителями XVIII столетия.

Вопрос, однако, заключается в том, как следует понимать сам организм, жизнь, душу. И здесь Гегель снова апеллирует к античной диалектике, утверждая, что «существенная цель философии духа может заключаться только в том, чтобы снова ввести понятие в познание духа и тем самым раскрыть смысл … аристотелевских книг о душе» [2, с. 8]. Аристотель, как известно, понимал душу не спиритуалистически, то есть не как существующую самостоятельно некую субстанцию, а как внутреннюю форму тела. Однако эта форма является активным, а не пассивным, началом тела. Она – ее своего рода «порождающая модель» (выражение А.Ф. Лосева), ее цель, которой служат все члены тела и которой они определяются. Налично положенная цель, осуществленная целесообразность – таково наиболее точное определение души. И с этим качеством связана ее трактовка как активного, определяющего и к жизни вызывающего начала: «деятельность целесообразна, а ее началом является цель – "благо" (целевая причина)» [3, с. 30].

Существенно, что в таком свете определение цели совпадает с определением блага, составляющим сущность высшего нравственного начала и в этом качестве также составляющим высшее начало государства. Анализируя аристотелевскую трактовку цели государства как счастья его граждан, Гегель подчеркивал, что она не сводится только к утилитаризму. Ведь государство, указывал он, прежде всего, является выражением высшей нравственной идеи. Иначе говоря, идеи абсолютного блага. Последняя вместе с тем сама является воплощением высшей целесообразности мироздания, активной душой мира, содержание которой составляет высшая нравственная идея.

О единстве природы человека и государства. Мысль о том, что душа как определение жизни человека и душа как определение жизни государства имеют единую природу, скрепляющим стержнем которой является нравственная идея, а именно идея справедливости, выражал еще Платон в своем диалоге «Государство». Аристотель лишь придал ей дискурсивную развернутую форму. При этом он показал, что особенные начала души, идет ли речь о человеке или о государстве (по Аристотелю, это форма, материя, источник движения, цель), имеют своим первоначалом всеобщее (по Аристотелю, божественный разум – перводвигатель). «В развитие философии Платона Аристотель демонстрирует мощь аналитической способности разума, рассматривая каждую сущность как единство начал материи, формы, источника движения и цели. Каждое из этих начал имеет свое начало. Чтобы не уйти в регресс бесконечности начал, Аристотель полагает для них первоначала: первоматерию, форму форм, первоисточник движения и конечную цель всего сущего. Но этих первоначал не четыре. В своих основаниях они совпадают и составляют одно-единственное первоначало, которое он трактует как Божественное мышление, высший ум» [4, с. 57].

Последний момент, впрочем, лишь угадывался Аристотелем, как и его великим учителем (диалог «Филеб»). Понимание того, что абсолютная идея Платона и Аристотеля имеет нравственную природу, входит в мир лишь с религиями – сначала с христианской, а затем и с исламской теологией [4, с. 63].

Таким образом, рассматривая государство как организм, как жизнь, Гегель видел в едином всеобщем синтетическом понятии синтез особенных понятий: блага, активности, субъектности, целостности и самоопределения своих отдельных моментов (то, что в философии называется целокупностью, или тотальностью). Все эти понятия синтезируются в единую идею души, в которой Гегель вслед за Аристотелем выделял три формы:

растительную, животную и разумную. Именно с последней формой он соотносил государство, поскольку «еще Аристотель высказал мысль, что только человеческая организация является образом духовного…» [5, с. 147]. Государство для Гегеля, таким образом, – это именно высшая, то есть разумная, форма души, жизни. Понятие жизни всегда подразумевает вопрос: жизни чего? В данном случае, как мы помним, Гегель определял государство как разумную жизнь свободы.

Понятие свободы играло системообразующую роль в философии Гегеля в целом и в его философии права в особенности. «Субстанция духа есть свобода», – писал он [2, с. 25].

Вся философия Гегеля может быть определена, прежде всего, как философия духа: «Абсолютное есть дух; таково высшее определение абсолютного. – Найти это определение и понять его смысл и содержание – в этом заключалась, можно сказать, абсолютная тенденция всего образования и философии – к этому пункту устремлялась вся религия и наука; только из этого устремления может быть понята всемирная история» [2, с. 29]. Понятие духа (Geist) в философском смысле – это, собственно, гегелевский неологизм. До Гегеля оно как научная категория практически не использовалось, и было развито им как форма объективации фихтевского трансцендентального понятия «Я», соединяющего в себе начала субъективного и объективного, а потом преодолевающего их ограниченность в едином синтезе абсолютного. Х.-Г. Гадамер трактует данное понятие как результат адаптации традиции философского мышления от Античности до немецкой классики: «Его понятие духа, которое преодолевает субъективные формы самосознания, восходит, таким образом, к метафизике Логоса и Ума (Logos – Nous – Metaphysik) платоновско-аристотелевской традиции, которая положена еще до всякой проблематики самосознания. Гегель тем самым разрешает для себя задачу нового обоснования греческого Логоса на почве современного, самого себя знающего духа» [6, s. 67–68].

В этом качестве понятие «дух», а значит, и понятие «свобода» как понятие «субстанции» духа, без сомнения, имеет системообразующее значение для всех его форм, описанных Гегелем, в том числе и в «Философии права» («объективный дух»). Но в гегелевской «Философии права» оно приобретает еще и особенное значение в силу того, что в немецкой классике именно со становлением спекулятивного понятия свободы утверждается совершенно новая философско-правовая парадигма.

Начиная с Античности на протяжении веков доминирующей была естественно-правовая парадигма правового мышления [7, с. 116], берущая свое начало от платоновско-аристотелевской идеи абсолютного блага как высшего источника эманации идеи справедливости, которой обусловлен весь комплекс моральных и правовых норм. Свое законченное теоретическое оформление естественно-правовая парадигма получила в учении Фомы Аквинского, который определял естественное право в качестве всеобщей субстанции всего позитивного законодательства, фокусирующегося в «естественном законе». Естественное право трактовалось «Ангельским доктором» как открытая разуму по милости Бога сфера «вечного права», которая, в свою очередь, совпадает с природой самого Бога. Государство и его законы виделись гармоничной частью установленного Богом миропорядка, столь же священными, как и сам сотворенный Богом и пронизанный Его энергиями мир [4, с. 249–250].

Государство и Новое время. В эпоху Нового времени как реакция секуляризованного мышления утверждается парадигма общественного договора, бывшая продуктом распространения на общественные явления представлений о природе механистического атомизма, ставшего господствующим мировоззрением. Единые законы природы, которые стремился навязать ей рассудок в виде внешних схем, не могли заменить той внутренней гармонии, которую усматривали в природе античные мыслители и средневековые мистики. Равным образом и государство в трактовке Гоббса, Локка или Спинозы теряло черты ра-

зумного живого организма, соразмерного душе гражданина, каким рисовал его Платон, или образ священного установления, как учили Августин или Фома. Государство, его институты, его законы и само естественное право теперь понимались как результат деятельности механистического ratio, как результат деятельности, опосредствованной механизмом общественного договора. А потому и сами они трактовались как мертвые механизмы, подчиненные внешней цели [8, с. 65–71]. Но ведь точно такими же механизмами виделись природа, человек и его мышление.

Немецкая классическая философия сумела преодолеть мертвый механицизм новоевропейского рассудочного мышления в праве и столь же односторонний объективизм и субстанционализм парадигмы естественного права. Она возвращается к античному пониманию мира как единого гармоничного целого и к пониманию государства как воплощения высшей нравственной идеи, абсолютного блага.

Но само это абсолютное благо теперь уже понимается немецкими классиками через призму идеи субъективности, идеи самосознания, возможность чего дает духовный опыт мировых религий, которого не имела Античность. В особенности в трудах Василия Великого, Григория Богослова и Иоанна Дамаскина идея гармонии мира как единства абсолютного добра утверждается в свете учения о свободе как высшем даре Бога человеку [4, с. 72–74]. Потребовалась долгая, многовековая работа мышления, прежде чем человек сумел перевести эту богословскую мысль в пространство философского, а затем и философско-правового дискурса.

Без разработки учения о субъекте и субъективности в трансцендентальной философии Канта было бы невозможно и спекулятивное понятие свободы, объединившее в себе начала субъективного и объективного, абсолютного блага и свободного произвола личности. Однако в философии самого Канта это единство могло быть выражено только в отрицательной форме. Поэтому потребовалось его развитие, как и развитие самой формы мышления. Последнее стало делом Фихте и Гегеля.

В итоге понятие свободы выступает у Фихте и у Гегеля как развитое по форме и конкретное по содержанию понятие, как своего рода проекция всеобщего в единичное; как alter ego Абсолюта; как «абсолютный минимум», сливающийся с «абсолютным максимумом» (выражение Николая Кузанского). Свобода у них соотносится с собой, полагает себя, а потому она субъектна и активна, она форма и душа в аристотелевском смысле этого слова. Поскольку она понимается этими философами как душа, обладающая самосознанием, она разумная душа, буквально, по Гегелю, – разумная жизнь.

Но для Гегеля в большей степени, чем для Фихте, актуализируется еще одна значимая традиция, которую автор «Науки логики» связывает, прежде всего, с учением Монтескье, но которую в значительной мере формирует именно он сам. Это идея историзма. «Суд истории» составляет, по Гегелю, кульминационный пункт развития государства, то, что определяет истину государства [1, с. 369]. С другой стороны, история есть не что иное, как процесс развития государств. Рассматривая исторический процесс развития общества, Гегель подчеркивал, что история является достоянием лишь тех народов, которые создали государство [9, с. 58–60]. Однако мировая история, прежде всего, одухотворенный процесс. История государств, по Гегелю, субъектна, органична и целесообразна.

Формы самосознания свободы. Самосознание свободы фиксируется в формах как теоретической, так и практической деятельности человека. В первом случае мы имеем дело с осознанием внутреннего единства субъекта и объекта познания, с признанием того, что во внешнем мире, в природе есть разум и этот разум имеет ту же материю, что и сознание человека. Во втором случае, в практическом отношении, самосознание свободы в деятельности человека фиксируется в его уверенности в том, что в своей деятельности во внешнем

мире он не встретит какого-либо окончательного сопротивления и сможет реализовать эту свою свободу [2, с. 310–311].

Внешние формы реализации свободы человека в сферу объективности Гегель определяет, во-первых, как материальный и духовный труд и удовлетворение всех потребностей человека; во-вторых, как «действительность содержащегося в этом всеобщего свободы, защиты собственности посредством правосудия» [1, с. 233], в-третьих, как систему защиты возникающих здесь особенных интересов (полиция и корпорации) [1, с. 233].

Единство трех моментов составляет гражданское общество, это, в трактовке Гегеля, «внешнее государство» [2, с. 342]. Находя в институте суверенитета, в конституции и в воле своего главы (монарха) разум и единство, это «внешнее государство» обретает «душу», становится не просто жизнью «самосознающей свободы», а ее «разумной» жизнью, и «сфера гражданского общества переходит в государство» [2, с. 278].

Таким образом, самосознание человека и общества является существенным определением и функцией государства. Суть этого самосознания, по Гегелю, состоит в понимании им своего собственного содержания как духовного содержания, то есть как содержательной свободы, поскольку «сущность духа есть свобода» [2, с. 25]. Взятая в отрицательном определении, эта свобода есть независимость от природы, включая и собственную природность. Поэтому формы самосознания духовного содержания для Гегеля составляют существенное определение государства, и наоборот.

Необходимой и одной из высших таких форм, по Гегелю, является религиозная форма. В ней человек и общество получают знание об абсолютном в форме представления, которое воплощается как в теоретическом отношении в виде вероучения, так и в практическом отношении – непосредственно в религиозном культе, но также и во всей практике отношения человека к природе, к самому себе, к обществу в целом, а также в практике государственного строительства. Поэтому в гегелевской «Философии права» мы найдем обширный материал богословского характера, а в «Философии религии» – глубокое содержание теоретико-правового и историко-правового характера.

Внешнее движение истории состоит в углублении самосознания свободы, а тем самым и в развитии самого принципа государственности. На первом этапе всемирной истории – в Древнем Китае и Древней Индии – философ находит духовную сущность общества и государства лишь как внутреннюю субстанцию свободы, лишенную какой-либо субъективности. Таков и объект религиозного поклонения – абстрактная субстанция Неба (Тянь) или безличного Брахмана. Принцип субъектности впервые проявляется в персидской религии зороастризма, сосредоточенной на эсхатологизме борьбы Добра и Зла.

Следующей ступенью, на которой Гегель фиксирует отношение к всемирной истории как к цели государства и одновременно как к форме, в которой религиозное отношение находит для себя объект религиозного поклонения, является римская религия. Понятие цели составляет, по Гегелю, основное определение этой ступени. Этой целью является само государство, но эта цель не абсолютна, поскольку речь еще не идет о всемирной истории, о цели всего человечества, а лишь о цели отдельного, в терминологии Гегеля – особенного, народа, а именно римского народа. Культы отдельных богов имеют место постольку, поскольку они направлены на достижение целей, связанных с конечным благом Рима. Благо государства является высшей целью и главным смыслом религиозного отношения. Реализованная цель составляет как раз ту конечность, которая «остается принадлежащей субъекту, он в ней имеет самого себя, он объективировался в ней, освободился от простоты, но в тоже время сохранил себя в многообразии» [5, с. 70]. Однако опосредствование, развитое лишь до формы необходимости, не может дать полагания всей полноты субъекта в конечном, или, что то же самое, абсолютного снятия конечного и полагания абсолютной целостности духа.

В данном контексте это означает возвышение истории отдельных народов до всемирной истории и возвышение конечной цели, в которой дух находит для себя форму полагания исторического, до цели абсолютной: «Третьим моментом является ... конечная особенная цель, которая в своей особенности входит во всеобщность и расширяется до всеобщности, но которая, являясь в то же время эмпирически внешней, не есть истинная всеобщность понятия; охватывая мир, народы, [она] расширяет их до всеобщности, но в тоже время утрачивает определенность, имеет целью холодную, абсолютную, абстрактную силу и есть нечто в себе бесцельное» [5, с. 84]. Цель должна быть положена как всемирно-историческая цель, история – как цель духа, а дух – как цель истории. Согласно Гегелю, это осуществляется лишь в «абсолютной», то есть в мировой, религии.

В итоге римская идея государственности, ценностные основания которой восходят к римской религиозности, обрела конкретность, когда вызревавшая в недрах этой государственности система права получила свое завершение и огранку в духовной идее права. Но сама эта духовная идея права стала возможной лишь в контексте христианской культуры. Таким образом римская государственность преобразуется в христианскую государственность в империи Юстиниана. Этому содержанию Гегель дает также теологическую интерпретацию, связывая преображение права, государственности и самой всемирной истории со Священной историей, составляющей стержень мировой религии [4, с. 238–247].

Заключение. Опыт немецкой классической философии по преодолению механистических концепций государства, являющихся господствующими и в наше время, безусловно, актуален. Результатом этого опыта стало возрождение античного понимания мира как единого целого, в основе гармонии которого лежит идея высшего блага, абсолютного добра. Эта мысль органична и христианским, и исламским народам России, теологическая культура которых в равной мере восходит к философскому мышлению Платона и Аристотеля, к «ценностному измерению институтов гражданского общества, государства, права», которое, в свою очередь, «предполагает отношение к идее абсолютного добра как к объективному ориентиру практического действия» [10, с. 191–192]. Способ мышления, развитый немецкой классикой, позволил в XIX в. (и с учетом определенной теоретической работы может позволить в XXI в.) трансформировать это миросозерцание в рациональные формы современной философии права, суверенной философии права России, основанной на идее «абсолютного блага, необходимым полюсом которого является свобода личности» [11, с. 176].

Список источников

1. Гегель Г.В.Ф. Философия права / Г.В.Ф. Гегель. – Москва : Мысль, 1990. – 524 с.

2. Гегель Г.В.Ф. Энциклопедия философских наук : в 3 т. Т. 3. Философия духа / Г.В.Ф. Гегель. – Москва : Мысль, 1977. – 471 с.

3. Лебедев С.П. Единое и благо в теологии Платона / С.П. Лебедев // Вестник Русской христианской гуманитарной академии. – 2020. – Т. 21, № 1. – С. 29–37.

4. Захарцев С.И. Логос права: Парменид – Гегель – Достоевский. К вопросу о спекулятивно-логических основаниях метафизики права : монография / С.И. Захарцев, Д.В. Масленников, В.П. Сальников. – Москва : Юрлитинформ, 2019. – 376 с. DOI 10.17513/np.467.

5. Гегель Г.В.Ф. Философия религии : в 2 т. / Г.В.Ф. Гегель. – Москва : Мысль, 1977. – Т. 2. – 573 с.

6. Gadamer H.-G. Die Idee der Hegelschen Logik / H. G. Gadamer // Gadamer H.-G. Gesammelte Werke. – Tübingen, 1971. – Bd. 3. – S. 54–72.

7. Фролова Е.А. Рациональные основания права: классика и современность / Е.А. Фролова. – Москва : Проспект, 2020. – 576 с.

8. Berges A. Der freie Wille als Rechtsprinzip. Untersuchungen zur Grundlegung des Rechts bei Hobbes und Hegel / A. Berges. – Hamburg : Felix Meiner Verlag, 2012. – 396 s.

9. Гегель Г.В.Ф. Философия истории / Г.В.Ф. Гегель. – Москва ; Ленинград : Соцэкгиз, 1935. – 470 с.

10. Богатырёв Д.К. Ценности, мышление, культура в пространстве духовной жизни / Д.К. Богатырёв, В.П. Сальников // Мир политики и социологии. – 2019. – № 9. – С. 186–194.

11. Бастрыкин А.И. Взаимосвязь идеи абсолютного добра и свободы человека в философии права Ф.М. Достоевского / А.И. Бастрыкин, Р.Ф. Исмагилов, В.П. Сальников // Юридическая наука: история и современность. – 2021. – № 6. – С. 176–181.

References

1. Hegel G.W.F. *Filosofiya prava* [Philosophy of Law]. Moscow, Mysl' Publ., 1990. 524 p.

2. Hegel G.W.F. *Enciklopediya filosofskih nauk* [Encyclopedia of Philosophical Sciences]. Moscow, Mysl' Publ., 1977. Vol. 3. 471 p.

3. Lebedev S.P. The one and the good in Plato's theology. *Vestnik Russkoj hristianskoj gumanitarnoj akademii = Review of the Russian Christian Academy for the Humanities,* 2020, vol. 21, no. 1, pp. 29–37. (In Russian).

4. Zakhartsev S.I., Maslennikov D.V., Sal'nikov V.P. *Logos prava: Parmenid – Gegel' – Dostoevskij. K voprosu o spekulyativno-logicheskih osnovaniyah metafiziki prava* [Logos of law: Parmenides – Hegel – Dostoevsky. On the issue of the speculative logical foundations of metaphysics of law]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2019. 376 p. DOI 10.17513/np.467.

5. Hegel G.W.F. *Filosofiya religii* [Philosophy of Religion]. Moscow, Mysl' Publ., 1977. Vol. 2. 573 p.

6. Gadamer H.-G. Die Idee der Hegelschen Logik / H. G. Gadamer // Gadamer H.-G. Gesammelte Werke. Tübingen, 1971. Bd. 3. S. 54–72.

7. Frolova E.A. Racional'nye osnovaniya prava: klassika i sovremennost' [Rational Foundations of Law: Classics and Modernity]. Moscow, Prospekt Publ., 2020. 576 p.

8. Berges A. Der freie Wille als Rechtsprinzip. Untersuchungen zur Grundlegung des Rechts bei Hobbes und Hegel. Hamburg, Felix Meiner Verlag, 2012. 396 s.

9. Hegel G.W.F. Filosofiya istorii [Philosophy of History]. Moscow, Leningrad, Socekgiz Publ., 1935. 470 p.

10. Bogatyryov D.K., Sal'nikov V.P. Values, thinking, culture in the space of spiritual life. *Mir politiki i sociologii = World of Politics and Sociology,* 2019, no. 9, pp. 186–194. (In Russian).

11. Bastrykin A.I., Ismagilov R.F., Sal'nikov V.P. The relationship between the idea of absolute goodness and human freedom in the philosophy of law of F.M. Dostoevsky. *Yuridicheskaya nauka: istoriya i sovremennost' = Legal Science: History and the Presence,* 2021, no. 6, pp. 176–181. (In Russian).

Информация об авторах

Сальников Виктор Петрович – доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, почетный работник высшего профессионального образования Российской Федерации, почетный сотрудник МВД России, академик РАЕН, советник ректората Русской христианской гуманитарной академии, главный редактор журнала «Юридическая наука: история и современность»;

Масленников Дмитрий Владимирович – доктор философских наук, профессор, проректор Русской христианской гуманитарной академии по научной работе;

Шкрум Дмитрий Васильевич – кандидат политических наук, доцент Русской христианской гуманитарной академии.

Information about the Authors

Sal'nikov Victor Petrovich – Doctor of Law, Professor, Honored Worker of Science of the Russian Federation, Honorary Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation, Honorary Officer of the Ministry of Internal Affairs of Russia, Academician of the Russian Academy of Natural Sciences, Advisor to the Administration of the Russian Christian Academy for the Humanities, Editor-in-Chief of the Journal «Legal Science: History and the Presence»;

Maslennikov Dmitry Vladimirovich – Doctor of Philosophy, Professor, Vice-Rector for Research at the Russian Christian Academy for the Humanities;

Shkrum Dmitry Vasilievich – Candidate of Political Sciences, Associate Professor of the Russian Christian Academy for the Humanities.

Статья поступила в редакцию 02.03.2022; одобрена после рецензирования 13.04.2022; принята к публикации 15.04.2022.

The article was submitted 02.03.2022; approved after reviewing 13.04.2022; accepted for publication 15.04.2022.

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ РАЗВИТИЯ ОТРАСЛЕВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

CURRENT ISSUES OF SECTORAL LEGISLATION DEVELOPMENT

Научная статья
УДК 343.9
DOI 10.33184/pravgos-2022.2.6

ВЯТКИН Андрей Николаевич
Башкирский государственный университет, Уфа, Россия, van-88888@yandex.ru,
https://orcid.org/0000-0002-3347-8903

К ВОПРОСУ О ПОВЫШЕНИИ ЭФФЕКТИВНОСТИ ПРАКТИКИ РАССМОТРЕНИЯ ОБРАЩЕНИЙ УЧАСТНИКОВ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Аннотация. В статье автор обозначает в качестве проблемы высокий уровень необоснованных жалоб участников уголовного судопроизводства, а также природу сутяжничества и нормативную базу, регламентирующую противодействие ему. *Цель:* повышение эффективности практики рассмотрения жалоб за счет снижения доли необоснованных, высвобождения ресурсов для восстановления реально нарушенных прав. *Методы: эмпирические методы сравнения, описания, интерпретации; теоретические методы формальной и диалектической логики. Применялись частнонаучные методы: юридико-догматический и толкования правовых норм. Результаты:* выявлена значительная степень влияния сутяжничества как явления на формирование доли необоснованных жалоб участников уголовного судопроизводства. Автор считает, что осознание и учет названного фактора в практической деятельности позволит высвободить значительные резервы для защиты реально пострадавших граждан, обеспечив тем самым баланс законных интересов заявителей, включая своевременность оказания медицинской помощи лицам, способным в силу своего психического состояния причинить вред себе или окружающим. Недооценку этого фактора, оставление должностными лицами правоохранительных и надзорных органов, призванных в числе прочего предупреждать правонарушения, без внимания явных признаков психического расстройства заявителя следует расценивать как ненадлежащее исполнение обязанностей. Выработаны предложения по совершенствованию практики рассмотрения жалоб.

Ключевые слова: обращение, злоупотребление правом, сутяжничество, кверулянтство, участник уголовного судопроизводства

Для цитирования: Вяткин А.Н. К вопросу о повышении эффективности практики рассмотрения обращений участников уголовного судопроизводства / А.Н. Вяткин // Правовое государство: теория и практика. – 2022. – № 2. – С. 56–62. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.6.

© Вяткин А.Н., 2022

Original article

VYATKIN Andrey Nikolaevich
Bashkir State University, Ufa, Russia, van-88888@yandex.ru,
https://orcid.org/0000-0002-3347-8903

ON ENHANCING THE EFFECTIVENESS OF CONSIDERING APPEALS OF PARTICIPANTS IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Abstract. In the article, the author denotes as a problem the high level of unfounded complaints by participants in criminal proceedings, as well as the nature of barratry and the regulatory framework governing opposition to it. *Purpose:* to increase the effectiveness of the practice of considering complaints by reducing the proportion of unfounded ones, releasing resources for the restoration of real violated rights. *Methods: the author applies empirical methods of comparison, description, interpretation; theoretical methods of formal and dialectical logic. Specific scientific methods are used: legal-dogmatic and interpretation of legal norms. Results:* a significant degree of influence of barratry as a phenomenon on the formation of the share of unfounded complaints of participants in criminal proceedings is revealed. The author thinks that the awareness and consideration of this factor in practice allows releasing significant reserves for protecting real affected citizens, thus ensuring a balance of the legitimate interests of the applicants, including the timeliness of medical assistance to persons who, due to their mental state, are capable of harming themselves or others. The underestimation of this factor, disregarding obvious signs of the applicant's mental disorder by law enforcement and supervisory officials, who are called upon, inter alia, to prevent offences should be regarded as improper performance of duties. Proposals are developed to improve the practice of considering complaints.

Keywords: appeal, abuse of right, barratry, querulous paranoia, participant in criminal proceedings

For citation: Vyatkin A.N. On enhancing the effectiveness of considering appeals of participants in criminal proceedings. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice,* 2022, no. 2, pp. 56–62. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.6 (In Russian).

Введение. Одним из признаков демократического государства является возможность беспрепятственного диалога между населением и представителями власти по любым возникающим у инициатора вопросам. Порядок рассмотрения обращений нормативно регламентирован таким образом, что любое обращение не должно оставаться без внимания, тщательной и оперативной проверки доводов о нарушениях закона, принятия исчерпывающих мер к их устранению.

Уголовно-процессуальная сфера, обеспечивающая конституционные права граждан на доступ к правосудию, защиту от преступных посягательств и в равной степени на защиту от незаконного уголовного преследования, в силу названных причин требует повышенного внимания и большей оперативности проверки доводов.

Возможность подачи обращения активно используется участниками уголовного судопроизводства. Между тем доля удовлетворенных обращений из года в год остается стабильно низкой и не превышает 20 % от поступивших в органы прокуратуры Российской Федерации и 10 % от поступивших в органы внутренних дел, на долю которых приходится основной массив таких обращений. Сопоставима с приведенными данными и доля удовлетворенных обращений в порядке судебного контроля. Так, в 2021 г. органами прокуратуры Республики Башкортостан

из 14,5 тысяч обращений на досудебной стадии удовлетворено 2,8 тысяч[1].

В ряде случаев решения должностных лиц об отказе в удовлетворении жалоб не отвечают требованиям законности. Такие решения обусловлены некомпетентностью, недобросовестностью (отсутствием стремления тщательно проверять доводы), ограниченностью ресурса (острой нехваткой времени) наряду с ненадлежащей организацией служебной деятельности.

Вместе с тем перечисленные причины в условиях ведомственного и судебного контроля, возможности последовательного обжалования решений должностных лиц не являются определяющими в структуре отклоненных обращений.

Многолетний опыт работы в органах прокуратуры позволяет утверждать, что большое количество обращений обусловлено двумя основными причинами. Первая – неверная трактовка событий или требований закона. Вторая – заведомо необоснованные обращения, авторов которых можно условно разделить на две категории:

– злоупотребляющие правом на подачу обращения, руководимые исключительно стремлением навредить кому-либо;

– неадекватно оценивающие ситуацию в силу психического заболевания (как диагностированного, так и ранее не выявленного).

Те и другие относятся к категории сутяжников; разница лишь в том, что первые подлежат ответственности за их действия, вторые нуждаются в медицинской помощи.

Так, в органы прокуратуры Республики Башкортостан на протяжении ряда лет систематически поступают заведомо необоснованные обращения Г., не согласного с действиями и решениями должностных лиц, столь же последовательно констатирующих отсутствие признаков уголовно наказуемых деяний в описанных заявителем событиях. Количество его обращений только за последние три года превысило 200[2]; стиль изложения позволяет высказать предположения о неадекватности автора.

Методы противодействия сутяжничеству. Сутяжничество как явление в России исследовано недостаточно. Сутяжника характеризует настойчивость, многократная повторяемость при очевидном отсутствии разумных оснований к обращению.

Между тем заведомо необоснованные обращения отвлекают значительные силы и средства, призванные оперативно выявлять и устранять нарушения закона, посягающие на права иных заявителей. Для наглядности стоит привести аналогию: если 80 % вызовов скорой медицинской помощи, пожарных, спасателей будут ложными, в силу ограниченности ресурса время выезда к реально пострадавшим существенно возрастет, как и степень грозящей им опасности.

Ряд исследователей рассматривают проблему сутяжничества как юридическую, другие – как медицинскую [1, с. 190]. Обе требуют поиска способа решения.

В этой связи представляет интерес опыт борьбы с сутяжничеством и иными формами злоупотребления правом во всех сферах жизнедеятельности, в том числе зарубежный.

В ряде стран на законодательном уровне определены критерии сутяжничества, выявление которых не только служит основой принятия конкретного решения, но и препятствует принятию к производству последующих обращений сутяжника; в некоторых имеется прямой запрет на обращение после пяти неудачных тяжб в течение семи лет[3].

[1] Номенклатура прокуратуры Республики Башкортостан за 2021 г. Статистический отчет по форме «ОЖ» за 12 месяцев 2021 г.

[2] Архив прокуратуры Республики Башкортостан. Материалы надзорного производства по жалобам Г.

[3] Сутяжничество: как с этим бороться, мировой опыт [Электронный ресурс]. URL: https://prosto-pravo.com.ua/klub_yuristov/yuridicheskiy_rynok/stati/sutyazhnichestvo_kak_s_etim_borotsya_mirovoy_opyt (дата обращения: 20.04.2022).

В России существует институт прекращения переписки[1]. Однако применяется он в единичных случаях, на фоне значительной доли необоснованных обращений, в том числе серийных, что ставит под сомнение его эффективность. Так, в 2021 г. аппаратом прокуратуры Республики Башкортостан переписка прекращена лишь в трех случаях[2].

Пунктом 2 ст. 16 Федерального закона от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» предусмотрена возможность взыскания в судебном порядке затрат, связанных с рассмотрением обращения, содержащего заведомо ложные сведения. Целесообразно расширить практику разъяснения заявителям этой нормы, рассмотрев возможность ее применения в интересах реально пострадавших граждан, жалобы которых находятся в производстве параллельно с заведомо необоснованными.

Заведомо ложное обращение с заявлением о преступлении в органы правоохраны влечет установленную ст. 306 УК РФ ответственность. Механизм доказывания заведомой необоснованности иных обращений (жалоб) считаем возможным применять по аналогии с заведомо ложным доносом, используя процедуру проведения проверки в рамках жалобы. В частности, на это могут указывать в объяснениях лица, права которых затрагиваются в связи с подачей жалобы, либо иные лица, осведомленные об обстоятельствах, входящих в предмет проверки, обнаружение опровергающих доводы заявителя документов, с которыми он ранее был ознакомлен.

При установлении такой проверкой истинной цели обращения, отличной от защиты нарушенных, непризнанных, оспариваемых прав, свобод или интересов, а состоящей в стремлении досадить, навредить своему оппоненту либо должностным лицам, органам власти следует сделать вывод о наличии признаков сутяжничества.

«Законодательство не содержит четкого определения злоупотребления правом на защиту, однако практика знает немало примеров подобного поведения участников судопроизводства. Необходимо искать пути решения данной проблемы», – отметил заместитель председателя Комитета Совета Федерации по конституционному законодательству и государственному строительству М. Кавджарадзе, выступая на круглом столе, посвященном решению проблемы злоупотребления правом[3].

Очевидно, что для разрешения медицинского аспекта сутяжничества необходимо участие специалиста. В какой форме – вопрос остается открытым.

Между тем психиатры относят сутяжничество к патологии, возникающей в результате травм или стрессов, приводящих к нарушению работы мозга. По их утверждению, в тяжелых случаях у больных на фоне неудачных разбирательств развивается бред сутяжничества, который включен в категорию хронических бредовых расстройств. Неудачи только подстегивают сутяг к новым жалобам, еще больше убеждая их в пристрастности должностных лиц и социальной несправедливости. В крайних ситуациях протесты и другие нецелесообразные сутяжные поступки могут сопровождаться агрессией и даже становиться социально опасными[4].

Как утверждает клинический психолог А. Куренок, сутяжники (кверулянты) представляют собой очень неоднородную группу

[1] Инструкция о порядке рассмотрения обращений и приема граждан в органах прокуратуры Российской Федерации, утв. приказом Генерального прокурора РФ от 30.01.2013 № 45 [Электронный ресурс]. URL: https://www.consultant.ru/document/ cons_doc_LAW_ 141740/ (дата обращения: 15.04.2022).

[2] Номенклатура прокуратуры Республики Башкортостан за 2021 г. Статистический отчет по форме «ОЖ» за 12 месяцев 2021 г.

[3] Как избавить суды от сутяжников и склочников. Парламентарии ищут способ пресечь злоупотребление правом на защиту со стороны граждан [Электронный ресурс]. URL: https://fparf.ru/news/media/ kak-izbavit-sudy-ot-sutyazhnikov-i-sklochnikov/ (дата обращения: 28.01.2021).

[4] В поисках вражьих происков [Электронный ресурс]. URL: https://hr-portal.ru/article/v-poiskah-vrazhih-proiskov-sotrudniki-sutyazhniki (дата обращения: 15.04.2022).

душевнобольных либо людей, имеющих своеобразную структуру личности, которые находятся на грани с нормой. Норму от патологии отличает несколько критериев. Во-первых, степень проявлений «правдолюбства», являющегося внешней ширмой сутяжника. Во-вторых, ее направленность. «Настоящие» кверулянты слишком эгоцентричны и захвачены своей идеей, чтобы думать о ком-то еще. Они готовы отстаивать исключительно свои собственные эгоистические интересы [2, с. 527–607].

Названные факторы в контексте регистрируемых в стране и мире актов агрессии с жертвами требуют повышенного внимания к психическому состоянию заявителя при рассмотрении жалоб.

Учитывая, что, по общему правилу, психиатрическая помощь оказывается при добровольном обращении лица и при наличии его информированного добровольного согласия на медицинское вмешательство [1], представляется, что при наличии внешних признаков упомянутого заболевания необходимо незамедлительно инициировать добровольное освидетельствование заявителя, отказ от которого наряду с иными обстоятельствами может указывать на патологию. К примеру, гражданину можно в тактичной форме рекомендовать пройти обследование в целях «проверки его способности правильно оценивать обстоятельства и давать им оценку», по аналогии с нормами уголовно-процессуального закона, предусматривающими такую возможность в том числе для потерпевших[2]. Как мы знаем, такой прием использует ювенальная юстиция, когда при отсутствии объективных доказательств проверка способности несовершеннолетнего правильно оценивать обстоятельства остро необходима [3]. В случае с сутяжником его доводы существуют лишь в воображении заявителя, и возможность придать им вес может стать стимулом к добровольному обследованию.

В соответствии с п. «а» ст. 29 Закона РФ от 2 июля 1992 г. № 3185-1 «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» основанием для недобровольного психиатрического освидетельствования служит непосредственная опасность лица для себя или окружающих. В ряде случаев сутяжники демонстрируют такие признаки, высказывая угрозы и оскорбления как в текстах своих многократно повторяющихся обращений, так и на устном приеме. Однако практика вызова психиатрической бригады в такой ситуации не столь распространена. Из соображений тактичности либо в стремлении избежать дополнительного катализатора конфликта государственные служащие предпочитают внешне спокойно выслушать сутяжника и подготовить ответ, дублирующий ряд прежних, поскольку иного такие обращения и не предполагают.

Такой путь не решает проблемы, а лишь усиливает ее. Кроме того, оставление без внимания и реагирования выраженных симптомов заболевания при наличии опасности для сутяжника и окружающих может послужить условием беспрепятственного совершения им противоправных действий. Нахождение на государственной службе обязывает прогнозировать подобное развитие ситуации и принимать исчерпывающие меры к его недопущению.

В соответствии с положениями ст. 33 упомянутого закона вопрос о госпитализации в недобровольном порядке может быть инициирован представителем медицинской организации (в нашем случае – при доставлении в нее психиатрической бригадой) либо прокурором.

Несмотря на высказываемые некоторыми авторами опасения в необоснованном расширении такой практики в целях госпита-

[1] О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании : закон РФ от 02.07.1992 № 3185-1 [Электронный ресурс]. URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_4205/ (дата обращения: 15.04.2022).

[2] В соответствии с п. 4 ст. 196 УПК РФ обязательное назначение судебной экспертизы требуется для установления психического состояния потерпевшего, когда возникает сомнение в его способности правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для уголовного дела, и давать показания.

лизации «неадекватных» граждан, она не получила широкого распространения[1].

Между тем в городах, привлекательных для психически больных, приезжающих с целью обращения в различные инстанции, их доля может достигать 20 % от общего числа больных, к которым вызывается психиатрическая бригада. Чаще всего бригаду вызывают члены семьи и близкие больных (примерно 40 %), реже – сотрудники органов внутренних дел (30 %), десятые доли процента составляют вызовы к больным, поступающие от случайных лиц. Практика показывает, что при наличии заведомо ложных вызовов предпочтителен их прием от должностных лиц[2].

Изложенное подтверждает необходимость расширения практики вызова должностными лицами государственных, в том числе правоохранительных органов, уполномоченных на проведение приема и рассмотрение сообщений, психиатрических бригад для последующего освидетельствования сутяжника. Требует расширения и практика инициирования такого освидетельствования прокурором, поскольку это необходимо для защиты прав самого заявителя и неопределенного круга лиц, способных стать жертвами его агрессии.

Выводы. Статистика результатов рассмотрения обращений участников уголовного судопроизводства свидетельствует о необходимости корректировки подходов к проблеме сутяжничества.

Сутяжничество представляет реальную опасность для общества, требует оказания психиатрической помощи в интересах заявителя и неопределенного круга лиц – его потенциальных жертв. Оставление должностными лицами правоохранительных органов без внимания проявлений психического расстройства заявителя, выразившихся в агрессии, оскорблениях и угрозах, неприемлемо, расценивается как бездействие и требует оценки с учетом последствий при последующем совершении заявителем правонарушения, причиной или условием которого послужит развитие негативного сценария излагаемой в обращении ситуации, а также сами результаты его рассмотрения.

Эффективное решение проблемы сутяжничества не требует изменения законодательства. Необходима лишь корректировка ведомственных нормативных актов (приказов, инструкций). Решение проблемы сутяжничества вполне осуществимо, позволит высвободить ресурсы для защиты прав реально пострадавших граждан.

[1] Прокурор сможет отправлять на принудительное лечение в психбольницу [Электронный ресурс]. URL: https://www.advgazeta.ru/novosti/prokuror-smozhet-otpravlyat-na-prinuditelnoe -lechenie-v-psikhbolnitsu/ (дата обращения: 15.04.2022).

[2] Методические рекомендации по организации работы бригад скорой психиатрической помощи. Приложение № 4 к Приказу Министерства здравоохранения РФ от 08.04.1998 № 108 «О скорой психиатрической помощи» [Электронный ресурс]. URL: https://docs. cntd.ru/document/58821918/ (дата обращения: 15.04.2022).

Список источников

1. Блейхер В.М. Толковый словарь психиатрических терминов : в 2 т. / В.М. Блейхер, И.В. Крук. – Ростов-на-Дону : Феникс, 1996. – Т. 2. – 448 с.

2. Руководство по психиатрии : в 2 т. / Г.И. Колясскина, В.А. Концевой, Г.И. Копейко и др. ; под ред. А.С. Тиганова. – Москва : Медицина, 1999. – Т. 2. – 721 с.

3. Цымбал Е.И. Психолого-психиатрическая экспертиза малолетних потерпевших по делам о сексуальных преступлениях / Е.И. Цымбал, А.П. Дьяченко // Lex Russica. – 2017. – № 8. – С. 136–145.

References

1. Bleikher V.M., Kruk I.V. *Tolkovyj slovar' psihiatricheskih terminov* [Explanatory dictionary of psychiatric terms]. Rostov-on-Don, Feniks Publ., 1996. Vol. 2. 448 p.

2. Kolyaskina G.I., Kontseva V.A., Kopeiko G.I., Korsakov N.K., Kotov V.P., Cretan V.P., Lideman P.P. et al. Tiganov A.S. (ed.). *Rukovodstvo po psihiatrii* [Guide to psychiatry]. Moscow, Medicina Publ., 1999. Vol. 2. 721 p.

3. Tsymbal E.I., Dyachenko A.P. Psychological and psychiatric examination of juvenile victims in sexual offence cases. *Lex Russica,* 2017, no. 8, pp. 136–145. (In Russian).

Информация об авторе

Вяткин Андрей Николаевич – старший преподаватель кафедры криминалистики Института права Башкирского государственного университета.

Information about the Author

Vyatkin Andrey Nikolaevich – Senior Instructor of the Chair of Criminalistics, Institute of Law, Bashkir State University.

Статья поступила в редакцию 15.03.2022; одобрена после рецензирования 26.04.2022; принята к публикации 27.04.2022.

The article was submitted 15.03.2022; approved after reviewing 26.04.2022; accepted for publication 27.04.2022.

Научная статья
УДК 34
DOI 10.33184/pravgos-2022.2.7

ГАЛИЕВ Фарит Хатипович[1], КРИЖАНОВСКАЯ Галина Николаевна[2], САЛЬНИКОВ Михаил Викторович[3]
[1]Башкирский государственный университет, Уфа, Россия, galievfarkhat@mail.ru
[2]Санкт-Петербургский военный ордена Жукова институт войск национальной гвардии Российской Федерации, Санкт-Петербург, Россия, imyarec@list.ru
[3]Фонд содействия науке и образованию в области правоохранительной деятельности «Университет», Санкт-Петербург, Россия, salnikov-mihail66@yandex.ru

ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО И ОБЩЕСТВЕННАЯ МЫСЛЬ РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ НА РУБЕЖЕ XIX–XX ВЕКОВ О ПРАВЕ ЖЕНСКОГО СУДЕБНОГО ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА

Аннотация. Законодательство Российской Империи, регламентировавшее право судебного представительства всем подданным, в том числе женщинам, на рубеже XIX–XX столетий развивалось в соответствии теми установками, которые были характерны для того времени. Вопрос о праве женского судебного представительства встал на повестке дня в связи с появлением у женщин возможности получить высшее юридическое образование. Однако в связи с началом Первой мировой войны и стремительно развивающимися революционными событиями решить его удалось только после Февральской буржуазно-демократической революции. *Цель:* исследование реакции научного сообщества и юристов-практиков России на изменения законодательства в этом вопросе, по их мнению, ущемляющих права женщин и являющихся «уроками законности», анализ специфики решения проблемы женской адвокатуры на рубеже XIX–XX вв. *Методы:* исторический, описания, диалектической логики, формально-юридический, толкования правовых норм, системно-функциональный. *Результаты:* исследование позволило сформулировать вывод о том, что все усилия научной общественности и юристов-практиков не пропали даром: в результате тех событий, которые были связаны с началом Февральской буржуазно-демократической революции в России, ст. 4061 Учреждения судебных установлений, ущемлявшая право женщин вести в судах чужие дела, была наконец отменена.

Ключевые слова: судебное представительство, уголовный процесс, гражданский процесс, присяжные поверенные, адвокатура, Учреждение судебных установлений, судебная реформа

Для цитирования: Галиев Ф.Х. Законодательство и общественная мысль Российской Империи на рубеже XIX–XX веков о праве женского судебного представительства / Ф.Х. Галиев, Г.Н. Крижановская, М.В. Сальников // Правовое государство: теория и практика. – 2022. – № 2. – С. 63–70. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.7.

© Галиев Ф.Х., Крижановская Г.Н., Сальников М.В., 2022

Original article

GALIEV Farit Khatipovich[1], **KRIZHANOVSKAYA Galina Nikolaevna**[2], **SAL'NIKOV Mikhail Viktorovich**[3]
[1]Bashkir State University, Ufa, Russia, galievfarkhat@mail.ru
[2]Saint Petersburg Military Order of Zhukov Institute of the National Guard Troops of the Russian Federation, Saint Petersburg, Russia, imyarec@list.ru
[3]Foundation for the Promotion of Science and Education in the Field of Law Enforcement «University», Saint Petersburg, Russia, salnikov-mihail66@yandex.ru

LEGISLATION AND PUBLIC THOUGHT OF THE RUSSIAN EMPIRE ON THE RIGHT OF WOMEN'S JUDICIAL REPRESENTATION AT THE TURN OF THE XIX–XX CENTURIES

Abstract. The legislation of the Russian Empire, which regulated the right of judicial representation for all subjects, including women, developed at the turn of the XIX–XX centuries in accordance with the principles that were characteristic of that time. The issue of the right of women's judicial representation came to the fore in the context of women's access to higher legal education. However, due to the outbreak of the First World War and rapidly developing revolutionary events, it was possible to solve it only after the February bourgeois-democratic revolution. *Purpose:* to study the reaction of the scientific community and legal practitioners in Russia to changes in the legislation in this matter, in their opinion, which were detrimental to the rights of women and were «lessons of legality», and to analyze the specifics of solving the problem of women's advocacy at the turn of the XIX-XX centuries. *Methods:* historical, description, dialectical logic, formal-legal, interpretation of legal norms, system-functional methods are applied. *Results:* the study concludes that all the efforts of the scientific community and legal practitioners were not in vain: as a result of the events that were associated with the beginning of the February bourgeois-democratic revolution in Russia, Article 4061 of the Establishment of court orders, which infringed on the right of women to litigate in courts was finally abolished.

Keywords: judicial representation, criminal procedure, civil procedure, attorneys at law, advocacy, Establishment of court orders, judicial reform

For citation: Galiev F.K., Krizhanovskaya G.N., Sal'nikov M.V. Legislation and public thought of the Russian Empire on the right of women's judicial representation at the turn of the XIX–XX centuries. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice,* 2022, no. 2, pp. 63–70. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.7 (In Russian).

Введение. С появлением у женщин в Российской Империи возможности получить высшее юридическое образование и с появлением первых женщин-юристов на повестке дня встал вопрос о праве женского судебного представительства. Для его решения, во-первых, нужно было определить, имеет ли женщина в Российской Империи право быть присяжным поверенным, или помощником присяжного поверенного, или частным присяжным поверенным. Во-вторых, решение вопроса о праве женского судебного представительства предполагало достижение определенности в том, может ли женщина-юрист участвовать в судебных процессах в качестве защитника и поверенного, не имея статуса профессионального адвоката. В-третьих, вопрос имел отношение к возможности женщины-адвоката иметь право выступать поверенным и по гражданским, и по уголовным делам.

Изложение материала. Говоря о первой проблеме, необходимо учесть следующие

особенности, характерные для того времени. Во-первых, ст. 185 ч. II т. X Свода законов Российской Империи было установлено, что присяжными поверенными могут быть все лица, кому это не запрещалось. Запрет быть поверенными, в соответствии со ст. 195 данного Свода, действовал в отношении чиновников, служивших в Сибири, их жен и членов их семей, а также монахов[1].

Во-вторых, судебные уставы и правила о частных поверенных, действовавшие с 25 мая 1874 г. и вводившие в судебную систему Российской Империи институт частных поверенных, не содержали ограничений для женщин[2]. В соответствии с ними суды предоставляли право заниматься судебным представительством как мужчинам, так и женщинам. В качестве примера можно привести работу Е.А. Флейшиц, в которой говорится о том, что на судебных процессах в Томске принимала участие госпожа Армаулова, в Иркутском суде выступала госпожа Кичева, а в Нижнем Новгороде успешно практиковала госпожа Козьмина [1, с. 146].

При всем этом необходимо особо отметить, что Сенат не во всех случаях запрещал женщинам быть поверенными, а только в тех, которые особо оговаривались соответствующим законом.

В качестве примера можно привести дело Коссаржецкой. Указ московской судебной палаты от 16 января 1876 г. по данному делу стал причиной принятия Сенатом специального решения, которое имело прямое отношение к праву женщин быть поверенными. В нем говорилось: «определяя права женщин, надо стоять на точном смысле действующих законов, что ограничения в правах никогда не предполагаются и поэтому Высочайшее повеление от 14 января 1876 г. не воспрещает женщинам быть поверенными» [1, с. 144]. Правда, к великому сожалению, потом это решение было отменено.

Связано это было с делом Е.Ф. Козьминой. Как гласит «Справка по вопросу о женской адвокатуре и юридическом образовании», Е.Ф. Козьмина, окончив только Вятскую гимназию и не имея опыта работы в канцелярии прокурора казанского суда А.Ф. Кони, после обнародования Правил от 25 мая 1874 г. «О частных поверенных» получила разрешение Нижегородского суда сдать экзамен на присяжного поверенного. В феврале 1875 г. она сдала экзамен, внесла установленную плату и получила свидетельство частного поверенного [3].

У Е.Ф. Козьминой было достаточно клиентов, она выиграла один из сложных процессов о наследстве у известного присяжного поверенного Нижнего Новгорода. Несмотря на это, прошение о доступе к экзамену на присяжного поверенного в судебной палате Москвы было отклонено. Отказ был обусловлен мнением ряда судей, сославшихся на отсутствие прямого разрешения женщинам быть присяжными поверенными.

Имея опыт юридической практики, Е.Ф. Козьмина успешно обжаловала ответ московской судебной палаты в Сенате. Однако через несколько дней после предписания Сената допустить госпожу Е.Ф. Козьмину к испытанию на должность присяжного поверенного министр юстиции обратился с докладом к императору Александру II. В итоге вышло Высочайшее повеление, разъяснявшее и дополнявшее установки по данному вопросу, которые действовали с 14 января 1871 г. В соответствии с Указом от 7 января 1876 г. «О неприменении к лицам женского пола Правил 25 мая 1874 г. "О частных поверенных"» запрет женщинам занимать канцелярские и иные должности во всех общественных и правительственных учреждениях был распространен и на институт частных поверенных.

Примечательно, что известный российский юрист-правовед и выдающийся адвокат В.Д. Спасович [2; 3; 4; 5; 6; 7], анализируя

[1] Свод законов Российской Империи, повелением государя императора Николая Перваго составленный. СПб. : Тип. Второго отделения Собств. е.и.в. канцелярии, 1857. – Т. X, ч. II.

[2] Учреждение судебных установлений [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «Гарант». URL : https://constitution.garant.ru/ history/act 1600-1918/3450/ (дата обращения: 23.03.2022).

сложившуюся ситуацию, выразил свое несогласие с действующими по данному вопросу установками. «Я нахожу применение указа 1871 г. к женщинам частным поверенным, – писал В.Д. Спасович, – не соответствующим делу, ввиду того, что деятельность ходатая по делам не имеет никакого отношения к правительственным и общественным должностям» [1, с. 147].

По мнению профессора И.Я. Фойницкого, «не будучи ни частным ремеслом, ни правительственной должностью, адвокатская деятельность есть свободная профессия, которая отправляется в видах публичного интереса для обеспечения населения и государства в судебном представительстве… Адвокатура должна быть признана особой общественной единицей, стоящей при судебных местах, но не в составе их» [8, с. 496].

Тем не менее, несмотря на эти возражения, данная норма была в дальнейшем подтверждена ст. 4061 Учреждения судебных установлений. На этом основании женщины лишились возможности получить звание частного поверенного по судебным делам [9, с. 181]. Но, как указывал профессор П.И. Люблинский, крупнейший специалист по уголовному судоустройству, ст. 389 и 4061 этого нормативного акта имели отношение лишь к рассмотрению гражданских дел.

Рассмотрение уголовных дел регламентировалось ст. 565 Устава уголовного судопроизводства, в соответствии с которой подсудимый имел право избрать защитника как из состава присяжных и частных поверенных, так и из числа иных лиц, «коим закон не воспрещает ходатайства по чужим делам» [10, с. 1530].

Специфика создавшейся ситуации заключалась в следующем. Действительно, в ст. 246 Устава гражданского судопроизводства были указаны лица, которые не имели права такого ходатайства, однако женщины в их числе упомянуты не были. В соответствии с этим, по мнению профессора П.И. Люблинского, «по уголовным делам в качестве защитника по избранию подсудимых для женщин ограничений не создано» [10, с. 1531].

П.И. Люблинский настаивал на том, что защита в уголовном процессе обуславливалась доверием подзащитного к защитнику и не требовала в большинстве случаев юридических знаний, что подтверждалось практикой. Так, 27 апреля 1865 г. решением II отделения Уголовного кассационного департамента Сенат допустил к отправлению обязанностей уголовного защитника женщину – жену подсудимого [1, с. 145].

Большой резонанс в обществе вызвал инцидент с запретом Е.А. Флейшиц выступать в суде, повлекший издание в 1909 г. Сенатом определения № 858, согласно которому лица женского пола могли допускаться к защите в уголовном процессе только в том случае, если они состояли с подсудимым в близких семейных отношениях. Здесь уместно отметить, что именно Е.А. Флейшиц была первой женщиной-адвокатом в России [11; 12]

В силу того, что сами определения не публиковались, а в циркулярном указе министра юстиции приводилась лишь резолюция, научному сообществу долго оставались неизвестны мотивы этого определения. Только в частном сборнике, изданном в 1913 г. Н.М. Рейнке и А.С. Щетининым с разрешения министра юстиции, это определение было опубликовано с мотивами, которые показались многим ученым и практикам «неубедительными и порочными по формальному основанию» [10, с. 1533]. По этому поводу профессор П.И. Люблинский писал, что «решение суда по вопросу о процессуальном праве стороны и вмешательство власти надзора в эту область, подлежащую лишь кассационной проверке, надлежит признать чрезмерным, не соответствующим закону расширением прав надзора» [10, с. 1534].

Против опасности чрезмерного расширения прав надзора выступал и И.Я. Фойницкий, профессор Санкт-Петербургского университета, автор учебника по уголовному судопроизводству. Он называл все происходящее произволом и опровергал ссылками на закон кассационные решения самого Сената [13, с. 502–503].

Представители науки и юристы-практики указывали и на другие нарушения. Так, при

рассмотрении дела по обвинению княгини Б. в проступках, предусмотренных ст. 131 и 186 Устава о наказаниях, московский мировой судья Зилов в мае 1913 г. допустил Ольгу К. в качестве защитника по доверенности обвиняемой. При этом мировой судья Зилов предварительно не установил, что Ольга К. состоит с подсудимой в семейных отношениях. В своих объяснениях мировому съезду судья Зилов указал, что определение соединенного присутствия от 13 ноября 1909 г. до его сведения не доводилось, он узнал о нем неофициально из сборника, изданного в 1913 г. Н.М. Рейнке и А.С. Щетининым, которым не считал себя вправе руководствоваться. Притом он был убежден, что данное определение относится только к окружным судам, но не мировым судьям.

Мировой съезд не нашел в действиях судьи Зилова нарушений, но министр юстиции вынес это дело на рассмотрение Соединенного присутствия, которое возбудило в отношении Зилова дисциплинарное производство, отменило определение московского мирового съезда, сделав его составу замечание[1]. Этот факт возмутил научную общественность. П.И. Люблинский назвал его «уроком законности чрезвычайно поучительным» [10, с. 1536].

Не соглашаясь с ограничениями женщин в праве иметь статус присяжных поверенных или их помощников, ученые и юристы-практики Российской Империи настаивали на том, что в российском законодательстве женщина пользуется полной гражданской правоспособностью и для признания за ней права участвовать в судебном процессе не нужно специального указания. Одновременно с этим они указывали на то, что запрет поступать на государственную службу в судебное ведомство лишает женщину и права стать адвокатом [1; 10; 14].

Данная ситуация привела к тому, что в 1910 г. сто депутатов Государственной Думы выступили с законодательным предложением о разрешении женщинам заниматься адвокатской деятельностью. Однако, как и следовало ожидать, в 1913 г. это предложение было отклонено, что снова вызвало недовольство общественности, считавшей, что такие решения идут вразрез с доктринальным толкованием законов. Ученые и практики продолжали выражать протест, указывая, что подобные решения не приносят пользу ни государству, ни обществу.

Недовольство вызывал и такой факт. Статья 4061 Учреждения судебных установлений определяла, кто может быть поверенным по гражданским делам. Однако к 20 ноября 1914 г. Государственной канцелярией было выпущено юбилейное издание ч. 1 т. XVI Свода законов Российской Империи, в котором в ст. 4061 слово «гражданским» было опущено. Получилось, что установки данной редакции стали распространяться и на уголовный процесс.

По этому поводу П.И. Люблинский писал, что «искажение ст. 4061 относится к вольному творчеству кодификаторов и лишено, в сущности, обязательного значения» и выражал надежду на то, что «в новой редакции ст. 4061 мы имеем дело только с кодификационной погрешностью, а не с новым уроком законности, который преподносится по тому же злосчастному вопросу о правах женщин быть судебными представителями» [10, с. 1547].

Данная ситуация не могла долго оставаться без внимания и вызвала соответствующую реакцию российской общественности. Истории известно несколько гражданских инициатив в поддержку права женщин заниматься юридической практикой. Так, в Санкт-Петербурге столичное общество женщин-юристов предприняло попытку передать IV Государственной Думе ходатайство о повторном внесении законопроекта, предоставляющего женщинам право представительствовать в суде. К большому сожалению, в силу того, что государство в то время было серьезно озабочено военными проблемами, столичное общество женщин-юристов не смогло осуществить свое намерение.

[1] Указ соединенного присутствия московскому мировому съезду // Вестник права. 1915. № 10.

Необходимо подчеркнуть, что известный российский государственный деятель А.Ф. Кони, который всегда служил, как это подчеркивают исследователи его деятельности, «не лицам и не себе, а делу» [15; 16; 17], активно выступал в защиту законопроекта о разрешении женщинам заниматься адвокатской деятельностью. Известна его полемика по этому вопросу с министром юстиции, в которой А.Ф. Кони добивался для женщин равных прав с мужчинами, в том числе и по этому вопросу. Он с возмущением указывал на противоречия между законом и обоснованием запретов для женщин на участие в адвокатской деятельности [18; 19]. Таким образом, в российском обществе вопрос о праве женщин на равноправие в судебном процессе поднялся на новый уровень и требовал незамедлительного решения.

В апреле 1916 г. было созвано совещание, на котором данная проблема должна была быть рассмотрена. На заседаниях, которые прошли с 14 по 16 апреля 1916 г., приняло участие большое число юристов – представителей адвокатских советов и иных сословных организаций присяжной адвокатуры. После бурного обсуждения вопроса об обеспечении женщин равноправием в судебном процессе участники совещания единогласно проголосовали за то, что обязательно нужно допускать женщин в адвокатуру в целях оказания юридической помощи населению. При этом особо подчеркивалось, что эти изменения являются требованием времени, необходимы и должны быть проведены незамедлительно.

Однако Первая мировая война и начавшиеся вскоре революционные события опять оттеснили вопрос о женском судебном представительстве на второй план. И только после Февральской буржуазно-демократической революции, которая перевернула вверх дном многие установки прошлого, справедливость восторжествовала.

Это случилось 1 июня 1917 г. В этот день князь Г.Е. Львов, министр-председатель Временного правительства, и министр юстиции П.Н. Переверзев приняли то самое долгожданное решение, в результате которого и появилось постановление «О допущении женщин к ведению чужих дел в судебных установлениях». Согласно данному постановлению у российских женщин появилась законная возможность приобретать официальный статус присяжного поверенного или присяжного стряпчего. Они уже на законном основании имели возможность получить документ, который предоставлял им право ходатайствовать по чужим делам в качестве частных поверенных или же под руководством присяжных поверенных в качестве их помощников заниматься судебной практикой[1].

Заключение. На основании изложенного можно сформулировать вывод о том, что только благодаря огромным усилиям, приложенным учеными-юристами и юристами-практиками на рубеже XX и XIX столетий, а также благодаря революционной ситуации, которая сложилась в 1917 г., ст. 4061 Учреждения судебных установлений была наконец отменена и всякие ущемления права женщин-юристов, связанные с их участием в судебном процессе, стали достоянием истории.

Список источников

1. Флейшиц Е.А. О женской адвокатуре / Е.А. Флейшиц // Право. – 1910. – № 3. – С. 134–151.

2. Ананских И.А. Прокуратура и адвокатура в Судебной реформе 1864 года: позиции В.Д. Спасовича / И.А. Ананских, М.А. Тюленева // Мир политики и социологии. – 2015. – № 8. – С. 37–43.

3. Ананских И.А. Взгляд на сущность акционерных обществ в исторической ретроспективе (на примере трудов В.Д. Спасовича) / И.А. Ананских, В.С. Сэруа, М.А. Тюленева // Правовое поле современной экономики. – 2015. – № 1. – С. 150–156.

4. Малофеев М.М. Влияние В.Д. Спасовича на становление института адвокатуры после Судебной реформы 1864 года / М.М. Малофеев, М.А. Желудков // Юридическая наука: история и современность. – 2021. – № 7. – С. 176–181.

5. Малыгина Т.В. Роль В.Д. Спасовича в развитии российской адвокатуры / Т.В. Малыгина, А.С. Тарасов // Юридическая наука: история и современность. – 2018. – № 6. – С. 83–88.

6. Охрименко Я.В. Юридическое наследие В.Д. Спасовича / Я.В. Охрименко, О.Г. Бодунова // Юридическая наука: история и современность. – 2019. – № 10. – С. 141–146.

[1] Собрание узаконений и распоряжений Правительства, издаваемое при Правительствующем сенате. 1917. № 132, ст. 706. С. 1136.

7. Романовская В.Б. Вопросы судоустройства в пореформенной России в сочинениях В.Д. Спасовича / В.Б. Романовская, Н.И. Биюшкина, М.А. Тюленева // Юридическая наука: история и современность. – 2018. – № 12. – С. 31–34.

8. Курс уголовного судопроизводства : в 2 т. / Фойницкий И.Я., орд. проф. С. Петерб. ун-та. – 4-е изд. – Санкт-Петербург : Тип. т-ва «Обществ. Польза», 1912. – Т. 1. – 579 с.

9. Решетников Г.Л. К вопросу о «женской адвокатуре» в дореволюционной России / Г.Л. Решетников // Российский юридический журнал. – 2012. – № 1 (82). – С. 179–186.

10. Люблинский П.И. Борьба с женской адвокатурой и уроки законности / П.И. Люблинский // Право. – 1945. – № 21. – С. 1529–1547.

11. Грязнова Д.С. Роль Е.А. Флейшиц в появлении женщины на юридической арене / Д.С. Грязнова // Мир политики и социологии. – 2019. – № 8. – С. 85–87.

12. Исакович А.С. Первая женщина-адвокат в России Екатерина Абрамовна Флейшиц / А.С. Исакович, В.В. Коряковцев // Юридическая наука: история и современность. – 2018. – № 2. – С. 171–175.

13. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства / И.Я. Фойницкий. – 3-е изд. – Санкт-Петербург : Сенатская типография, 1910. – Т. II. – 560 с.

14. Набоков В.Д. Может ли женщина вести защиту перед уголовным судом / В.Д. Набоков // Право. – 1909. – № 46. – С. 2473–2481.

15. Иконникова И.С. Справедливость в правосудии – его ремесло. К 170-летию со дня рождения А.Ф. Кони / И.С. Иконникова // Мир политики и социологии. – 2013. – № 11. – С. 36–45.

16. Кулешова Л.В. Анатолий Федорович Кони – рыцарь российского правосудия (обзор материалов Межвузовских научных чтений памяти Анатолия Федоровича Кони) / Л.В. Кулешова, Д.В. Рыбин, Е.В. Трофимов // Юридическая наука: история и современность. – 2018. – № 3. – С. 57–67.

17. Сальников В.П. «…И всегда служил не лицам, и не себе, а делу» / В.П. Сальников, В.А. Иванов // Кони. А.Ф. Избранные произведения : в 3 т. Т. 1. Воспоминания. – Санкт-Петербург : Лексикон : Фонд «Университет», 2001. – С. 5–7.

18. Кони А.Ф. О допущении женщин в адвокатуру / А.Ф. Кони // Кони А.Ф. Собр. соч. : в 8 т. – Москва : Юридическая литература, 1967. – Т. 4. – С. 426–442.

19. Сынков В.В. А.Ф. Кони об участии женщин в работе российской адвокатуры / В.В. Сынков // Юридическая наука: история и современность. – 2018. – № 12. – С. 164–167.

References

1. Fleishits E.A. On women's advocacy. *Pravo = Law,* 1910, no. 3, pp. 134–151. (In Russian).

2. Ananskikh I.A., Tyuleneva M.A. Public prosecutors and lawyers in the Judicial reform of 1864: the V.D. Spasovich positions. *Mir politiki i sociologii = World of Politics and Sociology,* 2015, no. 8, pp. 37–43. (In Russian).

3. Ananskikh I.A. Serua V.S. Tyuleneva M.A. The opinion at the essence of joint-stock companies through historical retrospective by the example of works of V.D. Spasovic. *Pravovoe pole sovremennoj ekonomiki = Legal Framework of Modern Economics,* 2015, no. 1, pp. 150–156. (In Russian).

4. Malofeev M.M., Zheludkov M.A. The influence of V.D. Spasovich on the establishment of the institution of the advocacy after the Judicial reform of 1864. *Yuridicheskaya nauka: istoriya i sovremennost' = Legal Science: History and the Presence,* 2021, no. 7, pp. 176–181. (In Russian).

5. Malygina T.V., Tarasov A.S. The role of V.D. Spasovich in the development of Russian lawyers. *Yuridicheskaya nauka: istoriya i sovremennost' = Legal Science: History and the Presence,* 2018, no. 6, pp. 83–88. (In Russian).

6. Ohkrimenko Ya.V., Bodunova O.G. The legal legacy of V.D. Spasovich. *Yuridicheskaya nauka: istoriya i sovremennost' = Legal Science: History and the Presence,* 2019, no. 10, pp. 141–146. (In Russian).

7. Romanovskaya V.B., Biyushkina N.I., Tyuleneva M.A. The issues of the judicial system in post-reform Russia in the works of V.D. Spasovich. *Yuridicheskaya nauka: istoriya i sovremennost' = Legal Science: History and the Presence,* 2018, no. 12, pp. 31–34. (In Russian).

8. Foinitsky I.Ya. *Kurs ugolovnogo sudoproizvodstva* [The course of criminal proceedings]. 4th ed. Saint Petersburg, Tipografiya tovarishchestva «Obshchestvennaya Pol'za» Publ., 1912. 579 p.

9. Reshetnikov G.L. The question about «women's advocacy» in the pre-revolutionary Russia. *Rossijskij yuridicheskij zhurnal = Russian Juridical Journal,* 2012, no. 1 (82), pp. 179–186. (In Russian).

10. Lyublinsky P.I. The fight against women's advocacy and the lessons of legality. *Pravo = Law,* 1945, no. 21, pp. 1529–1547. (In Russian).

11. Gryaznova D.S. The role of E.A. Fleischits in the appearance of women in the legal arena. *Mir politiki i sociologii = World of Politics and Sociology,* 2019, no. 8, pp. 85–87. (In Russian).

12. Isakovich A.S., Koryakovtsev V.V. First female lawyer in Russia Ekaterina Abramovna Fleischits. *Yuridicheskaya nauka: istoriya i sovremennost' = Legal Science: History and the Presence,* 2018, no. 2, pp. 171–175. (In Russian).

13. Foinitsky I.Ya. *Kurs ugolovnogo sudoproizvodstva* [The course of criminal proceedings]. 3rd ed. Saint Petersburg, Senatskaya tipografiya Publ., 1910. Vol. II. 560 p.

14. Nabokov V.D. Can a woman defend herself before a criminal court. *Pravo = Law,* 1909. no. 46, pp. 2473–2481. (In Russian).

15. Ikonnikova I.S. Fairness in justice – HIS TRADE. To 170th birth anniversary of A.F. Koni. *Mir politiki i sociologii = World of Politics and Sociology,* 2013, no. 11, pp. 36–45. (In Russian).

16. Kuleshova L.V., Rybin D.V., Trofimov E.V. Anatoly Fedorovich Koni – knight of Russian justice (review of the materials of the interuniversity scientific readings in memory of Anatoly Fedorovich Koni). *Yuridicheskaya nauka: istoriya i sovremennost' = Legal Science: History and the Presence,* 2018, no. 3, pp. 57–67. (In Russian).

17. Sal'nikov V.P., Ivanov V.A. «... And he always served not to individuals, and not to himself, but to the cause». In Koni A.F. Izbrannye proizvedeniya [Selected works]. Saint Petersburg, Leksikon Publ., Fond «Universitet» Publ., 2001, pp. 5–7. (In Russian).

18. Koni A.F. On the admission of women to the bar. In Koni A.F. *Sobranie sochinenij* [Collected works]. Moscow, Yuridicheskaya literatura Publ., 1967, vol. 8, pp. 426–442. (In Russian).

19. Sinkov V.V. A.F. Koni on the participation of women in the work of the Russian advocacy. *Yuridicheskaya nauka: istoriya i sovremennost' = Legal Science: History and the Presence,* 2018, no. 12, pp. 164–167. (In Russian).

Информация об авторах

Галиев Фарит Хатипович – доктор юридических наук, профессор кафедры теории государства и права Института права Башкирского государственного университета;

Крижановская Галина Николаевна – кандидат исторических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского военного ордена Жукова института войск национальной гвардии Российской Федерации;

Сальников Михаил Викторович – доктор юридических наук, профессор, академик РАЕН, президент Фонда содействия науке и образованию в области правоохранительной деятельности «Университет».

Information about the Authors

Galiev Farit Khatipovich – Doctor of Law, Professor of the Chair of Theory of State and Law of the Institute of Law, Bashkir State University;

Krizhanovskaya Galina Nikolaevna – Candidate of Historical Sciences, Associate Professor of the Department of Theory and History of State and Law, Saint Petersburg Military Order of Zhukov Institute of the National Guard Troops of the Russian Federation;

Sal'nikov Mikhail Viktorovich – Doctor of Law, Professor, Academician of the Russian Academy of Natural Sciences, President of the Foundation for the Promotion of Science and Education in the Field of Law Enforcement «University».

Статья поступила в редакцию 03.03.2022; одобрена после рецензирования 04.05.2022; принята к публикации 05.05.2022.

The article was submitted 03.03.2022; approved after reviewing 04.05.2022; accepted for publication 05.05.2022.

Аналитическая статья
УДК 343.97
DOI 10.33184/pravgos-2022.2.8

ИЩУК Ярослав Григорьевич
Академия управления МВД России, Москва, Россия, yar-vyatka@yandex.ru,
https://orcid.org/0000-0003-4749-8566

ТЕНДЕНЦИИ ЦИФРОВОГО ТЕРРОРИЗМА И ЭКСТРЕМИЗМА В ПЕРИОД ПАНДЕМИИ COVID-19

Аннотация. *Цель:* определение криминологически значимых последствий COVID-19 и процессов цифровизации общества, влияющих на современное состояние терроризма и экстремизма. *Методы:* методологическую основу исследования составили фундаментальные положения криминологии о преступности и ее детерминантах, концептуальные требования научного анализа. Соблюдались важнейшие принципы диалектического метода познания: объективности, всесторонности, конкретности, историзма. В исследовании использованы общенаучные (системный, логический, анализа и синтеза) и частнонаучные (формально-логический, структурного анализа, сравнительный) методы. *Результаты:* установлена взаимосвязь процессов, вызванных цифровизацией общества и распространением COVID-19, с изменениями количественных и качественных характеристик терроризма и экстремизма.

Ключевые слова: терроризм, экстремизм, цифровое пространство, преступность, COVID-19

Для цитирования: Ищук Я.Г. Тенденции цифрового терроризма и экстремизма в период пандемии COVID-19 / Я.Г. Ищук // Правовое государство: теория и практика. – 2022. – № 2. – С. 71–82. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.8.

Original article

ISCHUK Yaroslav Grigorievich
Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of Russia, Moscow, Russia,
yar-vyatka@yandex.ru, https://orcid.org/0000-0003-4749-8566

TRENDS IN DIGITAL TERRORISM AND EXTREMISM DURING THE COVID-19 PANDEMIC

Abstract. *Purpose:* to identify criminologically significant factors of the consequences of COVID-19 and the processes of digitalization of society affecting the current state of terrorism and extremism. *Methods:* the methodological basis of the study is the fundamental criminology provisions on crime and its determinants, the conceptual requirements of scientific analysis. The most important principles of the dialectical method of cognition are observed: objectivity, comprehensiveness, concreteness, historicism. The study uses general scientific (systemic, logical, analysis and synthesis) and

© Ищук Я.Г., 2022

[*] Редакция журнала обращает внимание на то, что в настоящей статье автор в научных целях приводит наименования некоторых террористических, экстремистских и иных организаций, деятельность которых запрещена на территории Российской Федерации. Редакция журнала напоминает, что она не несет ответственность за достоверность сведений, содержащихся в настоящей статье, и за авторские оценочные суждения.

specific scientific (formal-logical, structural analysis, comparative) methods. *Results:* the correlation of the processes caused by the digitization of society and the spread of COVID-19 with changes in the quantitative and qualitative characteristics of terrorism and extremism is established.

Keywords: terrorism, extremism, digital space, crime, COVID-19

For citation: Ischuk Ya.G. Trends in digital terrorism and extremism during the COVID-19 pandemic. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice,* 2022, no. 2, pp. 71–82. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.8 (In Russian).

Появление терроризма и экстремизма связано с имеющимися противоречиями в обществе и наличием конфликтов между отдельными группами или индивидами по поводу определенных общественных институтов (государство, религия, партии и т. д.), следовательно, трансформация терроризма и экстремизма причинно связана с явлениями и процессами, происходящими в самом обществе. К таким процессам на современном этапе необходимо отнести геополитические войны, социально-политические разногласия, увеличение социального неравенства, цифровизацию, появление криптовалют, пандемию COVID-19, введение глобальных локдаунов и ограничений. Террористы используют эти процессы их для укрепления, расширения своей деятельности и распространения своей радикальной идеологии.

Известно, что распространение COVID-19 началось в России в 2020 г. Уже в конце марта 2020 г. на фоне растущей заболеваемости коронавирусом российские власти были вынуждены пойти на беспрецедентные меры: в стране был введен режим нерабочих дней, объявлена изоляция, закрыто множество предприятий и учреждений. Карантин продлился до 11 мая 2020 г. и нанес мощный удар по доходам граждан, оставив многих из них без работы. По данным Правительства РФ, в апреле 2020 г. полностью прекратили работу предприятия, на которые в 2019 г. приходилось порядка 10 % ВПП. С 2020 по 2021 г. периодически вводились нерабочие дни, определенные ограничения, перчаточно-масочный ражим, самоизоляция и обязательная вакцинация для разных групп населения, закрывались различные заведения.

Именно в данный период зафиксирован рост экстремистских и террористических проявлений. Так, по информации МВД России, в 2019 г. было зарегистрировано 585 преступлений экстремистской направленности, что на 53,8 % ниже уровня 2018 г., а в 2020 г. число преступлений экстремистской направленности увеличилось на 42,4 % (833), террористического характера – на 29,7 % (2342)[1] (см. табл. 1).

В мае – июле 2020 г. в России Интернетом пользовались 95 млн человек, или 78 % населения старше 12 лет. В период самоизоляции увеличилось время использования Интернета. Так, в апреле 2020 г. пользователи старше 12 лет каждый день проводили в Интернете на 12 % больше времени, чем в марте. Время использования Интернета выросло во всех возрастных группах, но больше всего – в возрастной группе 12–24 года (+16 %). Социальные сети в апреле 2020 г. ежедневно посещал 51 % населения страны[2].

В контексте нашего исследования интересно обозначить основные количественные и качественные тенденции конкретных цифровых преступлений террористического и экстремистского характера. Так, анализ статистических данных МВД России (см. табл. 2) показал, что с 2020 г. количество зарегистрированных цифровых преступлений увеличивается: за 9 месяцев 2021 г. их общее количество составило 3843, тогда как за весь 2020 г. их было совершено 3464. Увеличивается и доля рассматриваемых преступлений в общем объеме совершенных преступлений террористического и экстремистского характера – 73 %. К аналогичным выводам приходят

[1] Министерство внутренних дел РФ : сайт [Электронный ресурс]. URL: https://мвд.рф/reports/item/22678184/ (дата обращения: 16.11.2021).

[2] Росстат : сайт [Электронный ресурс]. URL: https: // showdata.gks.ru/report/274098/ (дата обращения: 16.11.2021).

и другие исследования, которые указывают, что в 2020 г. начался и продолжается рост рассматриваемых деяний в цифровом пространстве [1, с. 23–25]. Очевидно, что экстремистские и террористические организации используют вынужденную «цифровую привязку граждан ковидного периода», их недовольство вводимыми ограничениями для расширения своей преступной деятельности.

Таблица 1

Динамика преступлений террористической и экстремистской направленности

Преступления	Годы					
	2016	2017	2018	2019	2020	6 мес. 2021
Террористического характера	2227 +44,8	1871 -16,0	1679 -10,3	1806 +7,6	2342 +29,7	2082
Экстремистской направленности	1450 +9,1	1521 +4,9	1265 -16,8	585 -53,8	833 +42,4	1047

Таблица 2

Соотношение цифровых преступлений террористической и экстремистской направленности к общей доле преступлений террористической и экстремистской направленности

Вид		Количество преступлений за 9 месяцев 2021 г.			
		всего преступлений	кол-во цифровых преступлений		доля цифровых преступлений
			9 мес. 2021	12 мес. 2020	
1		2	3	4	5
Содействие террористической деятельности (ст. 205-1 УК РФ)		515	278	260	54 %
в том числе	связанных с финансированием терроризма	229		–	100 %
Публичные призывы к осуществлению террористической деятельности или публичное оправдание терроризма (ст. 205-2 УК РФ)		491	409	350	83 %

Окончание таблицы 2

1	2	3	4	5
Прохождение обучения в целях осуществления террористической деятельности (ст. 205-3 УК РФ)	116	11	16	9 %
Организация террористического сообщества и участие в нем (ст. 205-4 УК РФ)	62	11	7	18 %
Организация деятельности террористической организации и участие в ее деятельности (ст. 205-5 УК РФ)	569	58	59	11 %
Заведомо ложное сообщение об акте терроризма (ст. 207 УК РФ)	2148		2153	100 %
Публичные призывы к осуществлению экстремистской деятельности (ст. 280 УК РФ)	529	491	429	93 %
Возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства (ст. 282 УК РФ)	110	92	61	84 %
Организация экстремистского сообщества (ст. 282-1 УК РФ)	35	12	12	34 %
Организация деятельности экстремистской организации (ст. 282-2 УК РФ)	397	94	67	24 %
Финансирование экстремистской деятельности (ст. 282-3 УК РФ)	28	10	9	36 %
Реабилитация нацизма (ст. 354-1 УК РФ)	76		41	100 %

Роскомнадзором по инициативе МВД России в 2021 г. заблокировано свыше 100 тыс. интернет-ресурсов, содержащих экстремистские призывы, удалено более 7,5 тыс. материалов.

ООН также отмечает негативные тенденции развития терроризма и экстремизма в условиях пандемии COVID-19[1]. Среди населения многих государств растет разочарование, недоверие и гнев по поводу ограничений COVID-19, которые они считают несоразмерными и необоснованными. Экономические трудности, связанные с пандемией (рост без-

[1] United nations security council counter-terrorism committee executive directorate. Update on the impact of the COVID-19 pandemic on terrorism, counter-terrorism and countering violent extremism, June 2021 [Электронный ресурс]. URL: https://www.un.org/securitycouncil/ctc/content/update-impact-covid-19-pandemic-terrorism-counter-terrorism-and-countering-violent-extremism (дата обращения: 12.11.2021).

работицы, бедность, растущее социальное расслоении и др.), являются потенциальными факторами усиления террористической экстремистской угрозы.

Карантин и политика социальной изоляции оказали серьезное влияние на авиацию, туризм, торговлю и другие сферы. Этот экономический спад привел к увеличению бедности, социального неравенства и общей неудовлетворенности мерами управления, ослаблению государственного авторитета.

Террористические группы используют данные факторы для культивирования свой власти и придания ей легитимности, расширяют тактику вербовки и радикализации за счет благотворительности, предоставления продуктов питания или денежных ресурсов и другой соответствующей поддержки государствам, отстающим в решении экономических и социальных проблем, вызванных пандемией. Кроме того, организация Tala al Ansar объявила набор на обучающие курсы редактирования фото и видео на андроид-устройствах, целью которых является создание фейковых новостей, подрывающих доверие к государственным органам и пропагандирующих идеи экстремизма и терроризма. Пропаганда подменяет собой реальные факты, ставя во главу угла широкий набор мифологем, презумпций и голословных констатаций, которые уже никто не подвергает сомнению [2, с. 102].

Пандемия серьезно ограничила доступ к образованию во всем мире и вынудила обучающихся перейти в виртуальное пространство, тем самым увеличив риск вербовки несовершеннолетних и молодежи в террористические и экстремистские группы, вовлечения в незаконный оборот наркотических средств и порнографических материалов, участия в дистанционном откровенном сексуальном контенте и др. Снижение перспектив образования, развлечений и трудоустройства для молодежи приводит к снижению защитных механизмов от экстремистских действий.

В докладе ООН отмечено, что правительства переориентировали свои ресурсы на борьбу с пандемией, но в результате осложнилась работа по противодействию опасным видам преступлений, включая терроризм и экстремизм (на это указали 69 % опрошенных ООН экспертов, а 53 % указали, что социально-экономические и политические последствия пандемии повысят угрозу терроризма и насильственного экстремизма в будущем[1]). Пандемия привела к некоторому сокращению международной поддержки контртеррористических операций, а также подготовки специалистов в рамках межгосударственного взаимодействия по антитеррористическим программам. Особенно данная проблема усугубилась в развивающихся государствах, в которых сократилось выделение средств на национальную безопасность, включая программы борьбы с терроризмом.

Несмотря на данный факт, Российская Федерация активизировала информационное взаимодействие в рамках Международного банка данных по противодействию терроризму. Продолжалось его наполнение востребованными информационно-аналитическими и иными материалами, что способствовало эффективному решению задач по противодействию терроризму с учетом интересов зарубежных партнеров. Сейчас к Международному банку данных подключено 57 спецслужб из 43 стран и 8 структур международных организаций Европы, Азии, Африки и Америки. В 2020 г. доступ к нему дополнительно предоставлен восьми иностранным спецслужбам из семи государств.

Воздействия, связанные с пандемией, создали нестабильный социально-экономический климат в государствах, уже сталкивающихся с межобщинной напряженностью, особенно там, где группы меньшинств исключены из политических структур. Стратегии реагирования на COVID-19, растущие теории заговора и антиправительственные настроения подпитывают существующие со-

[1] United Nations [Электронный ресурс]. URL: https://www.un.org/securitycouncil/ctc/sites/www.un.org.securitycouncil.ctc/files/files/documents/2021/Jun/cted_covid_paper_15june2021_1.pdf (дата обращения: 21.04.2022).

циальные противоречия, объединяя людей вокруг экстремистских групп, которые используют социальную изоляцию и растущее недовольство в своих целях.

Пандемия усугубила и без того неприемлемые условия в лагерях для беженцев, особенно в лагерях для задержанных в Ираке и Сирии, в которых вместе с «игиловцами» содержатся женщины и дети. Эти группы населения сталкиваются как с повышенной опасностью осложнений для здоровья в результате пандемии, так и с растущим риском радикализации и насилия. Мигранты, которых не захотели принять государства Евросоюза, застряли за пределами своих стран во временных лагерях. Не имея заработков, они становятся мишенью террористической пропаганды.

Продолжается тенденция создания всемирной террористической сети «спящих ячеек», члены которых нацелены на совершение масштабных актов устрашения целых народов и государств[1]. Активизация данной деятельности произошла в период закрытия государственных границ и ограничений передвижения внутри государств.

Переживаемые мировой экономикой трудности, связанные с распространением коронавирусной инфекции COVID-19, непосредственно воздействуют и на ресурсную базу террористических и экстремистских организаций. Проблемы материального и финансового характера испытывают как международные террористические организации, ведущие открытое вооруженное противостояние с законными властями, так и немногочисленные группировки и ячейки. Террористы и связанная с ними организованная преступность стремятся приспособиться к происходящим социально-экономическим изменениям. В качестве приоритетной задачи они видят сохранение финансирования своей деятельности, переход части групп на самофинансирование и изыскание ресурсов для самообеспечения таких групп инструментами для проведения террористических актов. Эти акции, по мнению ИГИЛ (запрещенная в России организация), должны осуществляться не в результате сложных многофункциональных операций специально подготовленных групп, а в результате инициативы небольших команд – от 3 до 10 человек.

Росфинмониторингом в 2020 г. были заблокированы финансовые активы на общую сумму свыше 57 млн рублей более 1200 лиц, подозреваемых в причастности к террористической деятельности. Пресечено 184 канала финансирования терроризма[2]. Кроме того, были приняты меры по замораживанию кредитных денежных средств на сумму более 80 млн рублей в отношении 700 фигурантов (организации и физические лица)[3], причастных к экстремистской деятельности или терроризму (в 2019 г. – 36 млн рублей)[4].

Необходимо отметить, что с 2019 г. стали активно использоваться возможности цифровой валюты (криптовалюты), которая показывает значительный рост с начала первой волны короновируса. Как известно, спрос рождает предложение, и в результате стали появляться так называемые микс-пункты, которые смешивают информацию о криптовалюте, вследствие чего ее стало невозможно отслеживать, появляются новые токены, которые на основе децентрализации позволяют увеличить анонимность использования цифровой монеты.

Особенности криптовалюты активно используются террористическими и экстремистскими организациями, кроме того, они

[1] International Institute for Counter-Terrorism. Cyber Report: yanuary – march 2021 [Электронный ресурс]. URL: http://www.ict.org.il/Article/2708/Cyber-ReportJanuaryMarch2021#gsc.tab=0 (дата обращения: 16.11.2021).

[2] Национальный антитеррористический комитет : сайт [Электронный ресурс]. URL: http://nac.gov.ru/ vystupleniya-i-intervyu/vystuplenie-zamestitelya-rukovoditelya-apparata.html (дата обращения: 16.11.2021).

[3] Отчет о работе Росфинмониторинга за 2020 г. [Электронный ресурс]. URL: https://www.fedsfm.-ru/content/files/documents/2021/%D0%BE%D1%82%D1%87%D0%B5%D1%82%202020.pdf (дата обращения: 16.11.2021).

[4] Отчет о работе Росфинмониторинга за 2019 г. [Электронный ресурс]. URL: https://www.fedsfm.ru/content/files/documents/2020/%D0%BE%D1%82%D1%87%D0%B5%D1%82%2019.pdf (дата обращения: 16.11.2021).

принимают значительно больше мер предосторожности при использовании цифрового пространства. В связи с тем, что технология блокчейн стала гораздо прозрачнее, террористические и экстремистские группы уменьшили финансовый оборот в биткоинах и стали ориентироваться на крипотовлюты, которые сложнее отследить, например Monero. Пропаганда и финансирование терроризма осуществляется с помощью IP-телефонии, социальных сетей, интернет-магазинов, блогов и форумов, электронных платежных систем, а также интернет-мессенджеров Telegram, Zello, Imo, CoverME, Signal и Vipole и т. п. Кроме того, преступники разрабатывают многоуровневые схемы с использованием интернет-сайтов, программ-коммуникаторов, электронных сервисов и платежных систем по переводу средств без открытия счета, банковских и предоплаченных карт, виртуальных и криптоактивов, в том числе для вывода денежных средств за рубеж. При этом возрастание степени данной угрозы обусловлено тем, что деньги можно получать не только от лиц, вовлеченных в финансирование терроризма, но и от субъектов, не осведомленных об истинных целях сбора средств.

Практика финансирования терроризма и экстремизма с помощью криптовалют продолжается довольно длительное время [3, с. 105]. Новая тенденция, наблюдаемая в настоящее время, связана с оказанием пожертвований на террористические цели через частные контакты, которые используют в качестве промежуточного звена между террористической организацией и конечной целью такого перевода. В финансовой цепочке задействуются и возможности обменных пунктов, в которых криптовалюта обменивается на фиатные деньги, а также возможности биткоин-миксеров[1], после чего «денежный след» исчезает.

В среде террористического бандподполья стало популярным создание и применение пропагандистских видеороликов, использование социальных сетей для возбуждения межнациональной или межконфессиональной вражды. Выполненные в жанре социальной рекламы ролики подготавливают массовое сознание к принятию радикальных идей, формируют соответствующие социальные представления, активизируют антиобщественную реакцию аудитории. Такое медийное воздействие является составной частью террористических и экстремистских практик, фактором их эффективного функционирования.

В размещаемых в социальных медиа видеороликах «Исламское государство» (запрещенная в России организация) преподносится как перспективный проект для молодых мусульман, привлекая их возможностью жить в шариатском государстве, обещая социальную справедливость и романтику священной войны с неверными. Завербованные молодые люди разрывают связи со знакомыми и даже родителями и вступают в конфронтацию со всеми. Зачастую в сети вербовщиков попадают подростки, испытывающие дефицит внимания в кругу семьи, имеющие проблемы в общении со сверстниками, попавшие в тяжелую жизненную ситуацию.

С января по март 2021 г. организация Global Jihad активно проводила пропагандистскую деятельность с использованием различных медиа-платформ, в основном веб-сайтов, социальных сетей и коммуникационных приложений, таких как Rock-Chat, Telegram, Twitter (заблокирован в России), Conversation и др.

Специалисты отмечают, что основной аудиторией, на которую направлено данное воздействие, являются студенты и люди в возрасте 25 лет, не имеющие постоянного источника доходов (см. рис.).

[1] Сервис, предназначенный для анонимизации криптовалюты.

Группы населения, подверженные идеологии экстремизма

Возможности Интернета и даркнета позволяют эффективно пропагандировать террористическую и экстремистскую идеологии, что обусловлено следующими обстоятельствами:

– неограниченным охватом аудитории;

– анонимностью;

– высокими скоростями передачи информации;

– возможностью создания собственных страниц, блогов и т. п.;

– межгосударственным характером действий.

С целью пополнения террористических рядов используются мессенджеры Viber и WhatsApp для вербовки девушек, которые отправляются в Сирию, чтобы выйти замуж за участника террористической организации. При этом чаще всего вербовщик находится за пределами Российской Федерации.

Данная схема вербовки показала высокую эффективность на протяжении всего периода ведения боевых действий на территории Ирака и Сирии. Кроме мессенджеров для осуществления вербовочных подходов террористы активно используют мусульманские сайты брачных знакомств и социальные сети. Основным преимуществом вербовок в Сети является возможность создания фейковых страниц и аккаунтов, усложняющих поиск и установление данной категории лиц силами специальных служб.

В 2021 г. отмечается увеличение использования платформы Element в террористических, экстремистских целях, так как Telegram, Twitter (заблокирован в России) стали фильтровать сообщения и позволяют идентифицировать пользователей. Данная платформа дает множество преимуществ, например, позволяет джихадистам общаться через зашифрованные каналы и собственные уникальные серверы, что позволяет более безопасно осуществлять коммуникацию и предотвращает возможность их обнаружения. Такие платформы создаются и в частных коммуникациях. Так, медиаплатформа Аркан, поддерживающая «Исламское государство» (запрещенная в России организация), специализирующаяся на распространении экстремистской и террористической идеологии, опубликовала отчет о своей деятельности в Telegram, Rock-Chat, Twitter (заблокирован в России), Conversation, Element и др. В отчете было указано, что сторонникам «Исламского государства» (запрещенная в России организация) оказана техническая помощь: создано 120 аккаунтов в Facebook (запрещенная в России социальная сеть), 78 – в Twitter (заблокирован в России), 224 – в Telegram, 18 – в WhatsApp, 20 – в Proton и т. д., подготовлены пропагандистские материалы для распространения в социальных сетях.

Государственными органами Российской Федерации обеспечивается защита информационного пространства путем «сужения» возможностей для проникновения в сеть Интернет материалов, содержащих идеи, пропагандирующие или оправдывающие террористическую деятельность. Эффективное взаимодействие правоохранительных органов и Роскомнадзора позволило в 2020 г. заблокировать в сети Интернет 66,5 тыс. материалов террористического содержания. Кроме того, за последние два года не допущен выезд в страны с высоким уровнем террористической активности более двухсот человек, намеревавшихся влиться в ряды боевиков.

Учитывая, что члены террористических и экстремистских организаций в условиях пандемии активизировали пропагандистскую и вербовочную деятельность в социальных сетях и мессенджерах, сегодня уже недостаточно проведения только оперативно-профилактических мероприятий по поиску и блокировке экстремистских материалов. Правила ведения идеологической борьбы выдвигают на передний план создание альтернативных информационных ресурсов и медиапродуктов, рассчитанных на широкую аудиторию, прежде всего молодежь, проведение целенаправленной работы по разъяснению реальных целей лидеров и участников радикальных и террористических структур. Так, Национальный антитеррористический комитет РФ значительное внимание уделял организации адресной профилактической работы среди различных категорий граждан и формированию качественного антитеррористического контента, в том числе в сети Интернет. В 2020 г. в ходе выполнения Комплексного плана противодействия идеологии терроризма реализовано более 1 млн 200 тыс. профилактических мероприятий с различными категориями лиц, подверженных либо уже попавших под воздействие идеологии терроризма.

МВД России на постоянной основе осуществляется подготовка и размещение в социальных сетях и блогах, на федеральных и региональных информационных ресурсах в сети Интернет контрпропагандистских материалов, разъясняющих преступную суть идеологии экстремизма и терроризма, направленных на формирование негативного образа лидеров бандподполья, неприятие радикальных религиозных течений и идеологий, повышение бдительности граждан и разъяснение порядка их действий в случае возникновения угроз террористического или криминального характера.

Глобальные джихадистские организации, такие как «Исламское государство» (запрещенная в России организация) и Аль-Каида (запрещенная в России организация), имеют собственные средства массовой информации. Например, сторонники «Исламского государства» (запрещенная в России организация) обозначают наличие собственных медиаучреждений, которые распространяют пропаганду на различных языках. Так, в январе 2021 г. медиагруппа Haiummu, участвовавшая в переводе экстремистских материалов с арабского на английский, опубликовала ряд листовок о деятельности подразделений «Исламского государства» (запрещенная в России организация) в различных регионах земного шара, были представлены данные о количестве убитых и раненых, количестве захваченного оружия и т. д. 14 января 2021 г. изданы листовки «Мы не забыли вас», в которых указывалось на необходимость всеми способами освобождать заключенных террористов, внедрять в сознание осужденных террористические и экстремистские убеждения. После выпуска листовок данная информация активно распространялась и в социальных сетях, мессенджерах и других доступных средствах массовой информации. Был подготовлен целый видеосюжет о важности такого направления деятельности.

Для недопущения случаев вовлечения в терроризм лиц, отбывающих наказание, которое, как правило, происходит под влиянием осужденных за участие в террористической деятельности, в учреждениях уголовно-исполнительной системы Российской Феде-

рации совершенствуется практика привлечения к профилактической работе межрелигиозных рабочих групп из представителей основных традиционных конфессий. В сочетании с проведением информационно-пропагандистских мероприятий это способствует расширению охвата профилактическим воздействием заключенных и, как следствие, снижению числа фактов их радикализма.

Позитивный эффект дает системная работа по адаптации отбывших наказание за совершение преступлений террористической направленности, а также добровольно отказавшихся от участия в терроризме, целенаправленное вовлечение их в процесс трудовой занятости и профилактические мероприятия с молодежью. В этой работе совместно со специалистами местных органов власти участвуют сотрудники региональных центров занятости населения[1].

Организация «Хезболла» создает свои образовательные курсы по обучению в Интернете и Telegram, снимаются и публикуются обучающие видеокурсы террористического характера. На одной из учетных записей в Telegram было опубликовано учебное пособие для начинающих хакеров.

На экстремистских веб-сайтах в даркнете регулярно размещаются сведения о тактике и средствах проведения террористических актов. Здесь можно получить информацию обо всех типах взрывчатых и отравляющих веществ, основах взрывотехники, изготовлении самодельных взрывных устройств, методах конспирации и др. Для организации экстремистских акций молодежными объединениями внедряются новые технологии, среди которых следует особо выделить информационно-коммуникационные, основанные на возможности быстрого обмена информацией посредством сети Интернет и мобильной связи. Примером такой активно развиваемой технологии является так называемый флэшмоб, суть которого заключается в том, что не знакомые друг с другом люди через Интернет договариваются о месте, времени и сценарии проведения определенной кратковременной акции. Не общаясь друг с другом, собравшиеся одновременно и демонстративно выполняют заранее оговоренное действие, а затем мгновенно расходятся. Данный метод становится эффективным средством воздействия на общественное сознание, придает видимость массовости и социальной значимости проводимым акциям (антипрививочного характера и отмены ковидных ограничений). При этом флэшмоб не подпадает под действие правовых норм российского законодательства в части, касающейся проведения несанкционированных митингов, уличных шествий и пикетирования в общественных местах, что существенно осложняет применение правовых норм для противодействия проведению акций такого рода.

Террористические группы стали выступать с заявлениями, в которых предостерегают местное население от вакцинации. В Сомали, например, «Аш-Шабааб» (запрещенная в России организация) предостерегла против использования вакцины и обвинила врагов Сомали в распространении вредного вещества среди населения.

За весну 2021 г. Afag – группа, поддерживающая террористические организации, выпустила 15 публикаций по руководству и технологиям использования возможностей Интернета в экстремистских и террористических целях. Например, в «Бюллетене технических новостей» – о возможностях использования специальных приложений для шпионажа и контрмерах по слежению за террористами через мобильные устройства.

В это же время «Иерусалимская электронная армия» – группа хакеров-палестинцев, взяла на себя ответственность за взлом ряда израильских веб-сайтов, утверждалось, что им удалось взломать базу данных израильской разведки и украсть данные, вывести денежные средства с 12 счетов некоторых руководителей Израиля.

Группа The Fatemiyoun Electronik Team обозначила, что взломала базы данных служ-

[1] Национальный антитеррористический комитет [Электронный ресурс]. URL: http://nac.gov.ru/vystupleniya-i-intervyu/vystuplenie-zamestitelya-rukovoditelya-apparata.html (дата обращения: 16.11.2021).

бы безопасности США и на платформе Telegram разместила карту с военными объектами союзников США в Ираке. Кроме того, с целью уничтожения сотрудников осуществлялся взлом их мобильных устройств, после чего опубликовывались их личные данные. Такая тактика показала свое развитие и в ходе проведения специальной военной операции на Украине. Запрещенные в России националистические организации с целью определения дислокации подразделений Вооруженных Сил РФ и установления личности принимающих участие в спецоперации граждан создавали фейковые сайты по поиску российских солдат.

В текущем году значительную активность проявляли и хакеры-террористы. Отмечены взломы ряда университетов США, кредитных, финансовых и иных организаций по всему миру.

Участились случаи анонимных звонков о якобы минировании административных зданий и социальных объектов с использованием IP-телефонии (через Интернет, а не через телефонные сети). Такие звонки осуществляются с территорий иностранных государств (Сирия, Украина).

В 2021 г. отмечена подстрекательская деятельность ультраправых движений на различных платформах и в даркнете. Отмечается наличие поощрений за экстремистские нападения (от массовых расстрелов граждан до атак на инфраструктуры), пропаганду отказов от вакцинирования, призывы к уличным выступлениям, использование 3D-принтеров для изготовления оружия и боеприпасов и т. д.

Таким образом, террористические и экстремистские организации активно используют недовольство людей, социально-экономическую и политическую напряженность, вызванную пандемией, а также увеличение числа пользователей виртуального пространства.

Террористические и экстремистские организации продолжают широко использовать Интернет. Исследования отмечают повышение уровня цифровой профессионализации террористов и экстремистов, которые делают упор на использование различных социальных сетей в качестве платформы для рассылки сообщений противоправного характера (вербовки, легализации, мошенничества и т. п.) и управления своими ячейками.

Радикальные силы стараются не только внедрить свои идеологические установки в сознание людей, но и дестабилизировать обстановку в отдельных регионах, а иногда и в целых странах. Они организуют акции прямого действия, протесты на улицах городов.

Деятельность экстремистских и террористических организаций носит транснациональный характер, в эпоху развития цифровых технологий эта деятельность оказывает влияние на политические и экономическое устои мирового порядка. Поэтому, выступая на заседании коллегии Федеральной службы безопасности 24 февраля 2021 г. Президент России В.В. Путин заявил, что самой опасной угрозой для государства является терроризм, что уровень глобальных вызовов, таких как терроризм, трансграничная преступность, киберпреступность, не снижается и особое внимание необходимо уделять выявлению контактов террористов с зарубежными спецслужбами[1].

Безусловно, пандемия явилась фактором, значительно усилившим распространение терроризма и экстремизма и осложнившим борьбу с данными явлениями. Ясно, что прямого возврата к допандемийным мерам борьбы не произойдет и что многие методы работы и подходы, вероятно, претерпят значительные изменения. Адаптация к этой новой реальности будет иметь решающее значение для развития международных отношений в борьбе с терроризмом и экстремизмом.

Список источников

1. Ищук Я.Г. Цифровая криминология : учебное пособие / Я.Г. Ищук, Т.В. Пинкевич, Е.С. Смольянинов. – Москва : Академия управления МВД России, 2021. – 244 с.

[1] Президент России : сайт [Электронный ресурс] http://www.kremlin.ru/events/president/news/65068 (дата обращения: 21.04.2022).

2. Еремян В.В. Двойные стандарты как метод научной дискуссии (является ли Россия антиподом «западной» цивилизации?). Часть 1 / В.В. Еремян, А.А. Клишас // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. – 2015. – № 2. – С. 102–114.

3. Некрасов Д.Е. Экстремизм и его проявления в современных условиях / Д.Е. Некрасов // Социально-экономические и правовые меры борьбы с преступлениями и иными правонарушениями : сборник статей / ред.: Е.Г. Барбаш, А.А. Митина. – Рязань, 2021. – С. 101–110.

References

1. Ischuk Ya.G. Cifrovaya kriminologiya [Digital Criminology]. Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2021. 244 p.

2. Eremyan V.V., Klishas A.A. Double standard as the method of intellectual discourse (is Russia the «occidental» civilizations antipode?). Part 1. *Vestnik Rossiiskogo universiteta druzhby narodov. Seriya: Yuridicheskie nauki = RUDN Journal of Law,* 2015, no. 2, pp. 102–114. (In Russian).

3. Nekrasov D.E. Extremism and its manifestations in modern conditions. In Barbash E.G., Mitina A.A. (eds.). *Social'no-ekonomicheskie i pravovye mery bor'by s prestupleniyami i inymi pravonarusheniyami. Sbornik statej* [Socio-economic and legal measures to combat crimes and other offenses. Collection of articles]. Ryazan, 2021. pp. 101–110. (In Russian).

Информация об авторе

Ищук Ярослав Григорьевич – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовной политики Академии управления МВД России.

Information about the Author

Ischuk Yaroslav Grigorievich – Candidate of Sciences (Law), Associate Professor of the Department of Criminal Policy, Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of Russia.

Статья поступила в редакцию 22.02.2022; одобрена после рецензирования 28.03.2022; принята к публикации 29.03.2022.

The article was submitted 22.02.2022; approved after reviewing 28.03.2022; accepted for publication 29.03.2022.

Научная статья
УДК 343.1
DOI 10.33184/pravgos-2022.2.9

КАЧАЛОВ Егор Викторович
Правовой департамент Министерства обороны РФ, Москва, Россия,
kachalov.eg@yandex.ru

ОГРАНИЧЕНИЕ ПРАВ УЧАСТНИКОВ ДОСУДЕБНОГО ПРОИЗВОДСТВА В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Аннотация. *Целью* статьи является исследование юридической сущности ограничения прав участников досудебного производства в уголовном процессе, конкретных целей их ограничения, перечня прав, которые могут подлежать ограничению, оснований, критериев, условий, а также пределов ограничения. В статье использованы *методы* системного анализа, синтеза и обобщения. *Результаты:* автор делает выводы о том, что система ограничения прав участников досудебного производства по уголовным делам включает: цели, основания, условия, критерии и пределы ограничения; предусмотренные уголовно-процессуальным законом полномочия должностных лиц по ограничению прав участников процесса; процессуальные права участников уголовного судопроизводства, реализация которых направлена на обеспечение неприменения к ним принудительных мер; процедуру и сроки ограничения прав участников досудебного производства, которые различаются в зависимости от того, какое право подлежит ограничению); контроль за ограничением прав участников досудебного производства (процессуальный контроль, прокурорский надзор, судебный контроль). Конкретной целью ограничения прав в досудебном производстве является обеспечение надлежащего порядка производства по уголовным делам. Пределы ограничения прав участников досудебного производства обусловлены конкретной целью правоограничения, характером и спецификой следственного либо процессуального действия, при осуществлении которого ограничиваются права, усмотрением должностного лица, принимающего решение о конкретном ограничении, которое формируется на основе оценки фактической ситуации, особенностями лица, чьи права подлежат ограничению. Любые ограничения прав осуществляются только на основании процессуального решения должностного лица (дознавателя, следователя, суда), вынесенного в соответствии с законом, и при наличии к тому оснований. Наиболее существенные ограничения прав участников уголовного судопроизводства допускаются только по судебному решению.

Ключевые слова: ограничение прав, участники уголовного процесса, досудебное производство, принуждение, злоупотребление правами, критерии ограничения прав

Для цитирования: Качалов Е.В. Ограничение прав участников досудебного производства в уголовном процессе / Е.В. Качалов // Правовое государство: теория и практика. – 2022. – № 2. – С. 83–93. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.9.

© Качалов Е.В.,2022

Original article

KACHALOV Egor Viktorovich
Legal Department of the Ministry of Defense of the Russian Federation, Moscow, Russia,
kachalov.eg@yandex.ru

RESTRICTION ON THE RIGHTS OF PARTICIPANTS IN PRE-TRIAL PROCEEDINGS IN CRIMINAL PROCEDURE

Abstract. The *purpose* of the article is to study the legal essence of restricting the rights of participants in pre-trial proceedings in criminal procedure, the specific goals of their restriction, the list of rights that may be subject to restriction, grounds, criteria, conditions, as well as limits of restriction. The article uses *methods* of system analysis, synthesis and generalization. *Results:* the author concludes that the system of restricting the rights of participants in pre-trial proceedings in criminal cases includes: objectives, grounds, conditions, criteria and limits of restriction; the powers of officials provided for by the criminal procedure law to restrict the rights of participants in proceedings; procedural rights of participants in criminal proceedings, the exercise of which is aimed at ensuring that coercive measures are not applied to them; procedure and terms for restricting the rights of participants in pre-trial proceedings, which vary depending on which right is subject to restriction; control over the restriction on the rights of participants in pre-trial proceedings (procedural control, prosecutorial supervision, judicial control). The specific purpose of restricting rights in pre-trial proceedings is to ensure the proper conduct of criminal proceedings. The limits of restriction on the rights of participants in pre-trial proceedings are determined by the specific purpose of legal restriction, the nature and specificity of the investigative or procedural action, in the exercise of which the rights are restricted by the discretion of the official, who decides on the specific restriction, which is formed on the assessment of the actual situation, the characteristics of the person whose rights are subject to restriction. Any restrictions on rights are exercised only on the basis of a procedural decision by an official (inquirer, investigator, court) in accordance with the law and if there are grounds for it. The most significant restrictions on the rights of participants in criminal proceedings are permitted only by a judicial decision.

Keywords: restriction on rights, participants in criminal proceedings, pre-trial proceedings, coercion, abuse of rights, criteria for restriction on rights

For citation: Kachalov E.V. Restriction on the rights of participants in pre-trial proceedings in criminal procedure. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice,* 2022, no. 2, pp. 83–93. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.9 (In Russian).

При производстве по уголовным делам нередко возникают ситуации, когда беспрепятственное осуществление своих прав и свобод одними лицами может вступить в противоречие с интересами других лиц, общества, государства. В связи с этим возникает вопрос о необходимости ограничения права лиц, которые подвергаются уголовному преследованию, с тем чтобы собрать необходимые доказательства их виновности, обеспечить необходимый режим производства по уголовному делу, не допустить, чтобы подозреваемый и обвиняемый скрылись от следствия и суда, препятствовали расследованию, продолжили преступную деятельность, обеспечить в дальнейшем возможное возмещение вреда, причиненного преступлением, и конфискацию имущества. Такое ограничение прав является вынужденной мерой, не имеет карательной направленности, осуществляется исключительно в обеспечительных целях.

Объем прав и свобод, реализуемых участниками уголовного судопроизводства в ходе досудебного производства по уголовному делу, различен для разных участников, права обвиняемого отличаются от прав потерпевшего и т. д. Кроме того, права участников досудебного производства относятся к различным категориям: права, предусмотренные международными актами, в том числе регламентированные Конвенцией о защите прав человека и основных свобод (далее – КПЧ) [1] и защищаемые на международном уровне Европейским судом по правам человека, конституционные права граждан, гарантированные Конституцией РФ[2], отраслевые процессуальные права участников уголовного процесса, закрепленные в УПК РФ[3]. Нередко они дублируют и детализируют друг друга. Так, право на защиту предусмотрено ч. 3 ст. 6 КПЧ, ст. 48 Конституции РФ и ст. 16 УПК РФ.

Ограничению могут подлежать в различных случаях и конвенционные, и конституционные, и непосредственно процессуальные права участников уголовного судопроизводства. В ходе досудебного производства по уголовным делам могут быть ограничены следующие конституционные права: на свободу и личную неприкосновенность (ч. 2 ст. 22), на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений (ч. 2 ст. 23), на неприкосновенность жилища (ст. 25), на частную собственность (ст. 35), на труд (ст. 37). В ряде случаев при применении мер пресечения также может быть ограничено право на свободный поиск, получение, передачу и распространение информации (ч. 2 ст. 29), на мирные собрания, митинги и демонстрации, шествия и пикетирование (ст. 31), на доступ к государственной службе (ч. 4 ст. 32), право участвовать в отправлении правосудия (ч. 5 ст. 32), на образование (ст. 43), на пользование учреждениями культуры, на доступ к культурным ценностям (ст. 44). Также в ходе досудебного производства по уголовным делам могут быть ограничены и процессуальные права участников уголовного судопроизводства: право участвовать в процессуальных действиях и право ознакомиться с материалами уголовного дела.

Система ограничения прав участников досудебного производства по уголовным делам, на наш взгляд, включает: цели, основания, условия, критерии и пределы ограничения; предусмотренные уголовно-процессуальным законом полномочия должностных лиц по ограничению прав участников процесса; процессуальные права участников уголовного судопроизводства, реализация которых направлена на обеспечение неприменения к ним принудительных мер (право на защиту, право давать объяснения, право на обжалование и т. д.); процедуру и сроки ограничения прав участников досудебного производства, которые различаются в зависимости от того, какое право подлежит ограничению); контроль за ограничением прав участников досудебного производства (процессуальный контроль, прокурорский надзор, судебный контроль). Рассмотрим эти элементы подробно.

К основным целям, для достижения которых могут быть ограничены права личности, относятся удовлетворение справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния, защита основ конституционного строя, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечение обороны страны и безопасности государства. Рассмотрим, каким образом они проявляются при производстве по уголовным делам.

Задачами уголовного судопроизводства в соответствии со ст. 6 УПК РФ являются защита прав и законных интересов лиц и орга-

[1] Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 04.11.1950 и Протоколы к ней // Собрание законодательства РФ. 1998. № 20, ст. 2143.

[2] Конституция Российской Федерации от 25.12.1993 (с изм., одобр. в ходе общерос. голосования 01.07.2020) // Российская газета. 2020. № 144 (8198).

[3] Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 18.12.2001 № 174-ФЗ (по сост. на 15.12.2021) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 52 (ч. 1), ст. 4921.

низаций, потерпевших от преступлений, защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод. На первый взгляд кажется, что ограничение прав личности в уголовном судопроизводстве соответствует только такой конституционно значимой цели, как защита прав и законных интересов других лиц, однако это не совсем так. О.В. Качалова пишет, что законодатель, обозначив в ст. 6 УПК РФ приоритет защиты прав и интересов частных лиц в уголовном судопроизводстве, допустил ошибку, поскольку задачи уголовного процесса не обособлены от смежных сфер правового регулирования, «уголовное право … не имеет собственных механизмов реализации уголовно-правовых норм, соответственно они могут быть применены только посредством уголовного судопроизводства» [1, с. 112]. Автор полагает, что задачи УК (охрана прав и свобод человека и гражданина, собственности, общественного порядка и общественной безопасности, окружающей среды, конституционного строя Российской Федерации от преступных посягательств, обеспечение мира и безопасности человечества, а также предупреждение преступлений) не могут быть реализованы только посредством решения задач, указанных в ст. 6 УПК РФ. С этим следует согласиться.

Иерархию уголовно-правовой защиты приоритетов, исходя из задач УК РФ, составляют личность, общество, государство. Совершенно очевидно, что уголовно-процессуальный закон защищает не только права и интересы частных лиц, но и публичные интересы – интересы общества и государства, что, к сожалению, не нашло отражения в ст. 6 УПК РФ, но вытекает из смысла и содержания уголовно-процессуального закона. Это означает, что ограничение прав участников уголовного судопроизводства может осуществляться не только в целях защиты прав и законных интересов других лиц, но и требований морали, общественного порядка (например, удаление подсудимого из зала судебного заседания за неприличное поведение), защиты основ конституционного строя, здоровья, обеспечения обороны страны и безопасности государства (например, при применении мер пресечения в отношении обвиняемых при наличии оснований полагать, что они продолжат преступную деятельность). В качестве конкретной цели ограничения прав в досудебном производстве по уголовным делам выступает вытекающая из назначения уголовного судопроизводства и целей защиты общественного порядка, прав и интересов других лиц цель обеспечения надлежащего порядка производства по уголовным делам, которая предполагает своевременную явку участников уголовного судопроизводства по вызовам должностных лиц, ответственных за производство по делу, отсутствие воспрепятствования расследованию со стороны участников уголовного судопроизводства, обеспечение сохранности имущества обвиняемого для дальнейшего возмещения вреда, причиненного преступлением, и возможной конфискации имущества, обеспечение возможности получения доказательств (при ограничении прав участников процесса при проведении следственных действий – обыска, выемки, контроля и записи переговоров и иных сообщений), обеспечение надлежащего поведения участниками следственных действий, пресечение злоупотребления процессуальными правами при производстве следственных действий.

В качестве критериев ограничения прав личности можно определить законность, обоснованность, соразмерность. Законность ограничения прав участников уголовного судопроизводства означает, что сама возможность такого ограничения прямо предусмотрена уголовно-процессуальным законом и ограничение не может быть произвольным. Содержание норм УПК РФ, регулирующих ограничение прав участников процесса, должно быть четким, ясным, доступным, исключать различное толкование. Закон предусматривает основания и условия ограничения прав участников процесса. УПК РФ предусматривает достаточные гарантии правовой защиты от незаконного и необоснованного ограничения прав человека. Однако критерий законности по своему содержанию выходит за пределы закона, который

предусматривает ограничение прав участников уголовного судопроизводства. Правомерность ограничения прав участников процесса предполагает, что соблюдения только лишь норм УПК РФ может быть недостаточно, необходимо также руководствоваться положениями Конституции РФ, общепризнанными принципами и нормами международного права и принимать во внимание акты толкования права, данные Конституционным Судом РФ, Верховным Судом РФ, Европейским судом по правам человека.

Законность – термин, характерный для сторонников легистского подхода к праву, согласно которому понятия «право» и «закон» отождествляются [2, с. 42, 80]. Нельзя не согласиться с В.В. Ершовым в том, что с точки зрения интегративного правопонимания «малопродуктивно с позиции действительной защиты прав и правовых интересов … сводить все … право только к "законодательству", нормативным правовым актам, содержащим нормы права». Автор относит к формам российского права также основополагающие принципы российского права, нормативные правовые договоры и обычаи российского права, содержащие принципы и нормы права [3, с. 15–16].

Существенное влияние на содержание критерия законности ограничения прав участников уголовного судопроизводства оказывают результаты толкования норм права: положений КПЧ, Конституции РФ, УПК РФ, содержащиеся в решениях Европейского суда по правам человека, Конституционного Суда РФ, постановлениях Пленума Верховного Суда РФ. Принимая в соответствии с уголовно-процессуальным законом решение об ограничении прав участников досудебного производства, дознаватель, следователь, суд должны толковать правовые нормы, подлежащие применению в данном деле, в соответствии с тем смыслом, который дан в решениях указанных судов.

Как верно отметил А.А. Тарасов, прецедентный характер решений Европейского суда ни в какое противоречие с особенностями национальной модели континентально-европейского, то есть непрецедентного, правосудия не вступает [4, с. 63]. При этом необходимо понимать, что они являются не источниками права, а прецедентами его толкования, результатами толкования права. В.В. Ершов пишет, что «любой суд по своей юридической природе не обладает правотворческими функциями, является правоприменительным органом и вправе заниматься не правовым, а индивидуальным судебным регулированием, в том числе и вырабатывая правовые позиции» [5, с. 39–43].

Таким образом, критерий законности ограничения прав участников процесса означает, что возможность такого ограничения прямо предусмотрена только уголовно-процессуальным законом. Содержание правовых норм, предусмотренных УПК РФ, соответствует положениям Конституции РФ, общепризнанным принципам и нормам международного права, а применение этих норм идет в контексте толкования права, данного Конституционным Судом РФ, Верховным Судом РФ, Европейским судом по правам человека.

Обоснованность ограничения прав участников досудебного производства означает, что степень и характер ограничений соответствуют тем социально значимым целям, для обеспечения и защиты которых они вводятся, а основания ограничения соответствуют фактическим обстоятельствам возникшей ситуации, которая требует правоограничений. Так, заключение под стражу в качестве меры пресечения применяется в целях исключения рисков того, что обвиняемый скроется, продолжит преступную деятельность или будет препятствовать расследованию, и не может применяться для облегчения расследования (содержащиеся под стражей обвиняемые нередко находятся в подавленном состоянии, чаще признают свою вину и т. д.).

Соразмерность ограничения прав на этапе досудебного производства предполагает, что социально значимые интересы могут быть поставлены выше прав отдельной личности только в том случае, если они соответ-

ствуют общественно значимым правомерным целям, а объем ограничений не превышает уровня, необходимого для защиты публичных интересов.

Так, например, в деле «Салихов против России» Европейский суд по правам человека признал нарушение ст. 3 КПЧ при взятии образцов для сравнительного исследования у Салихова, который обвинялся в совершении изнасилования. Следователь М. силой уложил его на стол лицом вниз и состриг ногти вместе со слоем кожи, что вызвало кровотечение и боль. Европейский суд по правам человека указал, что унижение (Салихова водили по отделу милиции обнаженным ниже пояса) и насилие, которым подвергся Салихов, не могли быть оправданы необходимостью получения образцов силой. Ему не было предложено добровольно состричь свои ногти, процедура проводилась следователем без надлежащего наблюдения со стороны врачей и отступала от существующей практики в области судебно-медицинской экспертизы, так как не был применен наименее инвазивный способ сбора требуемых образцов материалов (изъятие образцов для сравнительного исследования в таких ситуациях обычно не требует состригания ногтей)[1]. На этом примере отчетливо видно, что несоразмерность действий следователя привела не к правомерному ограничению, а к нарушению права на личную неприкосновенность и уважение достоинства личности.

Условиями для правомерного ограничения прав участников досудебного производства по делу, на наш взгляд, являются установленная законом процедура ограничения, соответствие ограничений международным стандартам прав человека, возможность судебного обжалования наиболее строгих ограничений.

Основания ограничения прав участников досудебного производства по делу представляют собой предусмотренные законом причины, по которым права могут быть ограничены. Основания ограничения прав участников досудебного производства по уголовным делам существенно различаются в зависимости от того, какое именно право подлежит ограничению. Так, основанием для ограничения конституционного права на свободу является наличие достаточных данных полагать, что обвиняемый может скрыться, препятствовать производству по уголовному делу, продолжить преступную деятельность (ст. 97 УПК РФ), а основанием для ограничения процессуального права на ознакомление с материалами уголовного дела является установленный следователем факт злоупотребления этим правом (ст. 217 УПК РФ).

Основания для ограничения прав участников уголовного судопроизводства должны быть установлены в результате анализа фактических обстоятельств дела. Например, ограничивая право на неприкосновенность жилища путем дачи разрешения на проведение обыска, суд должен убедиться в наличии достаточных оснований полагать, что в данном жилище могут находиться орудия, оборудование или иные средства совершения преступления, предметы, документы и ценности, имеющие значение для расследования и разрешения уголовного дела (ст. 182 УПК РФ). Эти основания должны быть подтверждены материалами уголовного дела[2].

Пределы ограничения прав участников досудебного производства, на наш взгляд, представляют собой границы, в рамках которых возможны правоограничения. Пределы ограничения прав участников процесса могут быть обусловлены:

– конкретной целью правоограничения (например, ограничение права собственности на ценные бумаги осуществляется в целях обеспечения исполнения приговора в

[1]. Салихов (Salikhov) против Российской Федерации (жалоба № 23880/05) : постановление Европейского суда по правам человека от 03.05.2012 // Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. 2013. № 4.

[2] О практике рассмотрения судами ходатайств о производстве следственных действий, связанных с ограничением конституционных прав граждан (статья 165 УПК РФ) : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 01.06.2017 № 19 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 10.04.2022).

части гражданского иска, взыскания штрафа, других имущественных взысканий или возможной конфискации имущества (ст. 115–116 УПК РФ);

– характером и спецификой следственного либо процессуального действия, при осуществлении которого ограничиваются права (например, право на участие лица в судебном заседании, проводимом в ходе досудебного производства по делу, может быть временно ограничено путем удаления из зала суда, если лицо нарушает порядок в судебном заседании, не реагирует на замечания председательствующего);

– усмотрением должностного лица, принимающего решение о конкретном ограничении, которое формируется на основе оценки фактической ситуации (при наличии оснований для применения мер пресечения следователь с учетом обстоятельств дела избирает (ходатайствует об избрании) ту меру пресечения, которая в наибольшей степени соответствует ситуации и личности обвиняемого). Оценка фактической ситуации предполагает оценку в совокупности таких обстоятельств, как степень тяжести расследуемого преступления, его характер и обстоятельства совершения; ситуация, требующая ограничения прав; данные о личности участника уголовного судопроизводства, чьи права могут быть ограничены (степень общественной опасности, семейное положение, место и характер работы, состояние здоровья и др.); прогноз возможного поведения лица в случае непримененения/применения принудительных мер, ограничивающих его права; выбор соразмерной правоограничительной меры;

– особенностями лица, чьи права подлежат ограничению (например, лицо, в отношении которого ведется производство по применению принудительных мер медицинского характера, может быть ограничено в праве на участие в процессуальных действиях с учетом состояния здоровья).

Любые ограничения прав осуществляются только на основании процессуального решения должностного лица (дознавателя, следователя, суда), вынесенного в соответствии с законом и при наличии к тому оснований.

Наиболее существенные ограничения прав участников уголовного судопроизводства допускаются только по судебному решению, поскольку суд является независимым органом, не отвечающим за расследование и не заинтересованным в применении правоограничительных мер. Следует согласиться с О.И. Андреевой в том, что ограничение прав личности должно находиться под эффективным контролем судов. «Эффективность такого контроля обеспечивается за счет возможности применения ограничения по судебному решению, решению суда, возможности обжалования его в вышестоящий суд, возможности периодического контроля суда за необходимостью продолжения правоограничений» [6, с. 47].

Процессуальные права участников уголовного судопроизводства могут быть ограничены ввиду злоупотребления ими. О.В. Желева определяет злоупотребление правом как «недобросовестную реализацию участником уголовного судопроизводства предоставленных субъективных прав в противоречии с их назначением, причиняющую вред правам и законным интересам других лиц, а также интересам правосудия, при наличии возможности осуществлять права правомерным способом» [7, с. 10]. Соглашаясь с данным определением, отметим, что в ряде случаев участники досудебного производства по уголовным делам, даже действуя в рамках дозволенного законом поведения, могут причинять вред правам и интересам других участников, а также интересам правосудия. И.А. Гизатуллин справедливо отмечает, что в «научной литературе давно констатируется существование в судебной практике так называемой "презумпции недобросовестности стороны защиты"» [8, с. 111].

О.В. Желева относит к видам злоупотребления правами «дачу обвиняемым ложных показаний, неявку защитника на производство процессуальных действий по неуважительным причинам; неоднократную замену обвиняемым защитников; обращения с

ходатайством без повода, многократное заявление одного и того же ходатайства, несвоевременную подачу ходатайства, подачу необоснованной жалобы или жалобы без повода, в которой отсутствует указание на действительное нарушение прав заявителя; подачу беспредметной жалобы; заявление повторной жалобы; затягивание процедуры ознакомления с материалами уголовного дела» [7, с. 21–24].

Сложно согласиться с автором в том, что дача обвиняемым ложных показаний – это злоупотребление правом, полагаем, что это средство защиты обвиняемого, не подлежащее пресечению и ограничению. Не всегда признаки злоупотребления правом могут усматриваться в таких действиях, как неоднократная замена защитников, многократное заявление одного и того же ходатайства и подача повторной жалобы. Замена защитников может быть обусловлена объективными причинами: невозможностью избранного защитника принимать дальнейшее участие в деле, расхождением в позициях между обвиняемым и защитником, неудовлетворенностью обвиняемого качеством юридической помощи, оказываемой защитником, и др. Повторное заявление ходатайств и жалоб может быть связано с попыткой быть услышанным следователем и судом, привлечь их внимание к вопросам, важным, по мнению стороны защиты. В любом случае эти действия участников уголовного судопроизводства не подлежат никаким ограничениям.

К числу злоупотребления правами в досудебном производстве по уголовным делам, которые, на наш взгляд, могут повлечь ограничение процессуальных прав участников уголовного судопроизводства, можно отнести их неявку по вызовам, затягивание процедуры ознакомления с материалами уголовного дела, ненадлежащее поведение в ходе процессуальных действий. В этом случае основанием для ограничения субъективных прав участников уголовного судопроизводства будет установленный должностным лицом, проводящим следственное или иное процессуальное действие, факт злоупотребления правом, который должен быть зафиксирован в протоколе соответствующего процессуального действия.

Наибольшие ограничения прав участников досудебного производства осуществляются посредством применения мер уголовно-процессуального принуждения. С.И. Вершинина выделяет несколько видов (превентивное, пресекательное) и способов (психологическое, имущественное и физическое) государственного принуждения. К общим превентивным мерам автор относит меры психологического воздействия (обязательство о явке, подписка о невыезде), меры имущественного воздействия (имущественное поручительство, залог), меры физического воздействия (домашний арест, заключение под стражу). К специальным превентивным мерам она относит присмотр за несовершеннолетним обвиняемым, наблюдение командования воинской части, временное отстранение от должности; к мерам принуждения, направленным на прекращение ненадлежащего поведения, – привод, задержание, предупреждение, удаление из зала судебного заседания, изменение меры пресечения; к мерам принуждения, обеспечивающим возмещение ущерба, – наложение ареста на имущество, взыскание процессуальных издержек [9, с. 11–12]. Взяв за основу предложенную С.И. Вершининой классификацию, можно сделать вывод, что ограничение прав участников досудебного уголовного судопроизводства имеет превентивный либо пресекательный характер.

Чаще всего ограничения прав участников досудебного производства связаны с их противоправной деятельностью. Но противоправные действия могут иметь различный характер – предположительного нарушения уголовно-правовых норм либо уже установленного нарушения норм уголовно-процессуального права. Лицо, подозреваемое либо обвиняемое в совершении преступления, в силу презумпции невиновности является невиновным до вступления в законную силу обвинительного приговора суда. Соответственно, для ограничения его прав необходимо наличие обоснованного подозрения (об-

винения) в совершении преступления. В этом случае применяемые меры пресечения, а также такие меры принуждения, как обязательство о явке, отстранение от должности, наложение ареста на имущество, будут носить превентивный характер, удерживая лицо от ненадлежащего поведения. В случае, если лицо совершает противоправные действия, нарушая нормы уголовно-процессуального права (нарушает порядок в судебном заседании, не является по вызовам, не соблюдает ограничения, связанные с примененной мерой пресечения), ограничение его прав будет носить пресекательный характер (привод, денежное взыскание, удаление из зала судебного заседания, изменение меры пресечения на более строгую).

Смешанный характер ограничения прав участников досудебного производства носит задержание, поскольку им может пресекаться противоправная деятельность лица (в случае задержания в момент совершения преступления), также задержанием обеспечивается дальнейшая возможность применения в отношении него меры пресечения. Смешанный характер может носить и изменение меры пресечения на более строгую. С одной стороны, ею пресекается противоправное поведение обвиняемого, с другой – она носит превентивный характер, обеспечивая надлежащее поведение обвиняемого в будущем.

Значение ограничения прав участников уголовного судопроизводства очень велико. Оно позволяет обеспечить надлежащий режим расследования уголовного дела, способствует достижению баланса между правами и интересами отдельных участников уголовного судопроизводства и интересами других лиц, общества, государства.

По результатам исследования можно сделать следующие выводы.

1. Ограничению в ходе досудебного производства по уголовным делам могут подлежать конвенционные, конституционные и непосредственно процессуальные права его участников.

2. Система ограничения прав участников досудебного производства по уголовным делам включает: цели, основания, условия, критерии и пределы ограничения; предусмотренные уголовно-процессуальным законом полномочия должностных лиц по ограничению прав участников процесса; процессуальные права участников уголовного судопроизводства, реализация которых направлена на обеспечение неприменения к ним принудительных мер; процедуру и сроки ограничения прав участников досудебного производства, которые различаются в зависимости от того, какое право подлежит ограничению; контроль за ограничением прав участников досудебного производства (процессуальный контроль, прокурорский надзор, судебный контроль).

3. Целью ограничения прав в досудебном производстве по уголовным делам является обеспечение надлежащего порядка производства по уголовным делам, который предполагает своевременную явку участников уголовного судопроизводства по вызовам должностных лиц, ответственных за производство по делу, отсутствие воспрепятствования расследованию со стороны участников уголовного судопроизводства, обеспечение сохранности имущества обвиняемого для дальнейшего возмещения вреда, причиненного преступлением, и возможной конфискации имущества, обеспечение возможности получения доказательств, обеспечение надлежащего поведения участников следственных действий, пресечение злоупотребления процессуальными правами при производстве следственных действий.

4. Основания ограничения прав участников досудебного производства по делу представляют собой предусмотренные законом причины, по которым права могут быть ограничены. Основания ограничения прав участников досудебного производства по уголовным делам существенно различаются в зависимости от того, какое именно право подлежит ограничению. Основания для ограничения прав участников уголовного судопроизводства должны быть установлены на основе анализа фактических обстоятельств дела.

5. Пределы ограничения прав участников досудебного производства обусловлены конкретной целью правоограничения, характером и спецификой следственного либо процессуального действия, при осуществлении которого ограничиваются права, усмотрением должностного лица, принимающего решение о конкретном ограничении, которое формируется на основе оценки фактической ситуации, особенностями лица, чьи права подлежат ограничению.

6. Любые ограничения прав осуществляются только на основании процессуального решения должностного лица (дознавателя, следователя, суда), вынесенного в соответствии с законом и при наличии к тому оснований.

Наиболее существенные ограничения прав участников уголовного судопроизводства допускаются только по судебному решению.

Список источников

1. Качалова О.В. Назначение уголовного судопроизводства сквозь призму материального права / О.В. Качалова // Юридическая наука и правоохранительная практика. – 2016. – № 3 (37). – С. 109–112.

2. Байтин М.И. Сущность права. (Современное нормативное правопонимание на грани двух веков) / М.И. Байтин. – 2-е изд. – Москва : Право и государство, 2005. – 544 с.

3. Ершов В.В. Правосудие, правопонимание и правотворчество в условиях глобализации с позиций легизма и «широкого» понимания права / В.В. Ершов // Российское правосудие. – 2011. – № 12. – С. 5–16.

4. Тарасов А.А. Международные стандарты прав человека и российское уголовное правосудие / А.А. Тарасов // Юридический вестник Самарского университета. – 2020. – Т. 6, № 4. – С. 61–66.

5. Ершов В.В. Юридическая природа правовых позиций суда / В.В. Ершов // Российское правосудие. – 2013. – № 6. – С. 39–43.

6. Андреева О.И. Пределы ограничения прав личности в уголовном процессе / О.И. Андреева // Вестник Томского государственного университета. – 2012. – № 358. – С. 46–49.

7. Желева О.В. Злоупотребление обвиняемым субъективными правами в ходе предварительного расследования: понятие, виды и пути его преодоления : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / О.В. Желева. – Томск, 2018. – 28 с.

8. Гизатуллин И.А. Процессуальная независимость судей: сущность и проблемы обеспечения / И.А. Гизатуллин // Российский журнал правовых исследований. – 2019. – Т. 6, № 1 (18). – С. 105–115.

9. Вершинина С.И. Государственное принуждение в уголовном судопроизводстве: нормативно-правовая природа и механизм функционирования : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09 / С.И. Вершинина. – Тольятти, 2017. – 43 с.

References

1. Kachalova O.V. The purpose of criminal proceedings in the light of the substantive law. *Yuridicheskaya nauka i pravoohranitel'naya praktika = Legal Science and Law Enforcement Practice,* 2016, no. 3 (37), pp. 109–112. (In Russian).

2. Baitin M.I. *Sushchnost' prava. (Sovremennoe normativnoe pravoponimanie na grani dvuh vekov)* [The essence of law. (Modern normative legal understanding on the verge of two centuries)]. 2nd ed. Moscow, Law and State Publ., 2005. 544 p.

3. Ershov V.V. Justice, understanding of law and lawmaking from position of legalism and broad understanding of law in an age of globalization. *Rossijskoe pravosudie = Russian Justice,* 2011, no. 12, pp. 5–16. (In Russian).

4. Tarasov A.A. International human rights standards and Russian criminal justice. *Yuridicheskij vestnik Samarskogo universiteta = Juridical Journal of Samara University,* 2020, vol. 6, no. 4, pp. 61–66. (In Russian).

5. Ershov V.V. Legal nature of legal views of court. *Rossijskoe pravosudie = Russian Justice,* 2013, no. 6, pp. 39–43. (In Russian).

6. Andreeva O.I. Limits of individual rights restriction in criminal proceedings. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta = Tomsk State University Journal,* 2012, no. 358, pp. 46–49. (In Russian).

7. Zheleva O.V. *Zloupotreblenie obvinyaemym sub"ektivnymi pravami v hode predvaritel'nogo rassledovaniya: ponyatie, vidy i puti ego preodoleniya. Avtoref. Kand. Diss.* [Abuse by the defendant of subjective rights during the preliminary investigation: concept, types and ways to overcome it. Cand. Diss. Thesis]. Tomsk, 2018. 28 p.

8. Gizatullin I.A. Procedure independence of judges: the nature and problems of security. *Rossijskij zhurnal pravovyh issledovanij = Russian Journal of Legal Studies,* 2019, vol. 6, no. 1 (18), pp. 105–115. (In Russian).

9. Vershinina S.I. *Gosudarstvennoe prinuzhdenie v ugolovnom sudoproizvodstve: normativno-pravovaya priroda i mekhanizm funkcionirovaniya. Avtoref. Dokt. Diss.* [State coercion in criminal proceedings: legal nature and mechanism of functioning. Doct. Diss. Thesis]. Togliatti, 2017. 43 p.

Информация об авторе

Качалов Егор Викторович – главный специалист-эксперт Правового департамента Министерства обороны РФ.

Information about the Author

Kachalov Egor Viktorovich – Chief Expert of the Legal Department of the Ministry of Defense of the Russian Federation.

Статья поступила в редакцию 25.03.2022; одобрена после рецензирования 25.04.2022; принята к публикации 27.04.2022.

The article was submitted 25.03.2022; approved after reviewing 25.04.2022; accepted for publication 27.04.2022.

Научная статья
УДК 343.1
DOI 10.33184/pravgos-2022.2.10

ЛЫКОВ Дмитрий Андреевич[1, 2], **ДИКАРЕВ Илья Степанович**[1, 3]
[1]Волгоградский государственный университет, Волгоград, Россия
[2]lykov94@mail.ru, https://orcid.org/0000-0003-1242-767X
[3]iliadikarev@volsu.ru, https://orcid.org/0000-0002-4178-744X

ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ КАК ПРОЯВЛЕНИЕ ДЕЗИНТЕГРАЦИИ СУДЕЙСКОЙ КОЛЛЕГИИ

Аннотация. Уголовно-процессуальное законодательство наделяет судью, оставшегося при голосовании по принимаемому судейской коллегией решению в меньшинстве, правом письменно изложить свое особое мнение. Данное право рассматривается теорией уголовного судопроизводства как гарантия принципа свободы оценки доказательств. Распространенной является точка зрения, согласно которой особое мнение выступает условием подписания судьей приговора, с которым он не согласен. Эти устоявшиеся позиции представляются спорными и нуждающимися в переосмыслении. *Цель:* оценить целесообразность сохранения института особого мнения в контексте правоотношений, складывающихся, с одной стороны, между судом и иными участниками уголовного процесса, а с другой – внутри судейской коллегии. *Методы:* методологической базой исследования послужил диалектический метод; кроме того, применялись общенаучные методы анализа, синтеза и системный подход, а также специально-юридические методы: историко-правовой, юридической интерпретации и логико-юридический. *Результаты:* проведенное исследование привело к выводу о том, что особое мнение не влечет за собой каких-либо правовых последствий, его единственным назначением служит обособление позиции судьи, ее отделение от принятого всем составом суда решения. Подобная индивидуализация позиции судьи отделяет судью от состава суда, в который он входит, разрушает единство судейской коллегии, подрывает доверие участников уголовного процесса и общества к правосудию. Кроме того, наличие по делу особого мнения порождает беспочвенные сомнения в законности, обоснованности и справедливости судебного акта. В этой связи делается вывод о целесообразности ликвидации института особого мнения судьи.

Ключевые слова: коллегиальность, состав суда, особое мнение, свобода оценки доказательств

Для цитирования: Лыков Д.А. Особое мнение судьи как проявление дезинтеграции судейской коллегии / Лыков Д.А., Дикарев И.С. // Правовое государство: теория и практика. – 2022. – № 2. – С. 94–101. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.10.

© Лыков Д.А., Дикарев И.С., 2022

Original article

LYKOV Dmitry Andreevich[1, 2], **DIKAREV Ilya Stepanovich**[1, 3]
[1]Volgograd State University, Volgograd, Russia
[2]lykov94@mail.ru, https://orcid.org/0000-0003-1242-767X
[3]iliadikarev@volsu.ru, https://orcid.org/0000-0002-4178-744X

DISSENTING OPINION OF A JUDGE AS A MANIFESTATION OF THE DISINTEGRATION OF THE JUDICIARY BOARD

Abstract. The criminal procedural legislation provides for the right of a judge who becomes the minority while decision-making to express a dissenting opinion in writing. This right is considered by the theory of criminal proceedings as a guarantee of the principle of freedom to evaluate evidence. It is widely believed that a dissenting opinion is a condition for a judge to sign a verdict with which he disagrees. These established positions are controversial and in need of rethinking. *Purpose:* to assess the appropriateness of maintaining the institution of dissenting opinion in the context of legal relations between the court and other participants in criminal proceedings, on the one hand, and within the judicial board, on the other. *Methods:* the methodological basis of the study is the dialectical method; in addition, general scientific methods of analysis, synthesis and a systematic approach are used, as well as special legal methods: historical-legal, legal interpretation and logical-legal. *Results:* the study concludes that a dissenting opinion does not have any legal effect; its sole appointment is to separate the judge's position from that of the entire court. Such an individualization of the judge's position separates the judge from the composition of the court to which he is a member, thereby destroying the unity of the judiciary, undermines the trust of the participants in criminal proceedings and society in justice. Moreover, the existence of a dissenting opinion in the case raises groundless doubts about the legality, reasonableness and fairness of the judicial act. In this connection, it is concluded that it is expedient to eliminate the institution of judge's dissenting opinion.

Keywords: collegiality, composition of the court, dissenting opinion, freedom to evaluate evidence

For citation: Lykov D.A., Dikarev I.S. Dissenting opinion of a judge as a manifestation of the disintegration of the judiciary board. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice,* 2022, no. 2, pp. 94–101. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.10 (In Russian).

Введение: доктринальная трактовка значения особого мнения судьи. Коллегиальная форма рассмотрения уголовных дел судом предполагает вынесение судебных решений путем голосования. При этом согласно ч. 1 ст. 302 УПК РФ все вопросы в совещательной комнате при постановлении приговора разрешаются большинством голосов. Для того чтобы судья, оставшийся в меньшинстве, имел возможность обозначить свое несогласие с принятым решением, в уголовно-процессуальном праве существует институт особого мнения. «Особое мнение выражает несовпадающую с принятым по уголовному делу коллегиальным решением позицию судьи, оставшегося в меньшинстве, изложенную им в письменной форме» [1, с. 56]. Как писала Э.Ф. Куцова, составление особого мнения «дает возможность судье, оставшемуся в меньшинстве, зафиксировать свою позицию, обосновать ее» [2, с. 34–35].

В юридической литературе акцентируется внимание на связи особого мнения с принципом независимости судей, с правом судьи разрешать дело на основе своего внутреннего убеждения [3, с. 30; 4, с. 147–148].

Другой аспект значения особого мнения связывается исследователями с личной ответственностью судьи за вынесенное коллегиальным составом суда решение. Заявление особого мнения в этом смысле является способом объективно проявить свою позицию, реагировать на решение, не согласующееся с внутренним убеждением судьи [5, с. 108], не быть «обезличенным» в коллегиальном составе суда [6, с. 147].

Право судьи заявить особое мнение универсально и распространяется на все случаи вынесения решения коллегиальным составом суда независимо от стадии уголовного процесса. Учитывая данное обстоятельство, в юридической литературе даже высказывалось предложение регламентировать вопросы о порядке совещания судей и об особом мнении судьи не в разделе «Производство в суде первой инстанции», а в «Основных положениях» [5, с. 107].

Изложение особого мнения – право или обязанность судьи, оставшегося в меньшинстве? Российское уголовно-процессуальное законодательство традиционно рассматривает заявление особого мнения как право, а не обязанность судьи, оставшегося в меньшинстве (ст. 307 УПК РСФСР, ч. 5 ст. 301, ч. 1 ст. 389.33 УПК РФ). Я.О. Мотовиловкер объяснял, что обязать судью составить особое мнение нельзя, ведь «слова "судья обязан изложить" приобретают юридическое значение лишь в том случае, если мы рассматриваем эту обязанность как должное поведение, несоблюдение которого влечет те или иные государственные санкции. В рассматриваемом же случае ни о каком применении государственных санкций речи быть не может…» [5, с. 115].

Между тем многие исследователи убеждены в том, что составление особого мнения должно вменяться в обязанность судье, оставшемуся в меньшинстве. Примечательно, что и уголовно-процессуальное законодательство ряда Союзных республик говорило именно об обязанности судьи письменно изложить свое особое мнение (ст. 297 УПК Армянской ССР, ст. 302 УПК Латвийской ССР, ст. 293 Казахской ССР).

Аргументация сторонников закрепления обязанности судьи составить особое мнение различна. М.М. Выдря исходил из того, что особое мнение судьи по делу является «органической частью приговора», в связи с чем его нельзя рассматривать как документ, который составляется в зависимости от усмотрения судьи, оставшегося при особом мнении [7, с. 83]. Н.О. Машинникова обосновывает обязанность судьи письменно изложить свое особое мнение соображениями морали [8, с. 232]. Приводятся и другие аргументы, обоснованность которых выглядит весьма спорной. В частности, Е.И. Фадеева исходит из того, что отказ судьи от письменного изложения своего мнения приведет к тому, что будет «нелегко доказать его наличие», а это «ведет к безусловной отмене приговора или иного решения, вынесенного по результатам рассмотрения уголовного дела» [9, с. 108]. Однако обнаружить в уголовно-процессуальном законодательстве нормы, которые подтверждали бы правильность такой позиции, затруднительно.

Вопрос о правовых последствиях составления судьей особого мнения. Особое мнение представляет собой уголовно-процессуальный документ, регламентации формы и содержания которого законодатель не уделяет большого внимания. Из ч. 5 ст. 301 УПК РФ следует лишь, что, во-первых, особое мнение излагается письменно, а во-вторых, в нем не должны указываться сведения, раскрывающие тайну совещания судей, в частности об имевших место при обсуждении и принятии судебного решения суждениях, о позиции отдельных судей. В то же время в трудах ученых-процессуалистов встречаются многочисленные рекомендации относительно содержания рассматриваемого процессуального документа. Так, М.М. Выдря полагал, что в особом мнении должно указываться: «кто выразил особое мнение, когда, по какому делу, по каким основаниям судья, оставшийся в меньшинстве, не согласен с вынесенным приговором» [7, с. 85]. По мнению, М.Г. Авдюкова, судья в особом мнении «должен указать, к какому выводу он пришел по данному делу, мотивировать свой

вывод, указать, по каким основаниям он считает неправильным решение большинства, поставить дату и подпись» [3, с. 30–31]. Я.О. Мотовиловкер акцентировал внимание на недопустимости для судьи в своем особом мнении вступать в спор с суждениями каждого из двух оставшихся членов суда, так как это неизбежно приводило бы к раскрытию тайны совещания судей [5, с. 109–110].

Современные авторы предлагают еще более детализированные рекомендации к содержанию особого мнения [10, с. 19], а некоторые исследователи выступают с предложением закрепить требования к содержанию вводной, описательно-мотивировочной и резолютивной частей особого мнения в уголовно-процессуальном законодательстве [11, с. 118].

Вопрос о том, является ли процессуальный документ, именуемый особым мнением, уголовно-процессуальным актом, представляется дискуссионным. Мы исходим из того, что тот или иной процессуальный документ может рассматриваться в качестве уголовно-процессуального акта только при условии, что он отвечает следующим критериям: во-первых, наличие документальной формы (в том числе формы электронного документа), во-вторых, выраженность в его содержании волеизъявления субъекта, в-третьих, наличие юридических последствий, проявляющихся в возникновении, изменении или прекращении уголовно-процессуальных отношений [12, с. 31–35]. Первым двум критериям особое мнение вполне соответствует: оно имеет форму процессуального документа и выражает волеизъявление (точнее сказать – мнение) судьи относительно принимаемого коллегией решения. Что же касается третьего критерия, то ему особое мнение не соответствует: никаких правовых отношений оно не порождает.

В юридической литературе высказываются предложения о том, чтобы придать особому мнению судьи значение повода для проверки правосудности вынесенного вышестоящим судом решения [13, с. 81; 14, с. 49, 50], однако в действующем законодательстве такие инициативы поддержки не находят. Дело в том, что придание особому мнению судьи значения повода для пересмотра судебного решения вышестоящим судом несовместимо с принципом состязательности: в этом случае особое мнение приобрело бы значение жалобы на судебное решение, а судья de facto выступал бы инициатором проверки/пересмотра судебного акта вышестоящим судом [1, с. 58].

Особое мнение в контексте проблемы обеспечения тайны совещания судей. Согласно ч. 5 ст. 310 УПК РФ особое мнение судьи приобщается к приговору и оглашению в зале судебного заседания не подлежит, однако стороны по делу вправе ходатайствовать об ознакомлении с этим документом. Такая позиция законодателя основана на устоявшемся в теории уголовного процесса мнении, согласно которому широкой огласке особое мнение действительно не подлежит, тогда как для участников процесса приобщенное к делу особое мнение не должно быть закрытым документом [15, с. 279–280]. И.В. Смолькова полагает, что заинтересованность сторон в ознакомлении с особым мнением обусловлена тем, что данный документ подтверждает спорность вынесенного судом решения [16, с. 4].

Несмотря на недопустимость указания в особом мнении сведений, раскрывающих суждения и позиции отдельных судей, оно тем не менее раскрывает тайну совещания судей. Помимо того что судья, оставшийся при особом мнении, излагает в нем собственную позицию, этот документ также позволяет сделать вывод о том, что другие судьи, входящие в коллегию, придерживались противоположного взгляда. В этой связи в юридической литературе высказываются обоснованные возражения против ознакомления участников судебного разбирательства с особым мнением судьи. «Особое мнение, – писал Ю.М. Грошевой, – всегда отражает ход совещания судей… Оно само по себе не является доказательством ошибочности выводов суда по делу, не влечет никаких процессуальных последствий и поэтому с

процессуальной точки зрения для сторон безразлично» [17, с. 59].

Особое мнение как средство дистанцирования судьи от состава суда. Если изложение судьей особого мнения не влечет никаких правовых последствий, не порождает правоотношений и, как уже было сказано, «с процессуальной точки зрения для сторон безразлично», есть ли необходимость в дальнейшем сохранении данного правового института?

Изучение уголовно-процессуальной литературы позволяет выделить несколько аргументов, обосновывающих «пользу» особого мнения. Во-первых, отмечается, что изложение особого мнения в письменном виде «заставляет судью детально обдумать свои аргументы и либо еще более убедиться в правильности своей позиции, либо усомниться в ней при отсутствии надлежащих аргументов и отказаться от нее» [18, с. 43]. Трудно не согласиться со сказанным, однако условия совещательной комнаты позволяют судье и без написания особого мнения глубоко обдумать свою позицию и прийти к решению. И.Д. Перлов обращал внимание на значимость особого мнения для вышестоящих судов [19, с. 74]. Действительно, в ряде случаев ознакомление судей, проверяющих правосудность обжалуемого в апелляционном, кассационном или надзорном порядке решения, может способствовать выявлению допущенных по уголовному делу нарушений. Однако несомненно, что судьи вышестоящих судов могут справиться с этой задачей и без особого мнения. Само по себе наличие в уголовном деле особого мнения судьи вовсе не презюмирует незаконность судебного акта, ведь «для такой презумпции нет ни правовых, ни статистических оснований, – решение принимается большинством судей…» [1, с. 58]. Таким образом, изложенные аргументы не позволяют сделать вывод о том, что эффективность уголовного судопроизводства снизилась бы в случае отказа законодателя от института особого мнения.

Сказанное наводит на мысль о том, что единственным основанием существования института особого мнения является предоставляемая судье, оставшемуся в меньшинстве, возможность объективно дистанцироваться от вынесенного судебного акта, заявить о том, что это решение – не его. Как писал в свое время Я.О. Мотовиловкер, в отсутствие изложенного письменно особого мнения «презюмируется, что все вопросы решены в совещательной комнате единогласно» [5, с. 109]. Такой взгляд вполне согласуется с высказанным А.А. Тарасовым мнением о том, что члены судейской коллегии не должны утрачивать собственной индивидуальности, что смысл участия судьи в коллегии – в сохранении своего «Я» для сопоставления со столь же самостоятельным «Я» других членов коллегии [20, с. 76]. Более того, изложение особого мнения иногда рассматривается как условие подписания судьей приговора, с которым он не согласен. Именно в этом видит значение особого мнения И.В. Смолькова, которая пишет, что особое мнение необходимо для самого судьи, который обязан подписать приговор независимо от согласия с ним [16, с. 4]. Некоторые исследователи идут еще дальше, заявляя о том, что обязанность судьи, оставшегося в меньшинстве, подписывать приговор сама по себе противоречит принципу свободы оценки доказательств, в связи с чем условием подписания приговора таким судьей должно являться указание в нем на наличие особого мнения [9, с. 109].

Заключение. Как видно, целый ряд ученых-процессуалистов исходят из того, что судья, входящий в судейскую коллегию, вправе дистанцироваться как от вынесенного ею решения, так и от самого состава суда. И в основе такой позиции лежит как раз предоставляемая законом судье возможность обособить свое мнение, заявить о несогласии с решением, которое большинством голосов приняли его коллеги.

Между тем отдельный судья является самостоятельным субъектом правоотношений только внутри коллегии (например, во время совещания судей, при голосовании), во взаимоотношениях же с другими участниками уголовного процесса, с «внешним миром» судейская коллегия должна оста-

ваться единым, неделимым судебным органом. Дистанцирование судьи, оставшегося в меньшинстве, от состава суда с этим правилом не согласуется. Индивидуализация позиции судьи разрушает «субъектность» суда, коллегиально рассматривающего уголовное дело, приводит к его дезинтеграции. По сути, наличие особого мнения демонстрирует окружающим (сторонам, публике в зале суда) произошедший в составе суда раскол, сознательное и демонстративное отречение одного из судей от принадлежности к судейской коллегии. Все это не может не подрывать доверие участников уголовного процесса и общества к правосудию.

Кроме того, наличие по делу особого мнения порождает сомнения в законности, обоснованности и справедливости судебного акта, служит поводом, подталкивающим стороны к его обжалованию. Как отмечает И.А. Гизатуллин, судья, оставшийся при особом мнении, «апеллирует не только к коллегам, которые могут учитывать его позицию, но, в первую очередь, сторонам процесса, заинтересованным в объективности принятия конечного решения» [21, с. 187].

По нашему мнению, свобода оценки доказательств судьей, как и его личный взгляд на то, как должно быть разрешено уголовное дело, могут проявляться только в совещательной комнате. За ее пределами судебный акт должен позиционироваться как общее решение всего состава суда, а судья, оставшийся в меньшинстве, разделяет ответственность за вынесенное при его непосредственном участии решение. Ведь даже если допустить, что правда на стороне судьи, оставшегося в меньшинстве, он все равно несет моральную ответственность за вынесенное коллегией решение, поскольку не смог убедительно отстоять свою позицию в ходе совещания судей. Сказанное заставляет усомниться в целесообразности сохранения института особого мнения в уголовно-процессуальном праве.

Список источников

1. Дикарев И.С. Особое мнение судьи: вопрос о правовых последствиях / И.С. Дикарев // Российская юстиция. – 2014. – № 10. – С. 56–59.
2. Куцова Э.Ф. Приговор / Э.Ф. Куцова ; отв. ред. Д.С. Кареев. – Москва : Госюриздат, 1962. – 40 с.
3. Авдюков М.Г. Судебное решение / М.Г. Авдюков. – Москва : Госюриздат, 1959. – 191 с.
4. Рахунов Р.Д. Независимость судей в советском уголовном процессе. (Правовые вопросы) / Р.Д. Рахунов. – Москва, 1972. – 190 с.
5. Мотовиловкер Я.О. Некоторые вопросы теории советского уголовного процесса в свете нового уголовно-процессуального законодательства. Ч. 2 / Я.О. Мотовиловкер ; под ред. П.И. Бородько. – Кемерово : Кемеровское книжное издательство, 1964. – 152 с.
6. Надь Л. Приговор в уголовном процессе : пер. с венг. / Л. Надь. – Москва : Юридическая литература, 1982. – 224 с.
7. Выдря М.М. Участники судебного разбирательства и гарантии их прав : учебное пособие / М.М. Выдря. – Краснодар : Кубанский государственный университет, 1979. – 102 с.
8. Машинникова Н.О. Особое мнение судьи как исключительная форма выражения судебного усмотрения при осуществлении правосудия в уголовном судопроизводстве / Н.О. Машинникова // Единство и дифференциация досудебного и судебного производства в уголовном процессе: новые концептуальные подходы в свете наследия Великой Судебной Реформы : сборник научных статей Всероссийской научно-практической конференции с международным участием, посвященной 155-летию Судебных Уставов 1864 г., приуроченной к 55-летию Юго-Западного государственного университета, 14–15 ноября 2019 г. / Юго-Зап. гос. ун-т. – Курск : Университетская книга, 2019. – С. 230–233.
9. Фадеева Е.И. Проблемы рассмотрения уголовных дел коллегией судей в свете положений статьи 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод / Е.И. Фадеева // Обеспечение права каждого на рассмотрение уголовного дела справедливым, беспристрастным, независимым судом, созданным на основании закона, в разумный срок : материалы II Международной научно-практической конференции, Саранск, 11 декабря 2008 г. – Саранск : Изд-во Мордовского университета, 2009. – С. 105–109.
10. Жадяева М.А. Кассационный порядок рассмотрения уголовного дела в российском уголовном судопроизводстве : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09 / М.А. Жадяева. – Екатеринбург, 2010. – 23 с.
11. Фадеева Е.И. Коллегиальность состава суда в ходе судебного производства по уголовном делам : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09 / Е.И. Фадеева. – Саранск, 2014. – 244 с.
12. Дикарев И.С. Уголовно-процессуальные акты досудебного производства / И.С. Дикарев // Уголовное судопроизводство. – 2020. – № 2. – С. 31–35.

13. Мерзлякова М.В. Пересмотр вступивших в законную силу приговоров, определений и постановлений в порядке надзора / М.В. Мерзлякова, А.Д. Прошляков. – Москва : Юрлитинформ, 2011. – 176 с.

14. Быков В.М. Особое мнение судьи: закон новый, а проблемы старые / В.М. Быков, Н.С. Манова // Российская юстиция. – 2014. – № 1. – С. 48–50.

15. Перлов И.Д. Кассационное производство в советском уголовном процессе / И.Д. Перлов. – Москва : Юридическая литература, 1968. – 396 с.

16. Смолькова И. «Свидетельский иммунитет» судей. К вопросу о тайне совещательной комнаты / И. Смолькова // Российская юстиция. – 1998. – № 5. – С. 4–5.

17. Грошевой Ю.М. Сущность судебных решений в советском уголовном процессе / Ю.М. Грошевой. – Харьков : Вища школа, 1979. – 144 с.

18. Загорский Г.И. Постановление приговора: проблемы теории и практики : учебно-практическое пособие / Г.И. Загорский. – 3-е изд., испр. и доп. – Москва : Проспект, 2019. – 240 с.

19. Перлов И.Д. Приговор в советском уголовном процессе / И.Д. Перлов. – Москва : Госюриздат, 1960. – 261 с.

20. Тарасов А.А. Единоличное и коллегиальное в уголовном процессе: правовые и социально-психологические проблемы / А.А. Тарасов. – Самара : Изд-во «Самарский университет», 2001. – 312 с.

21. Гизатуллин И.А. Процессуальные проблемы реализации независимости судей в судебном разбирательстве по уголовным делам : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09 / И.А. Гизатуллин. – Уфа, 2019. – 266 с.

References

1. Dikarev I.S. Dissenting opinion of judge: the question of the legal consequences. *Rossijskaya yusticiya = Russian Justice,* 2014, no. 10, pp. 56–59. (In Russian).

2. Kutsova E.F.; Kareev D.S. (ed.). *Prigovor* [Verdict]. Moscow, Gosyurizdat Publ., 1962. 40 p.

3. Avdyukov M.G. *Sudebnoe reshenie* [Judgment]. Moscow, Gosyurizdat Publ., 1959. 191 p.

4. Rakhunov R.D. *Nezavisimost' sudej v sovetskom ugolovnom processe. (Pravovye voprosy)* [Independence of judges in the Soviet criminal process. (Legal issues)]. Moscow, 1972. 190 p.

5. Motovilovker Ya.O.; Borodko P.I. (ed.). *Motovilovker YA.O. Nekotorye voprosy teorii sovetskogo ugolovnogo processa v svete novogo ugolovno-processual'nogo zakonodatel'stva. CHast'* 2 [Some questions of the theory of Soviet criminal process in the light of the new criminal procedure legislation. Part 2]. Kemerovo, Kemerovskoe knizhnoe izdatel'stvo Publ., 1964. 152 p.

6. Nad' L. *Prigovor v ugolovnom processe* [The verdict in criminal process]. Moscow, Yuridicheskaya literatura Publ., 1982. 224 p.

7. Vydrya M.M. *Uchastniki sudebnogo razbiratel'stva i garantii ih prav* [Participants in trial and guarantees of their rights]. Kuban State University, 1979. 102 p.

8. Mashinnikova N.O. Dissenting opinion of a judge as an exclusive form of expression of judicial discretion in the administration of justice in criminal proceedings. *Edinstvo i differenciaciya dosudebnogo i sudebnogo proizvodstva v ugolovnom processe: novye konceptual'nye podhody v svete naslediya Velikoj Sudebnoj Reformy. Sbornik nauchnyh statej Vserossijskoj nauchno-prakticheskoj konferencii s mezhdunarodnym uchastiem, posvyashchennoj 155-letiyu Sudebnyh Ustavov 1864 g., priurochennoj k 55-letiyu YUgo-Zapadnogo gosudarstvennogo universiteta, 14–15 noyabrya 2019 g.* [Unity and differentiation of pre-trial and judicial proceedings in criminal process: new conceptual approaches in the light of the legacy of the Great Judicial Reform. Collection of scientific articles of the All-Russian scientific and practical conference with international participation, dedicated to the 155th anniversary of the Judicial Charters of 1864, dedicated to the 55th anniversary of the South-Western State University, November 14–15, 2019]. Kursk, Universitetskaya kniga Publ., 2019, pp. 230–233. (In Russian).

9. Fadeeva E.I. Problems of consideration of criminal cases by a panel of judges in the light of the provisions of Article 6 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. *Obespechenie prava kazhdogo na rassmotrenie ugolovnogo dela spravedlivym, bespristrastnym, nezavisimym sudom, sozdannym na osnovanii zakona, v razumnyj srok. Materialy II Mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoj konferencii, Saransk, 11 dekabrya 2008 g.* [Ensuring the right of everyone to consider a criminal case by a fair, impartial, independent court established on the basis of the law, within a reasonable time. Proceedings of the II International Scientific and Practical Conference, Saransk, December 11, 2008]. Mordovia State University, 2009, pp. 105–109. (In Russian).

10. Zhadyaeva M.A. *Kassacionnyj poryadok rassmotreniya ugolovnogo dela v rossijskom ugolovnom sudoproizvodstve. Avtoref. Kand. Diss.* [Cassation procedure for consideration of a criminal case in Russian criminal proceedings. Cand. Diss. Thesis]. Yekaterinburg, 2010. 23 c.

11. Fadeeva E.I. *Kollegial'nost' sostava suda v hode sudebnogo proizvodstva po ugolovnom delam. Kand. Diss.* [Collegiality of the composition of the court in judicial proceedings in criminal cases. Cand. Diss.]. Saransk, 2014. 244 p.

12. Dikarev I.S. Criminal procedure acts of pre-trial proceedings. *Ugolovnoe sudoproizvodstvo = Criminal Judicial Proceeding,* 2020, no. 2, pp. 31–35. (In Russian).

13. Merzlyakova M.V., Proshlyakov A.D. *Peresmotr vstupivshih v zakonnuyu silu prigovorov, opredelenij i postanovlenij v poryadke nadzora* [Revision of sentences, rulings and resolutions that have entered into force in the order of supervision]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2011. 176 p.

14. Bykov V.M., Manova N.S. Dissenting opinion of judge: a new law and old problems. *Rossijskaya yusticiya = Russian Justice,* 2014, no. 1, pp. 48–50. (In Russian).

15. Perlov I.D. *Kassacionnoe proizvodstvo v sovetskom ugolovnom processe* [Cassation proceedings in the Soviet criminal process]. Moscow, Yuridicheskaya literatura Publ., 1968. 396 p.

16. Smolkova I. «Witness immunity» of judges. On the question of the secrecy of the conference room. *Rossijskaya yusticiya = Russian Justice,* 1998, no. 5, pp. 4–5. (In Russian).

17. Groshevoj Yu.M. *Sushchnost' sudebnyh reshenij v sovetskom ugolovnom processe* [The essence of judicial decisions in the Soviet criminal process]. Kharkov, Vishcha school Publ., 1979. 144 p.

18. Zagorsky G.I. *Postanovlenie prigovora: problemy teorii i praktiki* [Sentence resolution: problems of theory and practice]. 3rd ed. Moscow, Prospekt Publ., 2019. 240 p.

19. Perlov I.D. *Prigovor v sovetskom ugolovnom processe* [Sentence in the Soviet criminal process]. Moscow, Gosyurizdat Publ., 1960. 261 p.

20. Tarasov A.A. Edinolichnoe i kollegial'noe v ugolovnom processe: pravovye i social'no-psihologicheskie problemy [Sole and collegial in criminal process: legal and socio-psychological problems]. Samara University, 2001. 312 p.

21. Gizatullin I.A. *Processual'nye problemy realizacii nezavisimosti sudej v sudebnom razbiratel'stve po ugolovnym delam. Kand. Diss.* [Procedural Problems of Realizing the Independence of Judges in Criminal Proceedings. Cand. Diss.]. Ufa, 2019. 266 p.

Информация об авторах

Лыков Дмитрий Андреевич – выпускник Волгоградского государственного университета;

Дикарев Илья Степанович – доктор юридических наук, директор Института права Волгоградского государственного университета.

Information about the Authors

Lykov Dmitry Andreevich – graduate of Volgograd State University;

Dikarev Ilya Stepanovich – Doctor of Law, Director of the Institute of Law, Volgograd State University.

Статья поступила в редакцию 10.04.2022; одобрена после рецензирования 12.05.2022; принята к публикации 13.05.2022.

The article was submitted 10.04.2022; approved after reviewing 12.05.2022; accepted for publication 13.05.2022.

Научная статья
УДК 347.965
DOI 10.33184/pravgos-2022.2.11

ПЕТРОВА Роза Есеновна[1, 2], **ПИКСИН Дмитрий Григорьевич**[1, 3]
[1]МИРЭА – Российский технологический университет, Москва, Россия [2]petrova_r_e@mail.ru, https://orcid.org/0000-0002-9596-4309
[3]dimapiksin@mail.ru

НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕННОСТИ СОХРАНЕНИЯ АДВОКАТСКОЙ ТАЙНЫ В СОВРЕМЕННОЙ РОССИЙСКОЙ ПРАВОВОЙ ДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ

Аннотация. Институт адвокатской тайны, предназначенный для развития конституционного положения, связанного с сохранением тайны личной жизни, подвергается серьезным изменениям в связи с развитием информационных технологий. Адвокатами и сотрудниками адвокатских образований активно применяются компьютеризированные системы, базы данных для облегчения выполнения функций по оказанию квалифицированной юридической помощи. Именно информация, содержащая сведения, относящиеся к адвокатской тайне, представляет интерес для лиц, обладающих возможностью получения доступа к чужим компьютерам. *Цель:* проанализировать институт адвокатской тайны и статус лиц, имеющих доступ к ней. Классифицировать источники адвокатской тайны, изучить механизм их действия. *Методы:* при написании работы использовались следующие методы: диалектический, анализа, синтеза, сравнительно-правовой, описания и правового моделирования. *Результаты:* автором исследована проблема института адвокатской тайны, механизмы ее сохранения и обеспечения. Выявлены противоречия между законодательным определением института адвокатской тайны и определением, популярным в сообществе адвокатов. Изучена роль работников адвокатских образований, имеющих доступ к адвокатской тайне. Предложена классификация источников адвокатской тайны и способы модернизации указанного института, что выражается в одобрении или критике позиций некоторых авторов относительно проблемы сохранения сведений, содержащих адвокатскую тайну.

Ключевые слова: адвокатская тайна, адвокат, сотрудник адвокатского образования, источники адвокатской тайны, конфиденциальные сведения, сообщество адвокатов, доверитель

Для цитирования: Петрова Р.Е. Некоторые особенности сохранения адвокатской тайны в современной российской правовой действительности / Р.Е. Петрова, Д.Г. Пиксин // Правовое государство: теория и практика. – 2022. – № 2. – С. 102–111. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.11.

© Петрова Р.Е., Пиксин Д.Г., 2022

Original article

PETROVA Rosa Yessenovna[1, 2], **PIKSIN Dmitry Grigorievich**[1, 3]
[1]MIREA – Russian University of Technology, Moscow, Russia
[2]petrova_r_e@mail.ru, https://orcid.org/0000-0002-9596-4309
[3]dimapiksin@mail.ru

SOME FEATURES OF MAINTAINING ATTORNEY-CLIENT PRIVILEGE IN MODERN RUSSIAN LEGAL REALITY

Abstract. The institution of attorney-client privilege, designed to advance the constitutional provision relating to the preservation of privacy, is undergoing major changes in connection with the development of information technologies. Lawyers and members of lawyers' associations are actively using computerized systems, databases to facilitate the provision of qualified legal assistance. It is information containing data relating to attorney-client privilege that is of interest to persons capable of gaining access to other people's computers. *Purpose:* to analyze the institution of attorney-client privilege, as well as the status of persons who have access to it. In addition, it is necessary to classify the sources of attorney-client privilege, as well as to study the mechanism of their action. *Methods:* in the course of writing the work, the dialectical method, analysis, synthesis, comparative legal, description method and legal modeling method are used. *Results:* the authors investigate the problem of the institution of attorney-client privilege, the mechanisms of its preservation and provision. Some contradictions are revealed between the legislative definition of the institution of attorney-client privilege and the definition popular in the lawyers' community. In addition, the role of members of lawyers' associations with access to attorney-client privilege is studied. A classification of sources of attorney-client privilege is made, and methods of modernization of the said institute are proposed, which is expressed in approval or criticism of the positions of some authors regarding the problem of preservation of information containing attorney-client privilege.

Keywords: attorney-client privilege, advocate, member of lawyers' office, sources of attorney-client privilege, confidential information, lawyers' community, trustor

For citation: Petrova R.Y., Piksin D.G. Some features of maintaining attorney-client privilege in modern Russian legal reality. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice,* 2022, no. 2, pp. 102–111. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.11 (In Russian).

Институт адвокатской тайны, являющийся одним из способов обеспечения конфиденциальности лиц, обратившихся за правовой помощью к адвокатам, представляет практический и научный интерес, что обусловлено ускоренным развитием информационных технологий в современном обществе.

Определение адвокатской тайны законодательно закреплено в ст. 8 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 5-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее – ФЗ «Об адвокатской деятельности»), согласно которому адвокатской тайной признаются любые сведения, связанные с оказанием адвокатом юридической помощи своему доверителю[1].

Отношения «адвокат – доверитель», составляющие ядро института адвокатской тайны, были конкретизированы на I Всероссийском съезде адвокатов 31 января 2003 г. и закреплены в Кодексе профессиональной

[1] Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации : федер. закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ // Российская газета. 2002. 5 июня.

этики адвоката[1]. В данном документе представлен открытый перечень сведений, подлежащих охране адвокатом. Стоит отметить, что положения о сохранении адвокатской тайны распространяются также на иных сотрудников адвокатских образований, осуществляющих деятельность по оказанию помощи адвокатам.

Прежде всего, стоит отметить случаи, на которые распространяются нормы о защите информации со стороны адвокатов и иных лиц, задействованных в профессиональных адвокатских образованиях. К информации, составляющей адвокатскую тайну, Кодекс профессиональной этики адвоката относит: факт обращения заявителя к адвокату, в том числе имена и их названия, а равно сведения, полученные от них; доказательства и документы, полученные адвокатом в ходе подготовки к делу; содержание правовых советов, данных доверителю или ему предназначенных; целиком адвокатское производство по делу; условия соглашения об оказании юридической помощи, в том числе расчетные операции между доверителем и адвокатом, проводимые за оказание правовой помощи; иные сведения, связанные с оказанием юридической помощи. Представляется любопытным, что законодатель в ст. 8 ФЗ «Об адвокатской деятельности» сузил границы адвокатской тайны до оказания правовой помощи адвокатом доверителю. Позицию законодателя поддерживают некоторые ученые [1, с. 699].

Мы больше склоняемся к мнению, согласно которому конфиденциальными сведениями, относящимися к адвокатской тайне, является факт обращения доверителя к адвокату, что в полной мере согласуется с положениями Конституции РФ, гарантирующими право на получение квалифицированной юридической помощи. Отсутствие единства между законодателем и адвокатским сообществом по поводу отнесения тех или иных действий и сведений, совершаемых адвокатом и доверителем, к конфиденциальным может сказаться на обеспечении сохранности сведений, составляющих адвокатскую тайну.

Стоит отметить, что охрана сведений, составляющих адвокатскую тайну, не абсолютна. Согласно ч. 3 ст. 6 Кодекса профессиональной этики адвоката адвокат и иные лица могут быть освобождены от обязанности хранить сведения, полученные в ходе оказания доверителю юридической помощи, только с согласия доверителя, которое может быть выражено только в письменной форме. При этом важно обязательное присутствие адвоката при составлении подобного согласия, а также отсутствие давления на доверителя со стороны третьих лиц и самого адвоката. До заключения такого соглашения вся информация, полученная адвокатом от доверителя, относится к адвокатской тайне и является конфиденциальной. В связи с этим доверитель имеет право требовать сохранения конфиденциальности предоставленных сведений.

Режим конфиденциальности сведений, составляющих адвокатскую тайну, в процессе судебного разбирательства может быть обеспечен по ходатайству лица о необходимости сохранения одного из видов охраняемой законом тайны – адвокатской. Например, если доверитель не желает, чтобы общественность узнала даже про сам факт его обращения к адвокату за юридической помощью и про оказание ему такой помощи, он реализует процессуальное правомочие по подаче ходатайства суду о придании разбирательству закрытого статуса.

Подобное правомочие лица, фактически позволяющее ему «закрыть» процесс, предусмотрено в гражданском (ч. 2 ст. 10 ГПК РФ), арбитражном (ч. 2 ст. 11 АПК РФ), административном (ч. 2 ст. 11 КАС РФ) судопроизводствах, а также в конституционном процессе (абз. 1 ст. 55 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации»). Однако в последнем случае в законодательстве указано, что закрытый процесс может быть объявлен только по

[1] Кодекс профессиональной этики адвоката от 31.01.2003 (ред. от 15.04.2021) [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 11.11.2021).

инициативе Конституционного Суда РФ, в том числе для сохранения адвокатской тайны[1]. Непонятным остается механизм, посредством которого какое-либо лицо может обратиться к суду о придании процессу закрытого статуса. Предполагается, что сторона может заявить ходатайство о проведении данной процедуры согласно наличию у него соответствующего правомочия. Стоит отметить, что практика не знает подобного разбирательства, когда бы сторона в ходе конституционного производства ходатайствовала о закрытии процесса ввиду нежелания разглашения сведений, составляющих адвокатскую тайну.

При этом стоит отметить, что ни один из перечисленных процессуальных законов не указывает на конкретный статус лица, участвующего в судебном разбирательстве, которое могло бы обратиться к суду с подобным ходатайством для реализации права на придание процессу закрытого статуса в целях сохранения адвокатской тайны. Считаем, что такими лицами могут быть либо сам адвокат, либо его доверитель.

УПК РФ тоже не содержит нормы, которая бы напрямую закрепляла возможность закрытия процесса по ходатайству лица, участвующего в судебном разбирательстве. Лишь в совокупности действий ст. 119 и 241 УПК РФ можно предположить реализацию механизма обеспечения конфиденциальности сведений, содержащих адвокатскую тайну, в ходе судебного разбирательства путем подачи соответствующего ходатайства. Вопрос модернизации и приведения УПК РФ в указанной части в соответствие с другими процессуальными кодексами не представляет первостепенной необходимости. Обозначенное нами различие возможности обеспечения сохранности сведений, составляющих адвокатскую тайну, в уголовном и других судопроизводствах носит исключительно ознакомительный характер.

Как было сказано, процессуальное законодательство не указывает на конкретных участников, обладающих правом заявить ходатайство о закрытии процесса для сохранения сведений, составляющих адвокатскую тайну. Исходя из этого можно говорить о том, что доверителем не было реализовано правомочие по заявлению ходатайства суду о необходимости изменения статуса судебного процесса на закрытый в целях сохранения адвокатской тайны. Это фактически свидетельствует о его согласии, выражаемом в конклюдентных действиях, на распространение подобных сведений, включая факт своего обращения к адвокату, оказание последним профессиональной помощи и др. Сведения, составляющие адвокатскую тайну и оглашенные в открытом судебном заседании, уже не являются конфиденциальными, поскольку согласно процессуальным законам в открытом заседании допускаются некоторые виды фиксации информации, полученной в ходе процесса. Подобный механизм рассматривался во время разработки проекта «Укрепление механизмов адвокатской тайны в Российской Федерации» в 2010 г., когда эксперты Европейского союза высказывали мнение о том, что адвокат может быть освобожден от сохранения адвокатской тайны конклюдентными действиями доверителя. Однако стоит отметить, что данный механизм не нашел достаточного отклика в России[2].

В целях модификации механизма обеспечения надежной охраны сведений, составляющих адвокатскую тайну, мы полагаем целесообразным предложить классификацию источников рассматриваемого вида охраняемой законом тайны. Их можно разделить на одушевленные, к которым относится сам адвокат и иные члены адвокатского об-

[1] О Конституционном Суде Российской Федерации : федер. конституц. закон от 21.07.1994 № 1-ФКЗ (ред. от 01.07.2021) [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 11.11.2021).

[2] Адвокатская тайна как предмет защиты адвокатом при проведении в отношении него следственных или оперативно-розыскных действий [Электронный ресурс]. URL: http://apno.ru/images/stories/Podgruzka/Biblioteka/AdvokTaina.pdf (дата обращения: 11.11.2021).

разования, и на неодушевленные, то есть объективированные источники, на которых зафиксирована информация субъектом.

Механизмом защиты от распространения адвокатской тайны должны быть в первую очередь обеспечены одушевленные источники. Одним из средств, составляющих данный механизм, является предоставление адвокату особого статуса, что объясняется отсутствием срока сохранения конфиденциальности сведений, составляющих адвокатскую тайну, а значит, требует действенной защиты указанного субъекта как носителя и источника данной информации [2, с. 52]. Так, ФЗ «Об адвокатской деятельности» запрещает адвокату заниматься иной трудовой деятельностью, за исключением преподавательской, научной и творческой, а его помощников и стажеров обязует в императивном порядке хранить сведения, составляющие адвокатскую тайну. Кодекс профессиональной этики адвоката обязует указанных лиц принимать меры к сохранению адвокатской тайны (абз. 2 п. 10 ст. 6). При этом Кодекс расширяет перечень лиц, которые предупреждаются о необходимости сохранения конфиденциальных данных, составляющих адвокатскую тайну. В ФЗ «Об адвокатской деятельности» законодатель закрепил положение, согласно которому запрещается именно истребовать сведения, содержащие адвокатскую тайну, от любых сотрудников адвокатских образований, в то время как адвокатское сообщество в Кодексе профессиональной этики обязует в императивном порядке всех этих лиц сохранять и не разглашать информацию, относящуюся к адвокатской тайне.

Анализируя ФЗ «Об адвокатской деятельности» и Кодекс профессиональной этики адвоката, можем отметить, что законодатель оставляет право привлечь к ответственности помощников, стажеров и иных сотрудников адвокатского образования за разглашение адвокатской тайны руководителю такого образования, поскольку указанные лица осуществляют свою деятельность на основании трудового договора.

Возвращаясь к способам охраны лиц, причастных к обеспечению адвокатской тайны, стоит сказать об особом положении адвоката, закрепленном в УПК РФ. Так, согласно п. 2 и 3 ч. 3 ст. 56 УПК РФ адвокат не может быть вызван на процесс в качестве свидетеля и давать показания по поводу оказания им юридической помощи, в том числе оглашать сведения, содержащие адвокатскую тайну. На наш взгляд, представленный механизм действий уголовно-процессуальных норм, запрещающих привлекать адвоката как носителя адвокатской тайны в качестве свидетеля, является достаточно эффективным и позволяет оградить представителей адвокатуры от излишних провокаций, связанных с попытками разузнать сведения, составляющие адвокатскую тайну.

При этом стоит отметить, что невозможность привлечения адвоката в качестве свидетеля для дачи показаний, касающихся адвокатской тайны, предусмотрена только в УПК РФ. Ни один другой процессуальный кодекс, ни Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» не знают такого механизма, касающегося привлечения адвоката в качестве свидетеля по делу, где участвовал его доверитель. Это не значит, что адвоката могут привлечь в качестве свидетеля и обязать раскрыть конфиденциальные сведения, связанные с его доверителем. Однако, по нашему мнению, для обеспечения полноценной и всеобъемлющей защиты адвоката как источника адвокатской тайны законодателю следовало бы распространить данное положение УПК РФ на остальные виды судопроизводства.

Возвращаясь к ФЗ «Об адвокатской деятельности», стоит отметить, что законодателем также предусмотрен ряд механизмов по обеспечению независимости адвоката. Так, согласно ст. 18 этого закона не допускается вмешательство в адвокатскую деятельность, адвокат не может быть привлечен к какой-либо ответственности за выраженное им в ходе осуществления профессиональной деятельности мнение, за исключением случаев установления вступившим в силу приговором суда виновности адвоката в преступном деянии. Однако стоит отметить, что законо-

датель в данном случае допускает оговорку, по которой адвокат может быть привлечен доверителем к гражданско-правовой ответственности вследствие оказания неграмотной юридической помощи.

Любопытной представляется особенность, которая гарантирует адвокату иммунитет за выраженное им мнение в ходе осуществления профессиональной деятельности даже в случае приостановления или прекращения его полномочий. Стоит отметить, что Закон РФ «О статусе судей» не предусматривает данного механизма, как и Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации». Также в отношении адвоката, его жилых и служебных помещений, используемых для осуществления профессиональной деятельности, не могут быть проведены никакие оперативно-разыскные мероприятия без постановления суда. Адвокат, члены его семьи, их имущество находятся под защитой государства, в том числе органов внутренних дел, в чьи обязанности вменяется обеспечение защиты указанным лицам и объектам.

Переходя к анализу таких субъектов, как помощники, стажеры адвоката, а также иные лица, осуществляющие трудовую деятельность в адвокатском образовании, можно усмотреть, что недостаточно разработан механизм ограждения указанных лиц, обязанных хранить адвокатскую тайну, от возможности разглашения данных сведений. Помимо этого, стоит уделить особое внимание идее, обозначенной в научных кругах и отражающей позицию относительно отсутствия единого перечня сведений, составляющих адвокатскую тайну, что, по мнению Д.Б. Подоприхина, создает дополнительные угрозы для ее нарушения [3, с. 111–112].

Так, помощник или стажер адвоката могут быть вызваны в качестве свидетелей в процесс и, согласно процессуальным нормам, обязаны будут давать показания. В связи с этим возникает коллизия: с одной стороны, указанные лица обязаны свидетельствовать, с другой стороны, согласно положениям ст. 27 и 28 ФЗ «Об адвокатской деятельности», а также Кодексу профессиональной этики адвоката, они обязаны хранить сведения, содержащие адвокатскую тайну. В связи с этим мы предлагаем внести дополнительные положения в процессуальное законодательство, которые бы закрепляли невозможность привлечения указанной категории сотрудников адвокатских образований свидетельствовать по тем делам, где участвовали доверители адвокатов, на которых работают данные сотрудники, в части распространения сведений, составляющих адвокатскую тайну.

Не стоит забывать про иных лиц, осуществляющих трудовую деятельность в адвокатском образовании и связанных положением Кодекса профессиональной этики адвоката хранить информацию, составляющую адвокатскую тайну. Их правовой статус и обязанность хранить тайну напрямую не закреплены в ФЗ «Об адвокатской деятельности». Сообществом адвокатов в п. 10 ст. 6 Кодекса профессиональной этики адвоката лишь установлено, что такие лица не могут оглашать информацию, связанную с оказанием юридической помощи. При этом, как было ранее отмечено, законодатель иначе формулирует понятие адвокатской тайны, нежели адвокатское сообщество, что, по нашему мнению, сужает объем сохраняемой тайны указанным кругом лиц. Данное суждение вытекает из сопоставления формулировки законодательства и Кодекса профессиональной этики адвоката. Конкуренция норм процессуального права, которая не запрещает вызывать в качестве свидетелей иных сотрудников адвокатских образований, кроме адвоката, его помощников и стажеров, и положений Кодекса профессиональной этики адвоката в части обязанности иных лиц сохранять сведения, относящиеся к адвокатской тайне, подводит к явной проблеме с точки зрения иных лиц, осуществляющих трудовую деятельность в адвокатском образовании: свидетельствовать и нарушить положения Кодекса или не свидетельствовать и быть привлеченным к уголовной ответственности по ст. 308 УК РФ. В связи с обозначенным можно сде-

лать вывод о том, что недобросовестные лица, стремящиеся получить сведения, составляющие адвокатскую тайну, вполне могут это реализовать, воспользовавшись данным пробелом.

Подводя итог обеспечению безопасности одушевленных источников адвокатской тайны, к которым относятся адвокат, его помощники, стажеры, а также иные лица, осуществляющие трудовую функцию в адвокатском образовании и имеющие доступ к адвокатской тайне, стоит отметить, что законодателем предусмотрен ряд действенных механизмов по обеспечению конфиденциальности сведений, связанных с обращением доверителя к адвокату и оказанием ему профессиональной юридической помощи, однако можно проследить, что существуют законодательные коллизии и пробелы, позволяющие получить те или иные сведения, составляющие адвокатскую тайну.

Анализируя следующую группу носителей информации, содержащей адвокатскую тайну, можем отметить, что законодателем представлена скудная информация, касающаяся способов сохранения неодушевленных источников и информации, содержащейся на них.

Так, п. 9 ст. 6 Кодекса профессиональной этики адвоката предусмотрен лишь один из способов сохранения объективированной информации. Согласно данному положению адвокат в целях сохранения адвокатской тайны обязан вести делопроизводство по каждому конкретному делу отдельно от остальных материалов и документов. Все материалы, имеющие отношение к адвокатскому производству по тому или иному делу, должны быть обозначены как принадлежащие адвокату или исходящие от него. Можно сказать, что данное положение достаточно эффективно при бумажном производстве, поскольку, опечатывая документ или иным образом помечая его, адвокат, с одной стороны, оберегает сведения, содержащиеся в нем, с другой – имеет возможность удостовериться в целости и сохранности документа, содержащего адвокатскую тайну.

Более детально меры по обеспечению сохранения адвокатской тайны были закреплены в Рекомендациях по обеспечению адвокатской тайны и гарантий независимости адвоката при осуществлении адвокатами профессиональной деятельности [1] Положения, закрепленные в данном документе, достаточно успешно прижились в региональных палатах адвокатов. Так, адвокатская палата Чувашии предписывает адвокатам использовать закрепленные в указанных Рекомендациях положения Федеральной палаты адвокатов по сохранению адвокатской тайны.

В целом меры, изложенные в Рекомендациях по обеспечению адвокатской тайны и гарантий независимости адвоката при осуществлении адвокатами профессиональной деятельности, можно разделить на несколько групп, среди которых преобладающую позицию занимают меры по обеспечению информационной безопасности, содержащейся на компьютерах, мобильных телефонах, серверах адвокатских образований. Акцент разработчиков Рекомендаций, прежде всего, связан с активным использованием адвокатами современных технологий, которые могут создать угрозу незаконного завладения сведениями, содержащими адвокатскую тайну.

Одним из способов получения доступа к сведениям, содержащимся на компьютерах адвокатов, является указываемый Ю.И. Соловьевой фишинг. В данном случае адвоката под каким-либо предлогом, зачастую обманом, вынуждают установить вредоносную программу на компьютер, скачивают конфиденциальные данные, составляющие адвокатскую тайну, а затем злоумышленники могут придать похищенные сведения огласке [2, с. 53].

Для предотвращения подобных ситуаций Рекомендациями предлагается периодиче-

[1] Рекомендации по обеспечению адвокатской тайны и гарантий независимости адвоката при осуществлении адвокатами профессиональной деятельности // Федеральная палата адвокатов Российской Федерации : сайт [Электронный ресурс]. URL: https://fparf.ru/documents/fpa-rf/the-documents-of-the-council/recommendations-to-ensure-attorney-client-privilege-and-guarantees-the-independence-of-the-lawyer-in/ (дата обращения: 29.09.2021).

ски менять SIM-карты в целях защиты от прослушивания, удалять излишнюю информацию в корне и из Корзины, обеспечить защиту от стороннего проникновения и др. Стоит отметить, что, несмотря на разработку адвокатским сообществом Правил поведения адвокатов в Интернете, мы полностью поддерживаем позицию Н.А. Кочкурова и А.П. Коробовой, утверждающих, что необходима более детальная и углубленная регламентация поведения адвокатов в Интернете, поскольку с их стороны замечен ряд ошибок, создающих угрозу распространения сведений, содержащих адвокатскую тайну [4, с. 171].

К следующей группе мер относится обеспечение сохранения информации, содержащей адвокатскую тайну, при общении с доверителем или другими адвокатами. Так, представители адвокатского сообщества, разработавшие указанные Рекомендации, советуют проводить встречи с доверителями в помещениях, где может обеспечиваться максимальная конфиденциальность. Помимо этого, особое внимание уделяется хранению письменных источников, содержащих адвокатскую тайну. Предлагаются следующие меры: отдельное хранение всех делопроизводств, размещение правовой аналитики отдельно от остальной документации. Адвокатам также рекомендуется ознакомить персонал адвокатского образования с Кодексом профессиональной этики адвоката и федеральным законом, где устанавливаются права и обязанности данных лиц в отношении адвокатской тайны. Особое внимание стоит уделять сетевым администраторам и бухгалтерам, которые обрабатывают достаточно большой объем информации, непосредственно относящейся к предмету адвокатской тайны[1].

Стоит отметить, что некоторые авторы предпринимают попытки сравнить меры, предлагаемые отечественными и зарубежными адвокатскими сообществами, по сохранению адвокатской тайны. Так, М.И. Коган приводит ряд критериев, принятых Американской ассоциацией юристов, которые позволяют определить качество предпринятых адвокатами мер по сохранению сведений, составляющих адвокатскую тайну: ценность и значимость информации; степень вероятности раскрытия информации при условии, что не будет использована усиленная защита; затраты, необходимые для обеспечения адвокатской тайны дополнительной защитой, и т. д. При этом заявлено, что указанные меры американских и отечественных адвокатов достаточно общие [5, с. 221].

Мы не согласны с данной позицией, поскольку, как уже было указано, ФПА России приводит достаточно конкретные меры по обеспечению адвокатами конфиденциальности, при этом стоит отметить, что указанные меры являются рекомендательными, то есть адвокаты вольны сами использовать их, а также разрабатывать собственные по обеспечению сохранности адвокатской тайны. Трудно не согласиться, основываясь на указанном перечне критериев, позволяющих определить качество обеспечения сведений, содержащих адвокатскую тайну, что американские коллеги действительно приводят достаточно общие критерии, которыми должен руководствоваться адвокат при сохранении конфиденциальных сведений, полученных от доверителя в ходе его обращения к адвокату. Однако мы полностью разделяем позицию указанного автора в части необходимости сотрудничества представителей адвокатского и технического сообществ в целях усовершенствования методов обеспечения сохранности адвокатской тайны, повышения цифровой грамотности сотрудников адвокатских образований [5, с. 222].

Помимо указанных нами способов обеспечения конфиденциальности сведений, относящихся к адвокатской тайне, некоторыми специалистами предлагаются дополнительные меры, которые, по их мнению, могут по-настоящему способствовать превентивной защите информации, относящейся к обозна-

[1] Адвокатская палата Чувашской Республики : сайт [Электронный ресурс]. URL: http://advokpalata-21.ru/urbanleft/taina-protection.html (дата обращения: 29.09.2021).

ченному виду тайны. Так, А. Михайлова предлагает возвысить адвокатскую тайну над другими: банковской, налоговой и др. Автор приводит мнения практикующих юристов, которые отмечают незащищенность адвокатов перед правоохранителями. Более того, А. Михайлова выдвигает идею о необходимости обеспечения адвокатской тайны большей степенью защиты путем внесения ряда поправок в Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности», а также путем показательных наказаний следователей и судей, явно нарушающих гарантии адвоката, направленные на сохранение адвокатской тайны[1].

Мы не разделяем точку зрения А. Михайловой, поскольку современное российское общество не нуждается в разрешении дел в отношении лиц, пользующихся своим служебным положением для незаконного получения информации, содержащей адвокатскую тайну, показательно и с неоправданной строгостью. Однако обозначенная мысль не означает отсутствие необходимости закрепления нормы в УК РФ, суть которой состояла бы в привлечении к ответственности должностных лиц, обладающих властными полномочиями и использующими их для незаконного сбора и использования сведений, содержащих адвокатскую тайну.

Исходя из всего сказанного, можно сделать вывод о том, что институт адвокатской тайны представляет собой достаточно действенный механизм по обеспечению прав на конфиденциальность доверителей, однако при более детальном анализе обнаруживается ряд пробелов и коллизий. Это, прежде всего, связано с отсутствием точного перечня сведений, составляющих адвокатскую тайну, действенных и единообразных механизмов, ограждающих адвоката и его сотрудников от невольного разглашения ими таких сведений. При этом стоит отметить, что процессуальное законодательство в некоторых случаях предусматривает возможность придания судебному процессу закрытого статуса по инициативе лица, обратившегося к адвокату, в целях недопущения разглашения сведений, составляющих адвокатскую тайну. Отдельно стоит уделить внимание детально проработанным способам сохранения объективированных источников информации, разработанным сообществом адвокатов и активно использующимся региональными адвокатскими образованиями.

[1] Михайлова А. Обыски, прослушка, налоговые проверки: как нарушается адвокатская тайна [Электронный ресурс] // Право ru : сайт. URL: https://pravo.ru/story/203435/ (дата обращения: 29.09.2021).

Список источников

1. Каразневич Н.К. Гарантии и проблемы сохранения адвокатской тайны / Н.К. Каразневич // Уральский журнал правовых исследований. – 2019. – № 6 (7). – С. 698–707.

2. Соловьева Ю.И. Проблема обеспечения сохранения адвокатской тайны в условиях цифровизации / Ю.И. Соловьева // Евразийская адвокатура. – 2019. – № 6 (43). – С. 51–55.

3. Подоприхин Д.Б. Актуальные проблемы института адвокатской тайны / Д.Б. Подоприхин // Вестник Южно-уральского государственного университета. Серия: Право. – 2017. – Т. 17, № 2. – С. 111–116.

4. Кочкуров Н.А. О защите информации в сети Интернет в связи с обеспечением адвокатской тайны / Н.А. Кочкуров, А.П. Коробова // Вестник молодых ученых Самарского государственного экономического университета. – 2017. – № 2 (36). – С. 170–172.

5. Коган М.И. Обеспечение сохранения адвокатской тайны при использовании адвокатом современных технологий и электронных девайсов / М.И. Коган // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). – 2020. – № 11 (75). – С. 218–223.

References

1. Karaznevich N.K. Guarantees and problems of saving of attorney's client privilege. *Ural'skij zhurnal pravovyh issledovanij = Ural Journal of Legal Research,* 2019, no. 6 (7), pp. 698–707. (In Russian).

2. Soloviova J.I. The problem of ensuring the conservation of attorney-client privilege in the conditions of digitalization. *Evrazijskaya advokatura = Eurasian Advocacy,* 2019, no. 6 (43), pp. 51–55. (In Russian).

3. Podoprikhin D.B. Urgent problems of the attorney – client privilege. *Vestnik YUzhno-ural'skogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Pravo = Bulletin of South Ural State University. Series: Law.* 2017, vol. 17, no. 2, pp. 111–116. (In Russian).

4. Kochkurov N.A., Korobova A.P. On the protection of information on the Internet in connection with the provision of attorney-client privilege. *Vestnik molodyh uchenyh Samarskogo gosudarstvennogo ekonomicheskogo universiteta = Bulletin of Young Scientists of the Samara State University of Economics.* 2017, no. 2 (36), pp. 170–172. (In Russian).

5. Kogan M.I. Maintaining the security of attorney-client privilege while using modern technologies and electronic devices. *Vestnik Universiteta imeni O.E. Kutafina (MGYUA) = Courier of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).* 2020, no. 11 (75), pp. 218–223. (In Russian).

Информация об авторах

Петрова Роза Есеновна – кандидат юридических наук, доцент кафедры правового обеспечения национальной безопасности МИРЭА – Российского технологического университета;

Пиксин Дмитрий Григорьевич – студент Института кибербезопасности и цифровых технологий МИРЭА – Российского технологического университета.

Information about the Authors

Petrova Rosa Yessenovna – Candidate of Sciences (Law), Associate Professor of the Department of Legal Support of National Security, MIREA – Russian Technological University;

Piksin Dmitry Grigorievich – student of the Institute of Cybersecurity and Digital Technologies, MIREA – Russian Technological University.

Статья поступила в редакцию 12.02.2022; одобрена после рецензирования 28.03.2022; принята к публикации 29.03.2022.

The article was submitted 12.02.2022; approved after reviewing 28.03.2022; accepted for publication 29.03.2022.

Научная статья
УДК 349
DOI 10.33184/pravgos-2022.2.12

ПОЛЯКОВА Татьяна Анатольевна[1], **КАМАЛОВА Гульфия Гафиятовна**[2]
[1]Институт государства и права РАН, Москва, Россия, Polyakova_ta@mail.ru
[2]Удмуртский государственный университет, Ижевск, Россия, gulfia.kamalova@gmail.com

НОВЫЕ ВЕКТОРЫ РАЗВИТИЯ СИСТЕМЫ ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИНФОРМАЦИОННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ КАК ОДНОГО ИЗ ПРИОРИТЕТОВ НАЦИОНАЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ (К 30-ЛЕТИЮ ПРИНЯТИЯ ЗАКОНА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ «О БЕЗОПАСНОСТИ»)

Аннотация. Статья посвящена актуальным вопросам развития российского законодательства об информационной безопасности в целях обеспечения национальной безопасности Российской Федерации. *Цель:* научное осмысление динамики и приоритетных векторов правового регулирования информационной безопасности в современных условиях цифровизации и геополитических рисков. *Методы:* исследование выполнено на основе применения системного подхода и комплекса общенаучных и специальных правовых методов. *Результаты:* авторы обосновывают необходимость разработки и принятия в России специального федерального закона, направленного на обеспечение информационной безопасности в условиях деструктивного воздействия западных государств на информационное пространство в целях дестабилизации геополитической обстановки. В фокусе внимания также развитие ключевых направлений правового обеспечения информационной безопасности за прошедшие тридцать лет с момента принятия Закона РФ «О безопасности». Среди наиболее проблемных вопросов, требующих организационно-правовых решений для обеспечения информационной безопасности, в настоящее время особенно выделяются: защита информационных прав и свобод гражданина, обеспечение достоверности общественно значимой информации и противодействие распространению фейковой информации, защита русского языка и культуры, усиление правовых требований к защите конфиденциальности цифровых данных, охрана цифрового суверенитета, противодействие кибератакам и киберпреступности, цифровому давлению глобальных IT-корпораций и др.

Ключевые слова: национальная безопасность, правовое обеспечение, информационная безопасность, цифровая эпоха, система информационного права, правовые риски, цифровой суверенитет, технологический суверенитет

Финансирование. Статья написана в рамках Государственного задания № 0136-2021-0042 «Правовое регулирование цифровой экономики, искусственного интеллекта, информационной безопасности».

Для цитирования: Полякова Т.А. Новые векторы развития системы правового обеспечения информационной безопасности как одного из приоритетов национальной безопасности (к 30-летию принятия Закона Российской Федерации «О безопасности») / Т.А. Полякова, Г.Г. Камалова // Правовое государство: теория и практика. – 2022. – № 2. – С. 112–121. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.12.

© Полякова Т.А., Камалова Г.Г., 2022

Original article

POLYAKOVA Tatiana Anatolievna[1], **KAMALOVA Gulfiya Gafiyatovna**[2]
[1]Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow, Russia, Polyakova_ta@mail.ru
[2]Udmurt State University, Izhevsk, Russia, gulfia.kamalova@gmail.com

NEW VECTORS FOR DEVELOPMENT OF THE SYSTEM OF LEGAL SUPPORT OF INFORMATION SECURITY AS ONE OF THE PRIORITIES OF NATIONAL SECURITY (TO THE 30TH ANNIVERSARY OF THE ADOPTION OF THE LAW OF THE RUSSIAN FEDERATION «ON SECURITY»)

Abstract. The article is devoted to topical issues of development of legislation on information security in the context of ensuring the national security of the Russian Federation. The *purpose* of the study is to scientifically comprehend the dynamics and priority vectors of legal regulation of information security in the current conditions of digitalization and geopolitical risks. *Methods:* the study is carried out on the basis of a systematic approach and a complex of general scientific and special legal methods. *Results:* the authors justify the need to develop and adopt a special federal law in Russia, aimed at ensuring information security in the context of the destructive influence of western states on the information space in order to destabilize the geopolitical situation. The authors' attention is also focused on the development of key areas of legal support of information security for the past thirty years since the adoption of the Law of the Russian Federation «On Security». The most problematic issues requiring organizational and legal solutions to ensure information security currently include the protection of information rights and freedoms of citizens, ensuring the reliability of socially significant information and counteracting the dissemination of fake information, protecting the Russian language and culture, strengthening legal requirements to protect the confidentiality of digital data, protecting digital sovereignty, counteracting cyberattacks and cybercrime, digital pressure of global IT-corporations and others.

Keywords: national security, legal support, information security, digital age, information law system, legal risks, digital sovereignty, technological sovereignty

Financing. The article is written within the framework of State Task No. 0136-2021-0042 «Legal regulation of digital economy, artificial intelligence, information security».

For citation: Polyakova T.A., Kamalova G.G. New vectors for development of the system of legal support of information security as one of the priorities of national security (to the 30th anniversary of the adoption of the law of the Russian Federation «On Security»). *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice,* 2022, no. 2, pp. 112-121. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.12 (In Russian).

Введение. Обеспечение национальной безопасности посредством охраны и защиты прав, свобод и законных интересов граждан, различных социальных групп и общества является стратегической, приоритетной задачей любого государства. Несомненно, это детерминирует формирование государственной политики в публично-правовой сфере, трансформацию правовой системы, включая систему правового регулирования отношений, связанных с обеспечением информационной безопасности, развитие ее принципов, категориально-понятийного аппарата и институционализации, вопросов ответственности.

В современной России первым законодательным актом, направленным на решение

задач правового обеспечения национальной безопасности, стал Закон РФ 1992 г. «О безопасности»[1], что позволяет сегодня констатировать преодоление тридцатилетнего рубежа развития правовых средств регулирования общественных отношений в данной сфере. В связи с этим нельзя не отметить роль указанного закона не только в становлении российского законодательства о безопасности, но и, по сути, в закреплении организационно-правовых основ безопасности, ее системы и порядка обеспечения, а также функциональных и методологических особенностей. Результаты научных исследований свидетельствуют о том, что Законом РФ «О безопасности» были созданы базовые законодательные основания для теоретических исследований правоотношений и совершенствования нормативно-правовой основы обеспечения национальной безопасности, а в дальнейшем – информационной безопасности как одного из ключевых направлений. Не останавливаясь в рамках данной статьи подробно на положениях указанного закона, важным представляется обратить внимание на то, что в нем были закреплены принципы обеспечения безопасности, такие как законность, баланс жизненно важных интересов личности, общества и государства, взаимная ответственность субъектов, интеграция с международными системами безопасности.

Однако в 2010 г. в связи с определением в условиях XXI в. новых стратегических задач был принят новый Федеральный закон «О безопасности»[2], в котором, безусловно, нашло отражение изменение официальных взглядов на обеспечение национальной безопасности под воздействием новых вызовов и угроз, а также развитие теоретических правовых концепций, связанных с безопасностью личности, общества и государства. Так, согласно ст. 4 данного федерального закона государственная политика в области обеспечения национальной безопасности охватывает взаимосвязанный массив политических, социально-экономических, организационно-правовых, информационных, военных, специальных и иных мер, что определяет комплексный характер регулирования данной сферы.

Современное состояние законодательства в сфере обеспечения информационной безопасности. Следует признать, что за прошедшие с 1992 г. три десятилетия наблюдается значительный прогресс в создании и совершенствовании правовых механизмов обеспечения как национальной безопасности в целом, так и отдельных ее направлений. В настоящее время действует целый ряд федеральных законов, регулирующих совокупность взаимосвязанных общественных отношений, включая вопросы обеспечения пожарной, промышленной, биологической, радиационной, транспортной и пищевой безопасности, безопасности дорожного движения и др., а также безопасности отдельных объектов инфраструктуры Российской Федерации и дружественных государств, в том числе объектов топливно-энергетического, оборонно-промышленного комплексов и космической отрасли. Это позволяет констатировать существенное расширение рамок и векторов обеспечения национальной безопасности в российском законодательстве. Одновременно обращает на себя внимание ситуация, связанная с отсутствием в системе правового регулирования в области безопасности специального федерального закона, направленного на обеспечение информационной безопасности, несмотря на различные дискуссионные предложения, обосновывающие необходимость его принятия. Такой позиции придерживаются и авторы настоящей статьи.

В условиях дальнейшего развития информационного общества и цифровизации всех сфер решение задач обеспечения национальной безопасности требует разработки теоретико-методологических вопросов информационной безопасности, которые справедливо определены как приоритетные в целях решения стратегических задач Рос-

[1] О безопасности : закон РФ от 05.03.1992 № 2446-1 (ред. от 26.06.2008) // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 15, ст. 769.

[2] О безопасности : федер. закон от 28.12.2010 № 390-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2011. № 1, ст. 2.

сийской Федерации[1]. Однако по прошествии времени генезис государственной политики и выделение приоритетов в этой области показывают переход не только от концептуальных документов к стратегическим, утверждаемым указами Президента РФ, то есть приобретающим нормативно-правовой характер, но также к основам стратегического планирования в области национальной безопасности[2]. В этой связи представляется, что в рамках данной статьи нельзя обойти вниманием развитие системы документов стратегического планирования в области информационной безопасности, несомненно связанных с общей системой правового обеспечения национальной безопасности.

Полагаем, что определенной точкой бифуркации можно считать утверждение Президентом РФ 2 июля 2021 г. Стратегии национальной безопасности РФ. Следует отметить, что в данном новом документе стратегического планирования проблемам информационной безопасности впервые посвящен целый раздел, в котором обращается внимание на повышение угроз безопасности граждан, общества и государства, в том числе расширение применения цифровых технологий для вмешательства во внутренние дела государства и подрыва его суверенитета (включая информационный, цифровой, сетевой, технологический и др.).

Сегодня государственную правовую политику России в области информационной безопасности отражает Доктрина информационной безопасности РФ, утвержденная Указом Президента РФ в декабре 2016 г., которая, на наш взгляд, с учетом новой Стратегии национальной безопасности требует существенной корректировки. Следует отметить, что выделение обеспечения информационной безопасности в качестве стратегического приоритета связано с развитием российского информационного пространства, укреплением национальной информационной инфраструктуры и одновременно существующими проблемами безопасности. Вместе с тем, как было отмечено ранее, в российском законодательстве отсутствует специальный федеральный закон, регулирующий сферу обеспечения информационной безопасности, и нормы, связанные с этими вопросами, сосредоточены в основном в общем акте, направленном на регламентацию информационной сферы в целом[3], что, как представляется, не в полной мере отвечает новым вызовам, угрозам и рискам современного этапа развития общественных отношений. По сути, единственным законодательным актом, напрямую связанным с информационной безопасностью, является Федеральный закон, направленный на обеспечение безопасности критической информационной инфраструктуры России[4].

Кроме того, следует отметить, что отдельные нормы в рассматриваемой сфере рассредоточены по значительному числу нормативных правовых актов. Исследование

[1] О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации : указ Президента РФ от 02.07.2021 № 400 // Собрание законодательства РФ. 2021. № 27 (ч. II), ст. 5351 ; Об утверждении Доктрины информационной безопасности Российской Федерации : указ Президента РФ от 05.12.2016 № 646 // Собрание законодательства РФ. 2016. № 50, ст. 7074 ; О Стратегии научно-технологического развития Российской Федерации : указ Президента РФ от 01.12.2016 № 642 // Собрание законодательства РФ. 2016. № 49, ст. 6887 ; О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации : указ Президента РФ от 10.10.2019 № 490 // Собрание законодательства РФ. 2019. № 41, ст. 5700 ; О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы : указ Президента РФ от 09.05.2017 № 203 // Собрание законодательства РФ. 2017. № 20, ст. 2901 и др.

[2] Об утверждении Основ государственной политики Российской Федерации в области международной информационной безопасности : указ Президента РФ от 12.04.2021 № 213 // Собрание законодательства РФ. 2021. № 16 (ч. 1), ст. 2746.

[3] Об информации, информационных технологиях и о защите информации : федер. закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2006. № 31 (ч. 1), ст. 3448.

[4] О безопасности критической информационной инфраструктуры Российской Федерации : федер. закон от 26.07.2017 № 187-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2017. № 31 (ч. 1), ст. 4736.

позволяет утверждать, что отмеченные тенденции, с одной стороны, свидетельствуют о необходимости специального законодательного регулирования в области информационной безопасности Российской Федерации, с другой стороны, в свете исторической и перспективной динамики развития ИКТ-среды и обеспечения ее безопасности подтверждают потребность в научном переосмыслении роли и места правового обеспечения информационной безопасности в системе национальной безопасности, а также в правовой системе.

Не останавливаясь в данной статье подробно на дискуссии о проблемах дефинирования понятия «информационная безопасность», нельзя не отметить, что оно имеет системообразующий характер, определяющий саму возможность жизни и функционирования любого субъекта. Неслучайно вопросы правового обеспечения информационной безопасности занимают одно из ключевых мест в системе информационного права и совокупность правовых норм и доктринальных положений традиционно характеризуется как подотрасль этой комплексной отрасли права [1]. Вместе с тем сегодня роль правовых вопросов информационной безопасности является ключевой, стала приоритетом в системе правового регулирования информационной сферы, буквально пронизывая ее. Полагаем, что это является еще одним подтверждением неразрывной связи информационного права и правового обеспечения информационной безопасности, а также ставит под сомнение вопрос о том, что правовое обеспечение информационной безопасности остается лишь подотраслью в системе информационного права, учитывая ее значение в системе права в условиях ее трансформации.

Приоритеты и векторы развития правового регулирования в сфере информационной безопасности. Обратившись к предметной сфере регулирования, следует отметить рост информационных угроз и рисков, а также вовлечение в эту сферу разнообразных проблем, детерминированных вызовами современности. В прогнозах по результатам экспертного исследования на 2022 г. (сделанных до событий февраля – марта этого года) отмечались следующие актуальные тренды развития киберугроз и средств обеспечения информационной безопасности: рост использования программ-вымогателей, шифровальщиков и иных способов кибермошенничества, совершенствование технического регулирования и усиление требований регуляторов, дальнейшее развитие сертификации средств информационной безопасности и необходимости импортозамещения. Кроме того, важное место в прогнозах заняли вопросы идентификации, аутентификации и управления доступом, а также сетевого доступа с «нулевым доверием», еще более актуализировавшиеся в условиях распространения коронавирусной инфекции COVID-19 и широкомасштабных западных санкций[1].

При этом цифровизация, усугубленная общемировым кризисом и начавшимися глобальными тектоническими процессами, в настоящее время усиливает не только роль достоверной информации и знаний, активизирует динамику появления новых субъектов и объектов правоотношений, новых способов осуществления деятельности в информационной сфере, но и оказывает значительное влияние на развитие системы правового регулирования, что детерминировано логикой экспоненциальной динамики цифровых и квантовых технологий, а также глобальной конкуренцией национальных экономик и государственного управления, порой переходящей в конфронтацию. При этом цифровые технологии сегодня выступают драйвером развития различных сфер, определяя их перспективы и в значительной мере позволяя выиграть в обострившейся конкурентной борьбе.

Непреходящую роль для обеспечения информационной безопасности имеет развитие ее конституционно-правовых основ, определивших сферу обороны и безопасно-

[1] Прогноз развития киберугроз и средств защиты информации. 2022 [Электронный ресурс]. URL: https://www.anti-malware.ru/analytics/2022-Cyber-Threats-and-Information-Security-Forecast (дата обращения: 20.03.2022).

сти, оборота цифровых данных в качестве предмета ведения Российской Федерации, что детерминируется их стратегической значимостью [2]. Конституционными нормами закреплены информационные права и свободы, основы права на информационную безопасность личности, а также их пределы и основания ограничений. В современных условиях противостояния западных государств с Российской Федерацией и исключения нашего государства из ряда международных организаций конституционные положения определяют меру прав и свобод человека и гражданина, их незыблемость.

Вместе с тем отмечается, что информационные права и свободы не безграничны: существуют конституционно установленные границы их реализации, определяющие модель правомерного поведения субъекта в информационной сфере [3]. Однако научных исследований правовых проблем в данной сфере пока явно недостаточно. Так, в целях правового обеспечения информационной безопасности государственного управления сегодня как никогда актуально изучение информационно-правовых пределов принятия юридически значимых решений искусственным интеллектом [4].

Исследования показывают, что развитие цифровых технологий актуализирует значение правовых вопросов защиты охраняемых законом тайн и иной информации ограниченного доступа как в связи с необходимостью защиты конфиденциальности в цифровой среде и противодействия несанкционированному доступу к цифровым данным, так и, например, в связи с расширением состава и характера информации ограниченного доступа (тайн). Сегодня исследователи предлагают расширить систему охраняемых законом тайн путем включения в них тайны идентификации, телемедицинской тайны и др. [5; 6, с. 11]. Полагаем, что с такой позицией следует согласиться, но в связи с этим остается не в полной мере ясным место конфиденциальности электронных сообщений и иных цифровых данных. Кроме того, с увеличением в настоящее время кибератак и ростом киберпреступности целесообразным видится усиление законодательных требований к защите конфиденциальности цифровых данных.

В условиях перехода к полицентризму одним из негативных результатов цифровизации явилось создание и распространение в цифровой среде недостоверной (фейковой) информации, что стало острой проблемой. Идут процессы совершенствования технологий воздействия на личное и массовое сознание, дестабилизации общества, что детерминирует необходимость развития организационно-правовых механизмов обеспечения информационно-психологической безопасности личности и общества, а также противодействия правовыми средствами распространению недостоверной общественно значимой информации.

Беспрецедентное распространение фейковой информации сегодня сочетается со стремлением глобальных транснациональных IT-корпораций, демонстрирующих право сильного, контролировать характер распространяемой в сети Интернет информации, что породило переосмысление феномена интернет-цензуры [7]. При этом необходимость ограничения влияния на цифровое пространство IT-гигантов отмечается и в западных государствах, обеспокоенных применением антиконкурентных практик[1]. Исследователями также отмечается скоординированная политика транснациональных IT-корпораций, фактически сформировавших олигополию и обеспечивающих доминирование в мире прозападной точки зрения и информационного давления на страны[2].

---

[1] В Евросоюзе ограничат цифровые гиганты [Электронный ресурс]. URL: https://news.rambler.ru/internet/48374307/?utm_content=news_media&utm_medium=read_more&utm_source=copylink (дата обращения: 27.03.2022).

[2] В ОП РФ винят американских ИТ-гигантов в трудностях отношений между РФ и Европой [Электронный ресурс]. URL: https://news.rambler.ru/ weapon/48366300/?utm_content=news _media&utm_medium =read_more&utm_source=copylink (дата обращения: 25.03.2022).

Все эти процессы затрудняют донесение до мировой общественности позиции России по стратегически значимым для нее вопросам и позволяют представлять в искаженном свете многие современные процессы и смыслы. Указанное требует развития правовых механизмов обеспечения национальных интересов в цифровом пространстве, в том числе посредством пресечения незаконного ограничения конституционно закрепленных информационных прав и свобод на доступ к информации, а также защиты русского языка и российской культуры в контексте обеспечения национальной безопасности. В связи с этим исследователями отмечается, что защита русского языка является компонентом национальной безопасности, однако мероприятия, проводимые в данном направлении, сегодня носят не подкрепленный необходимыми правовыми нормами характер [8, с. 62–63].

Применение западными государствами экономических и иных санкций актуализировало дальнейшее развитие правового регулирования цифровых технологий, включая совершенствование правовых механизмов создания и оборота цифровых валют как направления обеспечения экономической безопасности России. Необходимо отметить, что правовой режим цифровых валют и цифровых финансовых активов является комплексным и лежит на стыке финансового и информационного права, что предопределяет необходимость усиления межотраслевых исследований публично-правовых вопросов цифровизации в интересах национальной безопасности. Хотя сегодня предпринимаются попытки создать препятствия использованию цифровой валюты для решения российских экономических задач[1], децентрализованная природа цифровых финансовых активов вряд ли позволит реализовать такой сценарий. Однако для обеспечения национальной безопасности стратегически важно формирование и дальнейшее создание правовых условий для оборота цифровых валют в интересах России.

Развитие цифровых инноваций является ключевым вектором экономического укрепления России. В связи с этим особое значение приобретает внедрение правовых механизмов обеспечения информационной безопасности, разработки и внедрения цифровых инноваций. Одним из основных способов формирования необходимых правовых механизмов для таких инноваций является развитие специальных правовых режимов. Наиболее существенные перспективы сегодня отмечаются у систем искусственного интеллекта и робототехники, скачок в развитии которых ожидается в 2022 г.[2] Вместе с тем устройства и программы на базе технологии искусственного интеллекта являются конвергентными и предполагают одновременное развитие больших данных, сетей и систем связи, облачных и других инновационных технологий. Кроме того, искусственные интеллектуальные системы несут не только риск, но и могут быть применены в составе инфраструктуры обеспечения информационной безопасности как подсистема, позволяющая анализировать большие данные о потенциальных рисках и аномальном поведении пользователей, что также требует научного осмысления с позиции права.

Указанные и многие иные факторы актуализируют развитие организационно-правовых аспектов деятельности в сфере защиты информации, включая инженерно-техническое, криптографическое и программно-аппаратные направления. Большое значение в этой сфере наряду с правовым регулированием имеет техническое регулирование, включая сертификацию и декларирование соответствия, а также саморегулирование и сорегулирование.

Широкое использование в России оборудования и программного обеспечения зарубежного производства повышает уязвимость

[1] США и Евросоюз обсудили обход антироссийских санкций. США и ЕС договорились не допустить использование Россией цифровых валют для обхода санкций [Электронный ресурс] // Известия. 2022. 25 марта. URL: https://iz.ru/1310369/2022-03-25/ssha-i-evrosoiuz-obsudili-obkhod-antirossiiskikh-sanktcii?utm_source=yxnews&utm_medium=desktop (дата обращения: 25.03.2022).

[2] Прогноз развития киберугроз и средств защиты ты информации. 2022.

российской информационной инфраструктуры и информационных ресурсов, что стало особенно явным в обстоятельствах так называемой Русской весны 2022 г., когда в результате санкционного давления оказались нарушены цепочки поставок и логика обслуживания информационных продуктов и компонентов цифровых технологий. Это усиливает вектор государственной политики на поддержку безопасных разработок цифровых устройств и программного обеспечения для продвижения отечественных продуктов. В связи с этим, полагаем, следует приветствовать введение налоговых и иных преференций для IT-сферы как отрасли инноваций и передовых технологий, а также исследования существующих правовых препятствий для цифровизации. В связи с существующими рисками и вызовами информационной сферы 1 мая 2022 г. Президентом РФ был издан специальный Указ, направленный на введение дополнительных мер по обеспечению информационной безопасности Российской Федерации[1] и развитие системы деятельности по защите информации посредством формирования в организациях специализированных структурных подразделений и выделения ответственных должностных лиц.

В современных условиях в целях достижения цифрового технологического суверенитета перспективным является развитие организационно-правовых механизмов анализа защищенности цифровых данных, формирования безопасной цифровой среды, обладающей необходимым уровнем цифровой зрелости [9]. Особое внимание при этом целесообразно уделять формированию организационно-правовых и экономических условий разработки и производства отечественной элементной базы, системного программного обеспечения, а также средств и систем защиты информации.

Кроме того, одним из ключевых направлений правового обеспечения информационной безопасности является подготовка специалистов IT-отрасли, повышение цифровой и информационно-правовой грамотности населения, формирование условий для развития отечественных стартапов и повышения конкурентоспособности российских организаций, работающих в данной сфере.

В условиях отсутствия правового консенсуса по вопросам международной информационной безопасности важным представляется укрепление межгосударственного сотрудничества в рамках региональных интеграционных союзов в целях повышения развития рынка цифровых технологий и укрепления национального суверенитета в информационной сфере. В связи с этим целесообразно осуществлять межгосударственное взаимодействие при подготовке кадров, в ходе научно-исследовательской и опытно-конструкторской деятельности, в процессе технического регулирования цифровых технологий на взаимовыгодных условиях для расширения и укрепления экономического пространства и взаимовыгодного экономического сотрудничества в рамках ШОС, БРИКС и ЕАЭС [10].

Таким образом, проведенное исследование подтверждает вывод о том, что, несмотря на весьма широкий спектр различных аспектов и приоритетов национальной безопасности, на российское законодательство в последние три десятилетия значительно влияют новые вызовы и угрозы. В связи с этим сегодня необходимо принять специальный Федеральный закон «Об информационной безопасности Российской Федерации», в котором должно найти отражение системное регулирование широкого круга взаимосвязанных вопросов с учетом существующих вызовов праву и рисков современности.

[1] О дополнительных мерах по обеспечению информационной безопасности Российской Федерации : указ Президента РФ от 01.05.2022 № 250 [Электронный ресурс] // Офиц. интернет-портал правовой информации. URL: http://pravo.gov.ru (дата обращения: 01.05.2022).

Список источников

1. Полякова Т.А. Развитие науки информационного права и правового обеспечения информационной безопасности: формирование научной школы инфор-

мационного права (прошлое и будущее) / Т.А. Полякова, А.В. Минбалеев, Н.В. Кроткова // Государство и право. – 2021. – № 12. – С. 97–108.

2. Полякова Т.А. Развитие конституционно-правовых основ обеспечения информационной безопасности как составляющей национальной безопасности: векторы научных исследований в области информационного права / Т.А. Полякова, М.А. Шмаков // Военное право и современные информационные технологии правового обеспечения в сфере национальной безопасности и военно-технического сотрудничества : сборник докладов международной научно-практической конференции. – Москва, 2021. – С. 55–65.

3. Камалова Г.Г. Пределы и ограничения в информационном праве России / Г.Г. Камалова // Национальная безопасность/nota bene. – 2020. – № 2. – С. 11–30.

4. Архипов В.В. Пределы принятия юридически значимых решений с использованием искусственного интеллекта / В.В. Архипов, В.Б. Наумов, К.М. Смирнова // Вестник Санкт-Петербургского университета. Право. – 2021. – Т. 12, № 4. – С. 882–906.

5. Наумов В.Б. Задача обеспечения тайны идентификации в информационном праве / В.Б. Наумов // Мониторинг правоприменения. – 2019. – № 3 (32). – С. 70–75.

6. Буланова В.С. Информационно-правовое обеспечение оказания телемедицинских услуг в условиях цифровой трансформации : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.13 / В.С. Буланова. – Москва, 2021. – 29 с.

7. Камалова Г.Г. Цензура в цифровую эпоху: вопросы правового обеспечения национальной безопасности / Г.Г. Камалова // Информационное право. – 2021. – № 2. – С. 32–36.

8. Алексеев К.В. Проблемы правовой защиты русского языка в контексте национальной безопасности России / К.В. Алексеев, Н.Ф. Воробьев // Юридическая наука. – 2017. – № 4. – С. 62–66.

9. Полякова Т.А. Понятие и правовая природа «цифровой зрелости» / Т.А. Полякова, А.В. Минбалеев // Государство и право. – 2021. – № 9. – С. 107–116.

10. Камалова Г.Г. Межгосударственное сотрудничество в сфере технического регулирования цифровых технологий / Г.Г. Камалова // Сборник избранных статей по материалам научных конференций ГНИИ «Нацразвитие». – Санкт-Петербург, 2021. – С. 97–99.

References

1. Polyakova T.A., Minbaleev A.V., Krotkova N.V. Development of the science of information law and legal provision of information security: formation of the scientific school of information law (past and future). *Gosudarstvo i pravo = State and Law,* 2021, no. 12, pp. 97–108. (In Russian).

2. Polyakova T.A., Shmakov M.A. Development of the constitutional and legal foundations for ensuring information security as a component of national security: vectors of scientific research in the field of information law. *Voennoe pravo i sovremennye informacionnye tekhnologii pravovogo obespecheniya v sfere nacional'noj bezopasnosti i voenno-tekhnicheskogo sotrudnichestva. Sbornik dokladov mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoj konferencii* [Military law and modern information technologies of legal support in the field of national security and military-technical cooperation. Collection of reports of the International scientific-practical conference]. Moscow, 2021, pp. 55–65. (In Russian).

3. Kamalova G.G. Restrictions and boundaries in the Russian information law. *Nacional'naya bezopasnost' / nota bene = National Security / Nota Bene,* 2020, no. 2, pp. 11–30. (In Russian).

4. Arkhipov V.V., Naumov V.B., Smirnova K.M. The limits of automatic decision-making based on artificial intelligence in cases that have legal significance. *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta. Pravo = Vestnik of Saint Petersburg University. Law,* 2021, vol. 12, no. 4, pp. 882–906. (In Russian).

5. Naumov V.B. The task of ensuring the secrecy of identification in information technology law. *Monitoring pravoprimeneniya = Monitoring of Law Enforcement,* 2019, no. 3 (32), pp. 70–75. (In Russian).

6. Bulanova V.S. *Informacionno-pravovoe obespechenie okazaniya telemedicinskih uslug v usloviyah cifrovoj transformacii. Avtoref. Kand. Diss.* [Information and legal support for the provision of telemedicine services in the context of digital transformation. Cand. Diss. Thesis]. Moscow, 2021. 29 p.

7. Kamalova G.G. Censorship in the digital era: issues of legal regulation of national security. *Informacionnoe pravo = Information Law,* 2021, no. 2, pp. 32–36. (In Russian).

8. Alekseev K.V., Vorobyov N.F. Problems of legal protection of the Russian language in the context of Russia's national security. *Yuridicheskaya nauka = Legal Science,* 2017, no. 4, pp. 62–66. (In Russian).

9. Polyakova T.A., Minbaleev A.V. The concept and legal nature of digital maturity. *Gosudarstvo i pravo = State and Law,* 2021, no. 9, pp. 107–116. (In Russian).

10. Kamalova G.G. Interstate cooperation in the sphere of technical regulation of digital technologies. *Sbornik izbrannyh statej po materialam nauchnyh konferencij GNII «Nacrazvitie»* [Collection of selected articles on the materials of scientific conferences by SSRI «National development»]. Saint Petersburg, 2021, pp. 97–99. (In Russian).

Информация об авторах

Полякова Татьяна Анатольевна – доктор юридических наук, профессор, главный научный сотрудник, исполняющая обязанности заведующей сектором информационного права и международной информационной безопасности Института государства и права Российской академии наук, заслуженный юрист Российской Федерации;

Камалова Гульфия Гафиятовна – доктор юридических наук, доцент, заведующая кафедрой информационной безопасности в управлении Удмуртского государственного университета.

Information about the Authors

Polyakova Tatiana Anatolievna – 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;

Kamalova Gulfiya Gafiyatovna – Doctor of Law, Associate Professor, Head of the Department of Information Security in Management, Udmurt State University.

Статья поступила в редакцию 04.03.2022; одобрена после рецензирования 12.05.2022; принята к публикации 13.05.2022.

The article was submitted 04.03.2022; approved after reviewing 12.05.2022; accepted for publication 13.05.2022.

Научная статья
УДК 328.185/343
DOI 10.33184/pravgos-2022.2.13

РЕЗЮК Вадим Иванович
Еврейский университет, Москва, Россия, rezyuk_vi@mail.ru,
https://orcid.org/0000-0001-6188-7141

СУБЪЕКТ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ СОБСТВЕННОСТИ – ХИЩЕНИЯ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ СЛУЖЕБНОГО ПОЛОЖЕНИЯ И ХИЩЕНИЯ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ СЛУЖЕБНЫХ ПОЛНОМОЧИЙ – В УГОЛОВНЫХ ЗАКОНАХ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Аннотация. В статье рассматривается субъект преступлений против собственности – хищения с использованием служебного положения и хищения с использованием служебных полномочий – в уголовных законах Российской Федерации и Республики Беларусь. Автор отмечает общие характеристики субъекта хищения согласно УК РФ и УК Республики Беларусь (наличие признаков специального субъекта) и их отличия, обозначает возможные направления развития и унификации национальных законодательств. *Цель:* установление общих характеристик и отличий субъектов преступлений против собственности – хищения с использованием служебного положения (УК РФ) и хищения с использованием служебных полномочий (УК Республики Беларусь). *Методы:* материалистической диалектики, общенаучные методы: описания, анализа и дедукции, специальные методы: формально-юридический и сравнительно-правовой. *Результаты:* рассмотрение субъектов указанных преступлений против собственности в уголовных законах Российской Федерации и Республики Беларусь позволило выделить их общие характеристики и отличия, обозначить возможные направления развития и унификации национальных законодательств.

Ключевые слова: хищение с использованием служебного положения, хищение с использованием служебных полномочий, Уголовный кодекс Российской Федерации, Уголовный кодекс Республики Беларусь

Для цитирования: Резюк В.И. Субъект преступлений против собственности – хищения с использованием служебного положения и хищения с использованием служебных полномочий – в уголовных законах Российской Федерации и Республики Беларусь / В.И. Резюк // Правовое государство: теория и практика. – 2022. – № 2. – С. 122-130. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.13.

© Резюк В.И., 2022

Original article

REZYUK Vadim Ivanovich
Hebrew University, Moscow, Russia, rezyuk_vi@mail.ru,
https://orcid.org/0000-0001-6188-7141

THE SUBJECT OF CRIMES AGAINST PROPERTY - EMBEZZLEMENT USING OFFICIAL POSITION AND EMBEZZLEMENT USING OFFICIAL POWERS - IN THE CRIMINAL LAWS OF THE RUSSIAN FEDERATION AND THE REPUBLIC OF BELARUS

Abstract. The article deals with the subject of crimes against property - embezzlement using official position and embezzlement using official powers in the criminal laws of the Russian Federation and the Republic of Belarus. The author notes common characteristics of the subject of embezzlement under the Criminal Code of the Russian Federation and the Criminal Code of the Republic of Belarus (presence of signs of a special subject) and their differences, and indicates possible directions for the development and unification of national legislations. *Purpose:* to establish common characteristics and differences of the subjects of crimes against property – embezzlement using official position (Criminal Code of RF) and embezzlement using official powers (Criminal Code of the Republic of Belarus). *Methods:* the author uses materialistic dialectics, general scientific methods: description, analysis and deduction as well as specific methods: formal-legal and comparative. *Results:* the analysis of the subjects of the specified crimes against property in the criminal laws of the Russian Federation and the Republic of Belarus allows highlighting their common characteristics and differences, identifying possible directions for the development and unification of national legislations.

Keywords: embezzlement using official position; embezzlement using official powers; Criminal Code of the Russian Federation; Criminal Code of the Republic of Belarus

For citation: Rezyuk V.I. The subject of crimes against property – embezzlement using official position and embezzlement using official powers – in the criminal laws of the Russian Federation and the Republic of Belarus. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice,* 2022, no. 2, pp. 122–130. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.13 (In Russian).

В структуре преступности в России и Беларуси как наиболее заметная выделяется доля преступлений, видовым объектом которых являются отношения собственности, а одной из самых острых и специфичных проблем коррупционного характера является проблема преступлений, основным объектом которых выступают отношения собственности, – хищений, совершаемых лицами, уполномоченными государством и обществом на решение важных государственных, социально-экономических и иных вопросов путем наделения их особым статусом. Так, в Российской Федерации деяния против собственности, совершенные должностными лицами, государственными и муниципальными служащими, а также лицами, выполняющими управленческие функции в организациях (если они используют свое служебное положение), рассматриваются как преступления коррупционной направленности[1]. А, например, из десяти коррупционных преступлений, исчерпывающий перечень которых установлен в

[1] О введении в действие перечней статей Уголовного кодекса Российской Федерации, используемых при формировании статистической отчетности : указание Генпрокуратуры России № 738/11, МВД России № 3 от 25.12.2020 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.11.2021).

белорусском законодательстве, основным объектом только одного из них являются отношения собственности (для сравнения: семь деяний этой группы относятся к преступлениям против интересов службы)[1], но при этом в структуре коррупционной преступности эти хищения традиционно занимают первые позиции, уступая только взяточничеству [1, с. 67–73, 108–111].

Вопрос противодействия таким деяниям актуален и для России, и для Беларуси, где решаются соответствующие частные и общие для обоих государств задачи в условиях интеграционных процессов и стремления к унификации законодательства. По мнению М.М. Полякова, выделившего общие черты и проблемы борьбы с коррупцией в Российской Федерации и в Республике Беларусь, антикоррупционный опыт, накопленный в отдельных странах СНГ, в ряде случаев применим на национальных уровнях других государств [2, с. 170–171, 173–174].

Отражают общность проблемы на национальных уровнях и показывают результат примеры взаимодействия российской и белорусской сторон в деле борьбы с подобными хищениями. Так, в Минске был задержан директор строительной организации, подозреваемый в хищении средств, направленных на строительство космодрома «Восточный» в Амурской области[2], а в Москве за организацию и реализацию криминальной схемы хищения в сфере здравоохранения был задержан белорусский бизнесмен[3].

Несмотря на то что составы рассматриваемых преступлений, как и иных, характеризуются четырьмя элементами состава, особого и первостепенного внимания требует именно субъект. Так, по мнению В.П. Шиенка, на современном этапе противодействия преступности приоритетным является внимание именно к человеку, совершающему преступление [3, с. 29, 56–57, 82, 97]. А.В. Щербаков, отмечая «проблемы определения субъекта преступления в современном уголовном праве», выделил частые изменения соответствующей уголовно-правовой категории, связанные с уголовно-правовой политикой государства [4, с. 100].

Вместе с тем для полного понимая характеристик субъекта хищения необходимо внимание не только к признакам одноименного элемента состава, но и к отдельным признакам иных элементов состава.

Общими признаками субъекта преступления в российском и белорусском законодательствах являются следующие: физическое лицо, вменяемое, достигшее возраста привлечения к уголовной ответственности. Несмотря на то что фактически складываются ситуации привлечения к уголовной ответственности за хищения с использованием служебного положения или служебных полномочий совершеннолетних лиц, актуальна норма об ответственности и не достигших указанного возраста лиц [5, с. 55–56].

В законодательстве Российской Федерации выделен признак «использование служебного положения», в законодательстве Республики Беларусь – «использование служебных полномочий», однако, несмотря на некоторые понятийные и содержательные отличия, объединяющим их является то, что совершает общественно опасное деяние лицо, имеющее особые, связанные со службой или работой правомочия. С одной стороны, это облегчает совершение преступления, то есть непосредственно повышает вероятность его совершения, с другой – повышает общественную опасность, так как дополнительные права используются лицом не для достижения общественно полезных целей, для чего они были предоставлены.

Российское и белорусское уголовное законодательство в течение длительного времени развивались согласованно, опираясь

[1] Уголовный кодекс Республики Беларусь от 09.07.1999 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» с законодательством Республики Беларусь (дата обращения: 01.11.2021).

[2] В Минске задержан гражданин РФ, подозреваемый в хищении на космодроме «Восточный» [Электронный ресурс]. URL: https://tass.ru/proisshestviya/2009848 (дата обращения: 01.11.2021).

[3] Раскрыто мошенничество на 1 млрд на рынке медуслуг [Электронный ресурс]. URL: https://pravo.ru/news/211685/ (дата обращения: 01.11.2021).

на общие основы или даже используя общий нормативно-правовой акт. Постсоветский период характеризуется (используемой) возможностью реализации многих отличающихся друг от друга решений на национальных уровнях. Это касается и хищений с использованием служебного положения и служебных полномочий, их признаков в российском и белорусском уголовных законах.

При этом если в уголовном праве Российской Федерации фактически сформировался институт хищения чужого имущества или права на имущество с использованием своего служебного положения (как посягательство на собственность), включающий нормы нескольких статей, устанавливающих уголовную ответственность за различные формы хищений, то в уголовном праве Республики Беларусь наличествует специальная норма (по отношению к иным хищениям) об ответственности за хищение с использованием служебных полномочий (ее видовым объектом также являются отношения собственности) [6, с. 284–285].

Хищения с использованием служебного положения по законодательству Российской Федерации как преступления против собственности могут быть квалифицированы согласно следующим нормам УК РФ:

1) ч. 3 ст. 159 (хищение путем обмана или злоупотребления доверием (мошенничество), совершенное лицом с использованием своего служебного положения);

2) ч. 3 ст. 159.1 (мошенничество в сфере кредитования, совершенное лицом с использованием своего служебного положения);

3) ч. 3 ст. 159.2 (мошенничество при получении выплат, совершенное лицом с использованием своего служебного положения);

4) ч. 3 ст. 159.3 (мошенничество с использованием электронных средств платежей, совершенное лицом с использованием своего служебного положения);

5) ч. 3 ст. 159.5 (мошенничество в сфере страхования, совершенное лицом с использованием своего служебного положения);

6) ч. 3 ст. 159.6 (мошенничество в сфере компьютерной информации, совершенное лицом с использованием своего служебного положения);

7) ч. 3 ст. 160 (присвоение или растрата, то есть хищение имущества, вверенного виновному, совершенное с использованием служебного положения).

Таким образом, использование служебного положения выделено в особо квалифицированных составах ряда преступлений, видовым объектом которых являются отношения собственности, для чего использовано соответствующее средство конструирования уголовно-правовых норм, обеспечивающее единообразие, точность и определенное практическое удобство.

В случае совершения указанных деяний в особо крупном размере они квалифицируются по ч. 4 соответствующих статей.

В перечисленный перечень не включены ч. 3 и 4 ст. 229 УК РФ (хищение либо вымогательство наркотических средств или психотропных веществ, а также растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества), так как видовым объектом этих преступлений являются здоровье населения и общественная нравственность, что, с одной стороны, отражает несоответствие этих норм предмету настоящего исследования, с другой стороны, вовсе не исключает обращение к некоторым его общим и локальным выводам. Это положение актуально также и для некоторых иных норм уголовного законодательства.

Хищения с использованием служебных полномочий как преступления против собственности по законодательству Республики Беларусь квалифицируются по ст. 210 УК Республики Беларусь «Хищение путем злоупотребления служебными полномочиями», в ч. 1 которой установлена преступность завладения имуществом либо приобретения права на имущество, совершенные должностным лицом с использованием своих служебных

полномочий, и закреплены признаки основного состава.

Несмотря на то что в УК Республики Беларусь включена норма, устанавливающая ответственность за присвоение или растрату (ст. 211), хищение вверенного имущества, совершенное должностным лицом с использованием служебных полномочий, квалифицируется по ст. 210 УК Республики Беларусь. Присвоение и растрата с использованием служебных полномочий не выделена аналогично норме ст. 160 УК РФ в отдельную, а охватывается ст. 210 УК Республики Беларусь[1].

В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», являющемся источником официального толкования, установлено, что наряду с государственными или муниципальными служащими, не являющимися должностными лицами, а также иными лицами, выполняющими управленческие функции в коммерческой или иной организации, субъектами преступлений, предусмотренных ст. 159–160 УК РФ являются должностные лица, указанные в примечании к ст. 285 УК РФ[2]. Это лица, постоянно, временно или по специальному полномочию осуществляющие функции представителя власти либо выполняющие организационно-распорядительные, административно-хозяйственные функции в следующих органах и организациях:

1) в государственных органах;

2) в органах местного самоуправления;

3) в государственных учреждениях;

4) в муниципальных учреждениях;

5) в государственных внебюджетных фондах;

6) в государственных корпорациях;

7) в государственных компаниях;

8) в публично-правовых компаниях;

9) в государственных унитарных предприятиях;

10) в муниципальных унитарных предприятиях;

11) в хозяйственных обществах, в высшем органе управления которых Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование имеет право прямо или косвенно (через подконтрольных им лиц) распоряжаться более чем 50 % голосов либо в которых Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование имеет право назначать (избирать) единоличный исполнительный орган и (или) более 50 % состава коллегиального органа управления;

12) в акционерных обществах, в отношении которых используется специальное право на участие Российской Федерации, субъектов Российской Федерации или муниципальных образований в управлении такими акционерными обществами («золотая акция»);

13) в Вооруженных Силах РФ, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации.

Несмотря на детализацию признаков должностного лица (особенно с учетом изменений, связанных с принятием Федерального закона от 24 февраля 2021 г. № 16-ФЗ), необходимо отметить, что к должностным лицам относятся уполномоченные лица только некоторых организаций (например, руководитель акционерного общества, подконтрольного в смысле, указанном в УК РФ, Российской Федерации, субъекту Российской Федерации, муниципальному образованию, является должностным лицом, а руководитель иного акционерного общества не является должностным лицом).

Вместе с тем такая особенность, связанная с получившим в России некоторое практическое распространение выделением «чи-

[1] О применении судами законодательства по делам о хищениях имущества : постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 21.12.2001 № 15 (с изм. и доп. от 07.04.2016) [Электронный ресурс]. URL: https://etalonline.by/ (дата обращения: 01.11.2021).

[2] О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.11.2021).

новничьих» статей[1] и определением признаков должностного лица, не исключает из числа субъектов указанных хищений руководителей коммерческих и иных организаций (но уже не как должностных лиц).

В целом указанная совокупность альтернативных признаков субъекта хищения с использованием служебного положения требует особого внимания при квалификации. На практике, как отмечают М.Л. Прохорова, З.Г. Дербок, И.Н. Куксин, нередко возникают проблемы [7, с. 170–172].

Субъект хищения с использованием служебных полномочий – преступления, предусмотренного ст. 210 УК Республики Беларусь, также специальный: должностное лицо. Это непосредственно закреплено в диспозиции статьи.

В соответствии с ч. 4 ст. 4 УК Республики Беларусь к должностным лицам относят:

1) представителей власти, представителей двух палат парламента – Национального собрания (депутатов Палаты представителей и членов Совета Республики), депутатов местных Советов депутатов, а также государственных служащих, имеющих право в пределах своей компетенции отдавать распоряжения или приказы и принимать решения относительно лиц, которые не подчинены им по службе;

2) представителей общественности, то есть лиц, не находящихся на государственной службе, но наделенных в установленном порядке полномочиями представителя власти при выполнении обязанностей по охране общественного порядка, борьбе с правонарушениями, по отправлению правосудия;

3) лиц, постоянно или временно либо по специальному полномочию занимающих в учреждениях, организациях или на предприятиях (независимо от форм собственности), в Вооруженных Силах Республики Беларусь, других войсках и воинских формированиях Республики Беларусь должности, связанные с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных обязанностей, либо лиц, уполномоченных в установленном порядке на совершение юридически значимых действий;

4) должностных лиц иностранных государств, то есть лиц, наделенных в иностранных государствах в соответствии с законодательством этих государств полномочиями, аналогичными указанным выше, включая третейских судей и присяжных заседателей, а равно должностных лиц международных организаций, членов международных парламентских собраний, судей и должностных лиц международных судов.

В отличие от законодательства Российской Федерации в УК Республики Беларусь должностными лицами являются руководители организаций различных организационно-правовых форм и различных форм собственности, без какого-либо исключения. Кроме того, выделены такие группы лиц, являющихся должностными, как должностные лица иностранных государств, должностные лица международных организаций, члены международных парламентских собраний, судьи и должностные лица международных судов.

В целом в Российской Федерации и Республике Беларусь действуют нормы, относящие к специальному субъекту преступлений, видовым объектом которых являются отношения собственности (хищения с использованием служебного положения и хищения с использованием служебных полномочий), лиц, имеющих управленческие и властные полномочия как в органах власти (администрациях городских округов в России, исполкомах в Беларуси, министерств Российской Федерации, министерств Республики Беларусь и др.), так и в различных организациях (государственных корпорациях и публичных акционерных обществах (ПАО), функционирующих в России, государственных объединениях и частных унитарных предприятиях (ЧУП) – в Беларуси), обществах с ограниченной ответственностью, актуальных для России и Беларуси, но вместе с тем следует учи-

[1] Список подсудимых [Электронный ресурс]. URL: https://rg.ru/2019/04/03/v-ugolovnom-kodekse-budet-rasshireno-poniatie-dolzhnostnoe-lico.html (дата обращения: 10.10.2021).

тывать и специфику регулирования на национальных уровнях.

Общество традиционно болезненно реагирует на посягательства на собственность, особенно если эти деяния совершаются с использованием служебного положения или служебных полномочий, подчеркивающими коррупционный характер деяний. Рассмотрение субъекта актуальной для Российской Федерации и Республики Беларусь формы коррупции – хищения с использованием служебного положения и хищения с использованием служебных полномочий – является частью важной работы, направленной на эффективное противодействие этому опасному преступному явлению.

Выводы. Рассмотрение субъекта преступлений против собственности – хищения с использованием служебного положения в уголовном законе Российской Федерации и хищения с использованием служебных полномочий в уголовном законе Республики Беларусь – позволяет констатировать следующее:

1) субъект хищения согласно УК РФ – специальный, при этом следующих видов:

а) являющийся должностным лицом;

б) не являющийся должностным лицом;

2) субъект хищения согласно УК Республики Беларусь специальный – должностное лицо;

3) несмотря на отличия в уголовных законах России и Беларуси, касающиеся признака «должностное лицо», фактический круг лиц, раскрывающий этот признак специального субъекта хищения с использованием служебного положения и хищения с использованием служебных полномочий, является близким по содержанию, а отличия в основном вытекают из особенностей государственного устройства и системы управления Российской Федерации или Республики Беларусь (например, в части, касающейся актуальных для Российской Федерации муниципальных образований).

Выделение как общих характеристик, так и особенностей субъекта хищения с использованием служебного положения и с использованием служебных полномочий как преступлений против собственности имеет теоретическое и практическое значение и позволяет обозначить направления совершенствования национальных законодательств, унифицировать методологические аппараты, повысить согласованность оценок, выводов, действий или в целом обозначить возможные направления развития и унификации национальных законодательств:

1) закрепление в Общей части УК РФ признаков должностного лица или иной близкой по содержанию категории;

2) аналогичная или приближенная к ней оценка в УК РФ деяний уполномоченных лиц организаций независимо от формы собственности, организационно-правовых форм и др.;

3) закрепление в ст. 210 УК Республики Беларусь признаков отдельных групп должностных лиц или соответствующих квалифицирующих признаков, относящихся к субъекту (аналогичное решение, несмотря на закрепление признаков должностного лица в Общей части УК Республики Беларусь, используется. Так, субъектом преступления, предусмотренного ст. 429 (незаконное участие в предпринимательской деятельности), является лицо, находящееся на государственной службе).

Внимание к субъекту указанных преступлений против собственности обусловливает дискуссию о сближении имеющегося или выработке общего понятийного аппарата, не всегда непосредственно касающегося субъекта (в части терминов «хищение», «мошенничество», «присвоение», «растрата», «должностное лицо» и др.).

Без проработки на предмет общих характеристик и выделения особенностей аналогичных или близких по смыслу и содержанию понятий норм национальных законодательств затруднена или не может быть повышена по ряду направлений эффективность их применения и реализации при осуществлении международного сотрудничества. Таким образом, в контексте стремления к повышению эффективности противодействия коррупции как в России, так и в Беларуси [2, с. 174; 8, с. 50, 55] актуализировано внимание к субъекту преступлений против собственности – хищения с использованием служебного положения в уголовном законе Российской Фе-

дерации и хищения с использованием служебных полномочий в уголовном законе Республики Беларусь, обусловлен поиск решения по совершенствованию национальных законодательств.

Список источников

1. Резюк В.И. Противодействие коррупции : учебно-методический комплекс / В.И. Резюк, В.П. Шиенок ; М-во образования Респ. Беларусь, Брест. гос. ун-т им. А.С. Пушкина. – Брест : БрГУ, 2020. – 248 с.

2. Поляков М.М. Противодействие коррупции в странах Содружества Независимых государств / М.М. Поляков // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). – 2014. – № 2. – С. 170–175.

3. Шиенок В.П. Очерки гуманистической методологии национальной юриспруденции : монография / В.П. Шиенок. – Минск : Международный университет «МИТСО», 2016. – 158 с.

4. Щербаков А.В. Проблемы определения субъекта преступления в современном уголовном праве / А.В. Щербаков // Пробелы в российском законодательстве. – 2013. – № 2. – С. 100–106.

5. Резюк В.И. Хищение с использованием служебного положения и служебных полномочий в уголовных законодательствах Российской Федерации и Республики Беларусь: историко-правовой аспект / В.И. Резюк // Современная молодежь и вызовы экстремизма и терроризма в России и за рубежом : сборник материалов Всероссийской (с международным участием) научно-практической конференции / под ред. Х.П. Пашаева. – Горно-Алтайск : БИЦ ГАГУ, 2019. – С. 283–287.

6. Резюк В.И. Несовершеннолетний в контексте противодействия экономической и коррупционной преступности / В.И. Резюк // Проблемы предупреждения преступности несовершеннолетних и молодежи : материалы Межвузовской научно-практической конференции, Санкт-Петербург, 28 мая 2021 г. / под общ. ред. С.У. Дикаева. – Санкт-Петербург : Печатный Цех, 2021. – С. 54–57.

7. Прохорова М.Л. Использование лицом своего служебного положения как признак, квалифицирующий специальные виды хищения / М.Л. Прохорова, З.Г. Дербок, И.Н. Куксин // Научные ведомости Белгородского государственного университета. Серия: Философия. Социология. Право. – 2014. – № 16. – Вып. 29. – С. 168–173.

8. Резюк В.И. Понятие коррупции в модельном законе СНГ «О противодействии коррупции» и по законодательствам Российской Федерации и Республики Беларусь / В.И. Резюк // Актуальные проблемы противодействия коррупции : материалы Всероссийской научно-практической конференции с международным участием, Уфа, 9 декабря 2020 г. Вып. 2 / отв. ред. И.Р. Гарифуллин. – Уфа : РИЦ БашГУ, 2020. – 97 с.

References

1. Rezyuk V.I., Shienok V.P. *Protivodejstvie korrupcii* [Anti-corruption]. Brest State A. Pushkin University, 2020. 248 p.

2. Polyakov M.M. Countering corruption in the countries of the Commonwealth of Independent States. *Vestnik Universiteta imeni O.E. Kutafina (MGYUA) = Courier of Kutafin Moscow State Law University (MSAL)*, 2014, no. 2, pp. 170–175. (In Russian).

3. Shienok V.P. *Ocherki gumanisticheskoĭ metodologii nacional'noĭ yurisprudencii* [Essays on the humanistic methodology of national jurisprudence]. International University «MITSO», 2016. 158 p.

4. Scherbakov A.V. Problem of the definition of the perpetrator in the modern criminal law of Russia. *Probely v rossijskom zakonodatel'stve = Gaps in Russian Legislation*, 2013, no. 2, pp. 100–106. (In Russian).

5. Rezyuk V.I. Embezzlement using official position and official powers in the criminal legislation of the Russian Federation and the Republic of Belarus: historical and legal aspect. In Pashaev H.P. (ed.). *Sovremennaya molodezh' i vyzovy ekstremizma i terrorizma v Rossii i za rubezhom. Sbornik materialov Vserossijskoj (s mezhdunarodnym uchastiem) nauchno-prakticheskoĭ konferencii* [Modern youth and the challenges of extremism and terrorism in Russia and abroad. Proceedings of the All-Russian (with international participation) scientific and practical conference]. Gorno-Altaisk State University, 2019, pp. 283–287. (In Russian).

6. Rezyuk V.I. Minor in the context of combating economic and corruption crime. In Dikaev S.U. (ed.). *Problemy preduprezhdeniya prestupnosti nesovershennoletnih i molodezhi. Materialy Mezhvuzovskoj nauchno-prakticheskoj konferencii, Sankt-Peterburg, 28 maya 2021 g.* [Problems of preventing juvenile delinquency. Proceeding s of the Interuniversity scientific and practical conference, St. Petersburg, May 28, 2021]. Saint Petersburg, Pechatnyĭ Cekh Publ., 2021, pp. 54–57. (In Russian).

7. Prokhorova M.L., Derbok Z.G., Kuksin I.N. Abuse of authority as a sign qualifying special types of plunder. *Nauchnye vedomosti Belgorodskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Filosofiya. Sociologiya. Pravo = Scientific Journal of the Belgorod State University. Series: Philosophy. Sociology. Law*, 2014, no. 16, iss. 29, pp. 168–173. (In Russian).

8. Rezyuk V.I. The concept of corruption in the CIS Model Law «On Combating Corruption» and under the laws of the Russian Federation and the Republic of Belarus. In Garifullin I.R. (ed.). Aktual'nye problemy protivodeĭstviya korrupcii. Materialy Vserossiĭskoĭ nauchno-prakticheskoĭ konferencii s mezhdunarodnym uchastiem, Ufa, 9 dekabrya 2020 g. [Actual problems of combating corruption. Proceedings of the All-Russian scientific and practical conference with international participation, Ufa, December 9, 2020]. Bashkir State University, 2020, iss. 2. 97 p. (In Russian).

Информация об авторе

Резюк Вадим Иванович – старший преподаватель кафедры юридических дисциплин Еврейского университета.

Information about the Author

Rezyuk Vadim Ivanovich – Senior Instructor of the Department of Legal Disciplines, Hebrew University.

Статья поступила в редакцию 22.02.2022; одобрена после рецензирования 27.03.2022; принята к публикации 29.03.2022.

The article was submitted 22.02.2022; approved after reviewing 27.03.2022; accepted for publication 29.03.2022.

Научная статья
УДК 343.14
DOI 10.33184/pravgos-2022.2.14

РОССИНСКИЙ Сергей Борисович
Институт государства и права Российской академии наук, Москва, Россия,
s.rossinskiy@yandex.ru, https://orcid.org/0000-0002-3862-3188

ПРИОБЩЕНИЕ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ К УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ: ТЕХНИЧЕСКИЙ ПРИЕМ ИЛИ ПОЛНОЦЕННЫЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ МЕХАНИЗМ РЕАЛИЗАЦИИ ЮРИСДИКЦИОННЫХ ПОЛНОМОЧИЙ?

Аннотация. Одно из актуальных направлений развития уголовно-процессуальной доктрины, совершенствования уголовно-процессуального законодательства и оптимизации правоприменительной практики связано с поиском наиболее оптимальных механизмов доказывания в целом и работы с отдельными видами доказательств в частности, балансирующими между достижениями мировой цивилизации и многолетними национальными традициями, сложившимися в сфере предварительного расследования и судебного разбирательства уголовных дел. *Цель:* формирование научных представлений о сущности и порядке приобщения доказательств к уголовному делу как об одном из правовых механизмов их собирания, обуславливающих возможность дальнейшего развития уголовно-процессуального законодательства и оптимизации правоприменительной практики. *Методы:* диалектический метод познания как основной метод научного исследования; методы сравнения, системного анализа, историко-правовой, толкования правовых норм, а также формально-логические методы: индукция и дедукция, анализ и синтез, аналогия и др. *Результаты* исследования позволили определить сущность и сконструировать унифицированный алгоритм приобщения к уголовному делу в качестве доказательств предметов и документов, поступающих в распоряжение органов предварительного расследования и суда как готовых информационных продуктов.

Ключевые слова: вещественные доказательства, доказательства, заключение специалиста, иные документы, истребование доказательств, представление доказательств, приобщение доказательств, собирание доказательств, средства доказывания, формирование доказательств

Для цитирования: Россинский С.Б. Приобщение доказательств к уголовному делу: технический прием или полноценный юридический механизм реализации юрисдикционных полномочий? / С.Б. Россинский // Правовое государство: теория и практика. – 2022. – № 2. – С. 131–145. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.14.

© Россинский С.Б., 2022

Original article

ROSSINSKY Sergey Borisovich
Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow, Russia,
s.rossinskiy@yandex.ru, https://orcid.org/0000-0002-3862-3188

INCLUSION OF EVIDENCE IN A CRIMINAL CASE: A TECHNICAL METHOD OR AN EFFECTIVE LEGAL MECHANISM FOR THE IMPLEMENTATION OF JURISDICTIONAL POWERS?

Abstract. One of the topical directions of the criminal procedure doctrine development, improvement of criminal procedure legislation and law enforcement practice is associated with the search for the most efficient mechanisms of proving in general and work with certain types of evidence in particular, balancing between the achievements of world civilization and long-standing national traditions established in the field of preliminary investigation and criminal trials. The *purpose* of the study is to define scientific ideas about the nature and procedure of inclusion of evidence in a criminal case as one of legal mechanisms for their collection that determines the possibility for further development of criminal procedure legislation and improvement of law enforcement practice. The *methods* of the study include the dialectical method of cognition as the main method of scientific research, methods of comparison, system analysis, historical-legal method, method of interpretation of legal norms, as well as formal-logical methods: induction and deduction, analysis and synthesis, analogy, etc. The *results* of the study make it possible to determine the essence and to design a uniform algorithm for inclusion of objects and documents in the criminal case as evidence that are available for preliminary investigation bodies and the court as ready-made information products.

Keywords: physical evidence, evidence, expert opinion, other documents, request for evidence, presentation of evidence, inclusion of evidence, collection of evidence, means of proof, formation of evidence

For citation: Rossinsky S.B. Inclusion of evidence in a criminal case: a technical method or an effective legal mechanism for the implementation of jurisdictional powers? *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice,* 2022, no. 2, pp. 131–145. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.14 (In Russian).

Введение. Что такое приобщение доказательств к уголовному делу? Казалось бы, любой ученый-правовед, практический работник, студент, осваивающий образовательную программу юридической направленности, да и просто дилетант-любитель, интересующийся злободневными вопросами уголовного судопроизводства, ни минуты не раздумывая, скажет, что под приобщением доказательств надлежит понимать некие действия дознавателя, следователя или суда по включению попавшего в зону их внимания предмета или документа в общий массив материалов уголовного дела в целях дальнейшего использования как одного из средств процессуального доказывания.

На первый взгляд, подобный тезис представляется настолько очевидным, что феномен приобщения доказательств к уголовному делу вообще не предполагает никакой актуальности, не заслуживает пристального внимания, недостоин стать предметом серьезного научного исследования. Тем более что такое понимание напрямую вытекает из семантического толкования термина «приобщить». Филологи обычно рассматривают его в качестве синонима термина «присоединить», но употребляющегося в официаль-

ном контексте, например, в связи с включением некоего документа в некое дело[1]. По всей видимости, именно по этой причине ученые-процессуалисты никогда не проявляли к данным проблемам особого интереса, никогда не ставили их во главу угла своих исследований. Указанные вопросы обычно освещались и продолжают освещаться лишь вскользь, достаточно фрагментарно и зачастую посредством банального пересказа соответствующих положений закона, например, регламентирующих порядок работы с вещественными доказательствами. Во всяком случае, автору настоящей статьи неизвестны какие-либо серьезные научные публикации, посвященные комплексному рассмотрению феномена приобщения доказательств к уголовному делу.

Однако при более глубоком осмыслении тонкостей уголовно-процессуальной доктрины и хитросплетений правоприменительной практики такое представление о сущности и содержании приобщения доказательств к уголовному делу начинает казаться весьма легковесным, поверхностным и одновременно упирающимся в никем не разрешенные противоречия. Например, не совсем понятно, почему для признания предмета вещественным доказательством и его приобщения к уголовному делу предусмотрена достаточно четкая юридическая процедура (ч. 2 ст. 81 УПК РФ), тогда как в части введения в уголовный процесс других средств доказывания (иных документов, заключений специалиста, результатов оперативно-разыскной или административной деятельности[2]) подобная формализация отсутствует. Применительно к судебному разбирательству существует лишь не вполне конкретное правило о возможности приобщения неких документов к уголовному делу на основании определения или постановления суда (ст. 286 УПК РФ), а для досудебного производства какие-либо юридические правила вовсе не установлены – указанные носители информации фактически попадают в сферу уголовно-процессуального регулирования путем технического подшивания к материалам дела.

Сущность приобщения доказательств к уголовному делу. К чему же сводится феномен приобщения доказательств к уголовному делу: к полноценным процессуальным правоотношениям, предполагающим реализацию государственно-властных полномочий дознавателя (органа дознания), следователя, суда, или к умелому использованию технических навыков по надлежащему сшиванию документов, которыми за пару дней способен овладеть любой студент, направленный в орган предварительного расследования или суд для прохождения ознакомительной или учебной практики? К великому сожалению, существующие на сегодняшний день научные публикации не позволяют получить ясный ответ на поставленный вопрос и сформировать четкое представление о сущности и содержании приобщения доказательств к уголовному делу.

Каких-либо разъяснений по данному поводу нельзя найти и в положениях уголовно-процессуального права. Законодатель вообще достаточно бесцеремонно обращается с суммарно употребленными в тексте УПК РФ более 50 раз (!) терминами «приобщение», «приобщаются» «приобщенный». Применительно к различным уголовно-процессуальным правоотношениям эти термины используются для обозначения совершенно разных по характеру и содержанию фрагментов деятельности органов предварительного расследования и суда, причем далеко не всегда связанных с введением в уголовное дело носителей доказательственной информации.

Особую остроту указанный вопрос приобретает, когда речь идет о досудебных стадиях уголовного судопроизводства, где проблемы доказывания вызывают наибольшее количество доктринальных противоре-

[1] Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка : 80 000 слов и фразеологических выражений. Москва : ООО «А ТЕМП», 2006. С. 596.

[2] В этой связи необходимо обратить внимание на то, что автор настоящей статьи придерживается позиции, предполагающей понимание результатов оперативно-разыскной и административной деятельности органов исполнительной власти как автономных и полноценных средств уголовно-процессуального доказывания [1, с. 79–80; 2, с. 322–323 и др.].

чий и практических трудностей. Ведь ввиду целого ряда причин[1] действующее законодательство, с одной стороны, наделяет дознавателя и следователя юрисдикционными (судебно-следственными) полномочиями по собиранию полноценных доказательств, изначально равных по юридической силе доказательствам, полученным в ходе судебного заседания, а с другой – относит досудебное производство к ве́дению органов исполнительной власти (должностных лиц) полицейского[2] либо параполицейского[3] типа, осуществляющих свою деятельность преимущественно посредством камеральных (кабинетных), то есть скрытых от «публики», процедур. Однако и в части судебного разбирательства данный вопрос тоже не подразумевает особой ясности. По крайней мере, диспозиция уже упомянутой ст. 286 УПК РФ предусматривает лишь право суда исследовать и приобщать к материалам уголовного дела некие представленные или истребованные документы на основании соответствующего постановления (определения), не раскрывая ни сущности, ни содержания этих судебных приемов.

Конечно, практические работники не сильно обеспокоены указанными неясностями и противоречиями; в подавляющем большинстве случаев данные доктринальные и нормативно-правовые изъяны вообще остаются незамеченными. Ведь существующие и вроде бы вполне пригодные для работы правила и прикладные технологии приобщения к уголовному делу различных носителей доказательственной информации воспринимаются дознавателями, следователями, прокурорами, адвокатами, судьями как само собой разумеющиеся. Именно так их учили в институтах, академиях, университетах, а после выхода на работу наставляли более опытные сослуживцы и коллеги. Любой среднестатистический представитель органов предварительного расследования прекрасно осведомлен, что документы надлежит приобщать к уголовному делу путем простого подшивания, а вещественные доказательства – посредством вынесения специального постановления. Любой судья, удовлетворяя ходатайство стороны, представившей заключение специалиста либо иной документ, обяжет своего секретаря зафиксировать в протоколе судебного заседания краткую резолюцию: «Приобщить», тогда как, принимая аналогичное решение в части вещественного доказательства, поручит написать: «Признать и приобщить».

Однако вопрос о причинах возникновения подобных процедурных расхождений в, казалось бы, весьма схожих алгоритмах приобщения к уголовному делу различных носителей доказательственной информации может ввести практического работника в состояние растерянности и даже вызвать озлобленность по отношению к очередному умнику-теоретику, морочащему занятым людям головы научными фантазиями, не имеющими никакой прикладной пользы. К слову, такие негативные эмоции зачастую вполне оправданны. Ведь в настоящее время уголовно-процессуальная доктрина действительно сильно страдает от огромного количества не предполагающих научной новизны и ценности псевдоисследований и основанных на их результатах множества публикаций (монографий, статей, диссертаций и пр.), посвященных рассмотрению и «успешному разрешению» явно надуманных, буквально высосанных из пальца проблем, обусловленных не более чем стремлением повысить наукометрические показатели и (или) получить заветную ученую степень.

---

[1] Причины, предопределившие формирование существующей российской системы досудебного производства, обстоятельно рассмотрены в других публикациях автора настоящей статьи [3, с. 21–46 и др.].

[2] В этой связи необходимо обратить внимание на то, что Следственный комитет РФ, формально не являясь органом исполнительной власти, фактически представляет собой типичный правоохранительный орган полицейского типа, типичное силовое ведомство [4, с. 64; 5, с. 18].

[3] Под должностными лицами параполицейского типа автор настоящей статьи понимает капитанов судов, находящихся в дальнем плавании, глав дипломатических представительств Российской Федерации, командиров воинских частей и других субъектов, уполномоченных на возбуждение уголовного дела и производство неотложных следственных действий в условиях удаленности от «большой земли».

В силу вполне понятных причин автору настоящей статьи не хотелось бы прослыть еще одним псевдоученым, выливающим на читателей новую порцию наукообразной воды. Поэтому, приступая к освещению феномена приобщения доказательств к уголовному делу, необходимо обосновать актуальность указанных вопросов, в частности их большое влияние на правоприменительную практику. Ведь проблемы, сопряженные с сущностью и содержанием приобщения доказательств к уголовному делу, являются гораздо более серьезными, по крайней мере, по сравнению с тем, каковыми они представляются лицам, глубоко не погруженным в тонкости современной теории процессуального доказывания, особенно в контексте ее отражения в положениях действующего УПК РФ.

В этой связи разумно вспомнить о существующей научной дискуссии, ведущейся по поводу единства и дифференциации алгоритмов собирания доказательств как «первого»[1] этапа доказывания по уголовному делу, состоящего в накоплении и процессуальной легализации (процессуализации) полезной информации, подлежащей дальнейшему использованию при обосновании приговоров или иных правоприменительных решений органов дознания, предварительного следствия либо суда.

Так, многие современные ученые-процессуалисты придерживаются мнения о предполагающем процедурные варианты и оттенки (различные следственные и судебные действия, судебные экспертизы и пр.), но в целом все же едином алгоритме осуществления «первого» этапа доказывания – формирования доказательств. Под формированием доказательств понимается совокупность предусмотренных уголовно-процессуальным законом познавательно-удостоверительных приемов работы дознавателя, следователя, суда, направленных на выявление представляющей интерес для уголовного дела информации и ее преобразование в один из видов доказательств, например, в показания обвиняемого или свидетеля, в протокол осмотра или обыска и т. д. Иными словами, формирование доказательств – это создание посредством процессуальной формы нового, отвечающего требованиям закона и, следовательно, пригодного для дальнейшего использования по назначению (допустимого) информационного продукта.

Возникнув в начале в 1960-х годов [6, с. 78; 7, с. 113 и др.], подобные идеи получили надлежащее методологическое обоснование и были развиты до уровня четкой научной концепции в ряде публикаций С.А. Шейфера, по праву считающегося «отцом» теории формирования доказательств. Автором было приведено множество доводов и аргументов, свидетельствующих о возможности собирания доказательств лишь в ходе предполагающих строгую процессуальную форму следственных (иных процессуальных) действий, то есть не иначе как путем формирования [8, с. 7, 15–16; 9, с. 11; 10, с. 33–34 и др.]. В настоящее время шейферовский подход к собиранию доказательств благодаря стараниям его последователей достаточно глубоко укоренился в доктрине и уже воспринимается многими авторами как само собой разумеющийся [11, с. 124; 12, с. 11 и др.].

Будучи подверженным большому влиянию профессора С.А. Шейфера, автор настоящей статьи ранее тоже активно поддерживал идеи о формировании доказательств как о едином процессуальном алгоритме осуществления «первого» этапа доказывания по уголовному делу [13, с. 86]. Вместе с тем итоги дальнейших изысканий в этом направлении предопределили понимание некоторой ограниченности шейферовской концепции, невозможности применения ее положений к механизмам собирания всех без исключения средств уголовно-процессуального доказывания. Идеи о возник-

[1] Используемое в данном случае порядковое числительное «первый» намеренно взято в кавычки, поскольку первенство собирания доказательств по отношению к другим этапам доказывания – их проверке и оценке – весьма условно. Оно связано лишь с потребностью перечисления всех этапов доказывания в каком-то логическом порядке.

новении новых информационных продуктов посредством собственной познавательно-удостоверительной деятельности дознавателя, следователя, суда по-прежнему воспринимаются как совершенно справедливые и разумные, но при этом стали представляться далеко не универсальными, подходящими не для всех, а только для некоторых доказательств: различных видов показаний, заключений эксперта, результатов (протоколов) невербальных следственных и судебных действий. Тогда как в части собирания других средств доказывания: вещественных доказательств, иных документов, заключений специалиста, а также активно используемых в правоприменительной практике результатов оперативно-разыскной и административной деятельности органов исполнительной власти – шейферовская концепция оказалась неприемлемой. Указанные предметы или документы возникают вне уголовно-процессуальных правоотношений, создаются не посредством каких-то предусмотренных УПК РФ познавательно-удостоверительных манипуляций, следовательно, никакому процессуальному формированию не подлежат и подлежать не могут.

Для большей убедительности высказанного тезиса необходимо обратить особое внимание на то, что уголовно-процессуальную форму, как и производную от нее категорию «формирование», ни в коем случае нельзя увязывать лишь с простым упоминанием в тексте УПК РФ того или иного объекта, в том числе источника полезной информации (вещественного доказательства, иного документа и пр.), периодически попадающего в зону внимания органов предварительного расследования либо суда. Хотя, к великому сожалению, именно так и рассуждают многие ученые-процессуалисты, что приводит к возникновению совершенно беспочвенных дискуссий. Уголовно-процессуальной формой надлежит признавать только установленный законом и обремененный рядом юридических гарантий порядок (совокупность процедурных условий) проведения какого-либо действия, направленного на получение (читай: на формирование) соответствующего результата, в частности нового информационного продукта [14, с. 51; 15, с. 102–103; 16, с. 16; 17, с. 75].

При этом уголовно-процессуальный закон не регламентирует и, в силу понятных причин, не должен регламентировать (!) порядок изготовления иных документов (например, исходящих от «третьих лиц» выписок, справок, характеристик и т. п.), заключений специалиста, материалов оперативно-разыскной или административной деятельности органов исполнительной власти. Еще более странным было бы встретить в тексте УПК РФ правила, определяющие порядок изготовления (говоря образно, вытачивания следователем или судьей на токарном станке) какого-либо предмета, подлежащего признанию вещественным доказательством. Другими словами, такие предметы и документы не формируются, а вводятся в уголовный процесс как уже готовые информационные продукты, то есть не в качестве «сырья» или «полуфабрикатов», а в качестве пригодных к использованию «изделий». Они поступают в орган предварительного расследования или суд посредством достаточно простых, не предполагающих сильной формализации технических способов (представления, истребования, изъятия), после чего банально приобщаются к уголовному делу либо не приобщаются – в случае невозможности или бессмысленности их дальнейшего использования в качестве доказательств [3, с. 88–92].

К слову, в своих выводах о невозможности применения шейферовской концепции формирования доказательств ко всем без исключения средствам доказывания автор настоящей статьи далеко не одинок, а имеет достаточно авторитетных научных союзников. В частности, аналогичную позицию последовательно отстаивает профессор В.А. Лазарева [18, с. 56–61; 19, с. 78–87 и др.]. Правда, для обоснования данной точки зрения она использует несколько иные и, как представляется, не вполне состоятельные доводы и аргументы, в первую очередь связывает снижение роли механизмов следственно-судебного формирования доказательств с внедрением в российский уголовный процесс

принципа состязательности, предопределяющего равные возможности сторон и допуск невластных субъектов к активному участию в собирании и представлении доказательств [20, с. 67–71]. Однако в целом выражаемый В.А. Лазаревой дифференцированный подход к алгоритмам накопления дознавателем, следователем, судом различных средств уголовно-процессуального доказывания является совершенно правильным.

Близкую по смыслу точку зрения в части использования в доказывании материалов, содержащих результаты оперативно-разыскной деятельности, можно встретить в публикациях профессора М.П. Полякова [21, с. 220], кандидата юридических наук А.Е. Вытовтова [22, с. 87] и других ученых.

Таким образом, в настоящее время в уголовно-процессуальной науке постепенно формируется обновленная концепция собирания доказательств, основанная на дифференциации алгоритмов накопления полезной информации, подлежащей дальнейшему использованию для установления обстоятельств, входящих в предмет доказывания, и последующего обоснования правоприменительных решений. Эта концепция предполагает методологическое разграничение: а) усложненных приемов формирования новых информационных продуктов в ходе обремененной требованиями процессуальной формы собственной познавательно-удостоверительной деятельности дознавателя, следователя, суда или эксперта и б) упрощенных приемов получения и введения в уголовный процесс (процессуализации) возникающих вне уголовно-процессуальных правоотношений предметов или документов, поступающих в орган предварительного расследования или суд в состоянии фактической готовности к употреблению.

Последние, то есть упрощенные приемы работы дознавателя, следователя, суда, сводящиеся к получению и процессуализации готовых информационных продуктов (вещественных доказательств, иных документов, заключений специалиста, а также результатов оперативно-разыскной и административной деятельности органов исполнительной власти), как раз и выражают основной смысл того самого феномена, который в доктрине, законодательстве и правоприменительной практике принято называть приобщением доказательств. Поэтому автор настоящей статьи, вступая в полемику с С.А. Шейфером и его сторонниками, в последнее время уже неоднократно писал о существовании двух параллельных процессуальных алгоритмов: 1) формирования доказательств и 2) приобщения доказательств к уголовному делу [23, с. 99] (см. рис. 1).

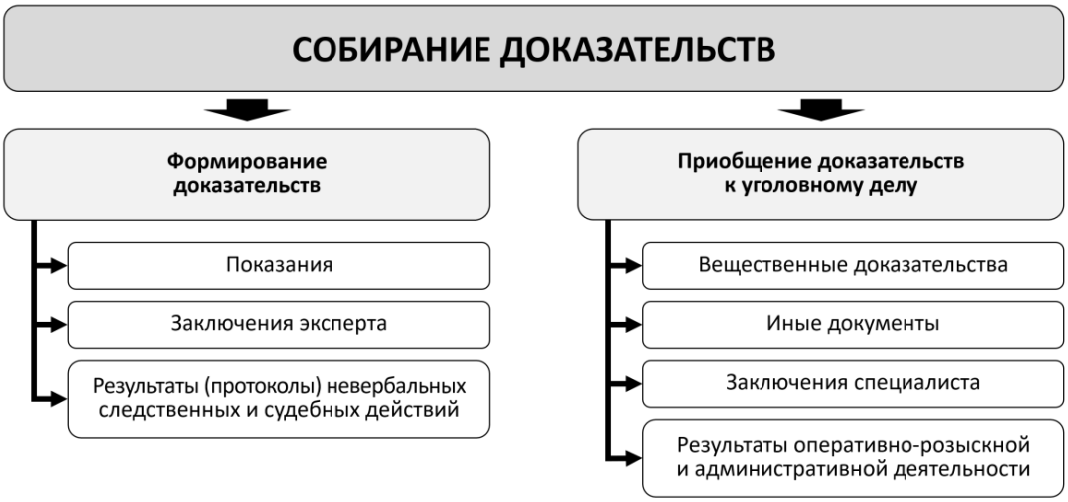

Рис. 1. Алгоритм собирания доказательств

Представляется, что предложенный дифференцированный подход к осуществлению «первого» этапа доказывания наилучшим образом демонстрирует всю легковесность и поверхностность традиционного представления о феномене приобщения доказательств к уголовному делу как о само собой разумеющемся и, на первый взгляд, очевидном для каждого фрагмента работы органов предварительного расследования и суда. Он обуславливает возможность уразумения всей глубины указанной научной проблематики, отчетливого распознания незаметных для плохо натренированного глаза серьезных теоретических пробелов, приводящих к существенным недостаткам в нормативно-правовом регулировании правил работы с доказательствами и предопределенных ими грубым ошибкам, допускаемым в правоприменительной практике.

Вместе с тем этот же подход одновременно позволяет найти весьма простой и понятный ключ к решению указанных проблем. Он буквально выталкивает на поверхность потребность в надлежащей процессуальной регламентации незаслуженно обделенных вниманием законодателя процедур приобщения к уголовному делу ряда носителей полезных сведений, попадающих в распоряжение органов предварительного расследования либо суда в качестве готовых информационных продуктов. Будучи направленным на процессуальную легализацию (на процессуализацию) представленных, истребованных, изъятых предметов или документов в целях дальнейшего использования в качестве полноценных (допустимых) средств доказывания, их приобщение к уголовному делу никоим образом не может толковаться как совокупность сугубо технических приемов, состоящих в подшивании документов или помещении предметов в специально оборудованную камеру хранения вещественных доказательств. Приобщение доказательств надлежит рассматривать не иначе как одну из форм реализации дискреционных полномочий властных участников уголовного судопроизводства, обуславливающих наделение соответствующих объектов юридической силой и способностью к употреблению для обоснования приговоров либо других правоприменительных актов. Именно посредством рационального использования таких государственно-властных полномочий возникшие вне уголовно-процессуальных отношений и затем оказавшиеся «на столе» у дознавателя, следователя или судьи готовые информационные продукты подлежат введению в требуемое юридическое состояние – в статус полноценных доказательств (вещественных доказательств, иных документов, заключений специалиста и т. д.).

Сказанное в очередной раз подтверждает ущербность целого ряда законодательных конструкций и формулировок, предрасполагающих к толкованию феномена приобщения доказательств как сугубо технического приема, сводящегося к подшиванию соответствующих документов к материалам уголовного дела. Причем, как уже отмечалось ранее, наибольшее количество вопросов вызывает вообще не имеющий никакой правовой основы «механизм» приобщения к делу документальных источников информации (иных документов, заключений специалиста, результатов оперативно-разыскной или административной деятельности) в ходе досудебного производства. В этой связи складывается весьма парадоксальная ситуация: в соответствии с действующим законодательством все указанные документы вводятся в уголовный процесс, признаются полноценными и пригодными для использования по назначению средствами доказывания лишь по факту их технического включения в общий массив материалов следственного делопроизводства. Для возникновения любого подобного доказательства дознавателю или следователю нет надобности выполнять какие-то процедурные требования, как это установлено применительно к формированию гипнотически равных с ними по юридической силе показаний, экспертных заключений, результатов (протоколов) невербальных следственных действий. Достаточно, вооружившись иголкой с ниткой, подшить поступивший документ к соответствующему тому уголовного дела либо вооб-

ще поручить проведение этой нехитрой операции студенту-практиканту, осваивающему прикладные навыки будущей профессии.

Для досудебного производства предусмотрен лишь порядок признания предмета вещественным доказательством и его приобщения к уголовному делу путем осмотра и вынесения соответствующего постановления. Однако ввиду отсутствия данных алгоритмов в части работы с иными документами, заключениями специалиста, результатами оперативно-разыскной и административной деятельности причины появления такой процедуры для вещественных доказательств вряд ли стоит увязывать с неким «прозрением» законодателя, почему-то осознавшего потребность в формализации порядка приобщения к уголовному делу лишь одной разновидности носителей информации, возникающих вне уголовно-процессуальных правоотношений и поступающих в распоряжение дознавателя или следователя в готовом виде. По всей вероятности, нормативная регламентация порядка признания предметов вещественными доказательствами и их приобщения к уголовному делу была вызвана несколько иной причиной – «вещным», то есть небумажным, характером соответствующих объектов, обуславливающим необходимость особого правового режима их хранения (ст. 82 УПК РФ), предопределенного банальной невозможностью подшивания подавляющего большинства таких предметов к материалам следственного или судебного делопроизводства. По крайней мере, на эту мысль наводят не выдерживающие никакой критики, искажающие весь смысл дифференциации средств уголовно-процессуального доказывания правовые предписания о приобщении к уголовному делу в качестве вещественных доказательств материалов контроля и записи переговоров (ч. 8 ст. 186 УПК РФ), а также информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами (ч. 6 ст. 186.1 УПК РФ) – еще одной группы носителей информации, нуждающихся в особых условиях хранения [3, с. 335–337].

Таким образом, категорию «приобщение доказательств к уголовному делу» никоим образом нельзя толковать как сугубо технический прием, сводящийся к включению представленных, истребованных или изъятых предметов или документов в общий массив следственного или судебного делопроизводства. Подобный подход приводит лишь к извращению смысла публичных правоотношений, обесценивает значение уголовно-процессуальной формы и гарантии юридической доброкачественности отдельных доказательств.

Приобщение доказательств к уголовному делу – более простой, свободный по сравнению с механизмом формирования (по сравнению со следственными и судебными действиями, судебными экспертизами), не предполагающий столь жесткой формализации, но при этом не менее важный правовой способ реализации государственно-властных юрисдикционных полномочий органов предварительного расследования и суда, направленный на расширение доказательственной базы посредством юридического введения в досудебное или судебное производство новых источников полезной информации. Другими словами, под приобщением доказательств к уголовному делу надлежит понимать некую упрощенную процедуру, состоящую в процессуальной легализации (в процессуализации) возникающих вне уголовно-процессуальных отношений готовых информационных продуктов в целях их формального (!) признания полноценными средствами доказывания, наделенными должной юридической силой, обладающими необходимыми свойствами и пригодными к дальнейшему использованию для обоснования приговоров либо иных правоприменительных актов, то есть сводящуюся к введению представленного, истребованного либо изъятого предмета или документа в требуемое правовое состояние – в статус вещественного доказательства, иного документа, заключения специалиста, а также результата оперативно-разыскной или административной деятельности.

3. Порядок приобщения доказательств к уголовному делу. В силу простоты и очевид-

ности указанной процедуры законодателю вряд ли потребуется инициировать какие-то серьезные научные изыскания и обсуждения, направленные на выработку и апробацию соответствующих процессуальных механизмов. Унифицированный алгоритм приобщения доказательств к уголовном делу может быть сформирован на основе уже существующих правил процессуальной легализации вещественных доказательств (ч. 2 ст. 81 УПК РФ) и документов, полученных в ходе судебного заседания (ст. 286 УПК РФ).

Как неоднократно отмечалось ранее, в настоящее время наиболее четкими и понятными представляются именно правила работы дознавателя, следователя, суда с предметами, подлежащими введению в уголовный процесс в качестве вещественных доказательств, которые сводятся к их осмотру и вынесению соответствующего государственно-властного акта – постановления или определения, признающего их полноценными средствами доказывания и наделяющего их должной юридической силой. Вместе с тем для этих правил свойственна явная законодательная ошибка, выраженная в предписании проводить осмотр любого предмета, подлежащего признанию вещественным доказательством (ч. 2 ст. 81 УПК РФ). И такой ошибке есть вполне понятное объяснение: по всей вероятности, авторы УПК РФ просто запутались в уголовно-процессуальной терминологии – перепутали осмотр как следственное (судебное) действие с неким не нуждающимся в четкой законодательной регламентации визуальным обследованием предмета в целях выявления его внешних признаков и свойств [3, с. 274–277].

В этой части более рациональными являются правила, установленные для приобщения к уголовному делу документов в ходе судебного заседания (ст. 286 УПК РФ), предполагающие не осмотр, а всего лишь их исследование. Однако данный алгоритм тоже далеко не совершенен. Во-первых, законодатель почему-то не конкретизирует, какие именно документы и в каком качестве подлежат приобщению к уголовному делу, что вызывает правовую неопределенность и приводит к безразборному смешению различных по характеру и содержанию информационных продуктов, в том числе средств доказывания, в общий массив. А во-вторых, по смыслу закона судебное исследование всех подобных объектов надлежит проводить уже после вынесения решения об их приобщении к уголовному делу. Иными словами, законодатель предписывает суду вводить представленные или истребованные документы в уголовный процесс, в частности признавать их полноценными средствами доказывания, без надлежащего исследования – фактически как кота в мешке.

На основании изложенного унифицированный алгоритм приобщения доказательств к уголовному делу (см. рис. 2) наиболее разумно сводить к порядку, включающему:

а) поступление некоего предмета или документа как носителя полезной информации в орган предварительного расследования или суд;

б) его надлежащее исследование, проверку и оценку на предмет фактической и юридической пригодности для использования по назначению;

в) издание государственно-властного акта о его официальном признании полноценным, наделенным должной юридической силой конкретным средством доказывания (вещественным доказательством, иным документом, заключением специалиста, результатом оперативно-разыскной или административной деятельности) и формальном введении в уголовный процесс, то есть о приобщении к уголовному делу в узком смысле.

Рис. 2. Унифицированный алгоритм приобщения доказательств к уголовному делу

Так, поступление предмета или документа в орган предварительного расследования либо суд (говоря образно, попадание на стол к следователю либо судье) надлежит увязывать с результатами представления, истребования или изъятия – сугубо технических приемов собирания потенциальных средств доказывания, предполагающих гораздо меньшую степень формализации по сравнению со следственными (судебными) действиями и судебными экспертизами как способами формирования доказательств[1].

Будучи полученным дознавателем, следователем либо судом, каждый подобный предмет или документ подлежит достаточно полному, всестороннему и объективному исследованию, проверке и оценке в целях определения его полезных свойств, обуславливающих возможность и целесообразность его включения в общую доказательственную массу как автономного информационного ресурса, предрасположенного к использованию для установления обстоятельств уголовного дела и обоснования приговора или иного правоприменительного решения. Результаты таких исследования, проверки и оценки как раз и предопределяют необходимость официального признания поступившего объекта полноценным, обладающим должной юридической силой средством доказывания и его формального введения в уголовный процесс. Поэтому указанные действия дознавателя, следователя, суда должны носить предварительный характер – осуществляться не после (как это, в частности, установлено в ст. 286 УПК РФ), а до вынесения соответствующего решения.

Сказанное ни в коей мере не исключает возможность дальнейших исследования, проверки и оценки подобных объектов в ходе последующего досудебного и судебного производства. В конце концов, и исследование, и проверка, и оценка доказательств – это операции, присущие подавляющему большинству этапов уголовно-процессуальной деятельности, определяющие сам смысл соответствующих правоотношений. Каждое вещественное доказательство, иной документ, заключение специалиста и т. д. после приобщения к уголовному делу может еще неоднократно попадать в зону внимания дознавателя, следователя и, в особенности, суда, обремененного обязанностью непосредственного исследования (ст. 240 УПК РФ), собственной проверки (ст. 87 УПК РФ) и оценки (ст. 17 УПК РФ) всех доказательств, подлежащих ис-

[1] Подробное рассмотрение проблем, сопутствующих представлению, истребованию или изъятию предметов и документов, не входит в предмет настоящей статьи. Этим проблемам посвящены другие публикации автора [3, с. 370–404 и др.].

пользованию для обоснования приговоров или иных правоприменительных актов. Однако, вопреки расхожему мнению о недопустимости нарушения установленной ст. 85 УПК РФ последовательности этапов доказывания, начинать такие операции надлежит еще до завершения процедуры собирания любого из указанных объектов посредством его приобщения к уголовному делу. В противном случае решение о его официальном признании средством доказывания и введении в уголовный процесс не будет соответствовать критерию обоснованности и превратится в пустую формальность.

Кстати, наибольшее количество вопросов вызывает феномен исследования предполагаемых к признанию доказательствами предметов и документов. Ведь исследование – элемент познавательной деятельности, который почему-то вообще не нашел отражения в вытекающей из ст. 85 УПК РФ трехзвенной «формулы» доказывания: «собирание → проверка → оценка». Кстати, по всей вероятности, с этим связано и упомянутое ранее ошибочное нормативное предписание об осмотре любого предмета, подлежащего признанию вещественным доказательством (ч. 2 ст. 81 УПК РФ): если бы законодатель обязал не осматривать (не проводить осмотр), а именно исследовать соответствующие объекты, в том числе посредством использования схожих с осмотром методов визуального восприятия неких фрагментов объективной реальности, все бы стало на свои места.

В публикациях автора настоящей статьи неоднократно обращалось внимание на то, что исследование доказательств – необходимый атрибут доказывания, требующий гораздо большего внимания со стороны законодателя, подобно тому как этот вопрос решен в уголовно-процессуальных кодексах ряда государств, возникших на постсоветском пространстве [24, с. 43–45]. Правда, находящая воплощение в положениях гл. 37 УПК РФ потребность в четкой формализации соответствующих познавательных приемов существует лишь в части судебного следствия, обремененного условиями устности, гласности, состязательности и другими важнейшими гарантиями правосудия, тогда как в части досудебного производства, а также некоторых иных форм реализации судебной власти (например, во время нахождения суда в совещательной комнате, в ходе рассмотрения судьей кассационной или надзорной жалобы и пр.) такая деятельность сводится не более чем к визуальному восприятию предметов либо прочтению «про себя» документов, поэтому может проводиться в более свободном и, в силу понятных причин, не требующем столь жесткой формализации режиме. Вместе с тем полностью пренебрегать феноменом исследования, в том числе не принимать его во внимание при формировании унифицированного алгоритма приобщения доказательств к уголовном делу – значит опровергать не зависящие ни от каких юридических правил законы гносеологии и основанные на них механизмы восприятия человеком объективной реальности.

Издание специального государственно-властного акта – постановления дознавателя или следователя, постановления или определения суда об официальном признании поступившего предмета либо документа средством доказывания и его формальном включении в уголовное судопроизводство – важнейший атрибут процедуры приобщения доказательств к уголовном делу. Необходимость вынесения подобного процессуального решения предопределяется возникновением любого подобного объекта вне уголовно-процессуальных отношений, его поступлением в орган предварительного расследования или суд как готового информационного продукта и, следовательно, потребностью в его введении в надлежащее юридическое состояние – в статус одного из доказательств. Как уже отмечалось, такой порядок полностью соответствует общим принципам публично-правового регулирования, согласно которым новые юридические состояния (процессуальные статусы) могут устанавливаться, а существующие – изменяться либо прекращаться только посредством властных велений государственных органов, должностных лиц или иных уполномо-

ченных субъектов в первую очередь путем издания специальных распорядительных актов-решений, в частности органов дознания, предварительного следствия и суда[1].

Поэтому представленные, истребованные, изъятые предметы или документы могут вводиться в сферу уголовно-процессуального регулирования как полноценные средства доказывания, приобретать должную юридическую силу и становиться в один ряд с результатами следственных либо судебных действий и судебных экспертиз, то есть из доказательств потенциальных превращаться в доказательства реальные, допустимые, пригодные к использованию по назначению, только посредством издания специального следственного или судебного акта – постановления дознавателя, следователя, постановления либо определения суда об их признании вещественными доказательствами, иными документами, заключениями специалиста, результатами оперативно-разыскной или административной деятельности соответственно и приобщении к уголовному делу.

Заключение. В завершение представляется разумным сформулировать основные выводы, предопределенные результатами научных изысканий автора, изложенных в настоящей статье.

Под приобщением доказательств к уголовному делу надлежит понимать не технический прием, состоящий в подшивании документов к материалам досудебного или судебного делопроизводства, а полноценный юридический механизм реализации юрисдикционных полномочий органов дознания, предварительного следствия или суда. Этот механизм сводится к более простой по сравнению со следственными (судебными) действиями и судебными экспертизами процедуре, состоящей в процессуальной легализации (процессуализации) возникающих вне уголовно-процессуальных отношений готовых информационных продуктов в целях их формального (!) признания полноценными средствами доказывания, наделенными должной юридической силой, обладающими необходимыми свойствами и пригодными к дальнейшему использованию для обоснования приговоров либо иных правоприменительных актов, то есть во введении представленного, истребованного либо изъятого предмета или документа в требуемое правовое состояние – в статус вещественного доказательства, иного документа, заключения специалиста, а также результата оперативно-разыскной или административной деятельности.

Для осуществления такой процедуры надлежит установить унифицированный правовой алгоритм, включающий: а) поступление некоего предмета или документа как носителя полезной информации в орган предварительного расследования или суд; б) его надлежащее исследование, проверку и оценку на предмет фактической и юридической пригодности для использования по назначению; в) издание государственно-властного акта о его официальном признании полноценным, наделенным должной юридической силой конкретным средством доказывания (вещественным доказательством, иным документом, заключением специалиста, результатом оперативно-разыскной или административной деятельности) и его формальном введении в уголовный процесс, то есть о приобщении к уголовному делу в узком смысле.

В этой связи остается лишь выразить надежду на то, что результаты научных исследований автора рано или поздно все-таки будут восприняты законодателем, вследствие чего феномен приобщения доказательств к уголовному делу обзаведется надлежащей правовой базой и займет достойное место в общей системе объектов уголовно-процессуального регулирования.

Список источников

1. Россинский С.Б. Проблема использования в уголовном процессе результатов оперативно-розыскной деятельности требует окончательного разрешения / С.Б. Россинский // Lex Russica. – 2018. – № 10 (143). – С. 70–84.

[1] П.А. Лупинская справедливо расценивала такие акты-решения как типичные юридические факты публично-правового характера [25, с. 23].

2. Россинский Б.В. Результаты административной деятельности как доказательства по уголовному делу / Б.В. Россинский, С.Б. Россинский // Вестник Санкт-Петербургского университета. Право. – 2018. – Т. 9, вып. 3. – С. 310–329.

3. Россинский С.Б. Досудебное производство: сущность и способы собирания доказательств : монография / С.Б. Россинский. – Москва : Норма, 2021. – 408 с.

4. Шейфер С.А. Досудебное производство в России: этапы развития следственной, судебной и прокурорской власти: монография / С.А. Шейфер. – Москва : Норма, 2013. – 192 с.

5. Миликова А.В. Уголовно-процессуальные акты органов предварительного следствия : монография / А.В. Миликова, С.Б. Россинский. – Москва : Юрлитинформ, 2021. – 160 с.

6. Каз Ц.М. Доказательства в советском уголовном процессе : монография / Ц.М. Каз. – Саратов : Саратовский госуниверситет, 1960. – 108 с.

7. Дорохов В.Я. Понятие доказательств в советском уголовном процессе / В.Я. Дорохов // Советское государство и право. – 1964. – № 9. – С. 108–117.

8. Шейфер С.А. Сущность и способы собирания доказательств в советском уголовном процессе : учебное пособие / С.А. Шейфер ; отв. ред. П.А. Лупинская. – Москва : ВЮЗИ, 1972. – 130 с.

9. Шейфер С.А. Следственные действия. Система и процессуальная форма: монография / С.А. Шейфер. – Москва : Юрлитинформ, 2001. – 208 с.

10. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования : монография / С.А. Шейфер. – Москва : Норма, 2008. – 240 с.

11. Победкин А.В. Теория и методология использования вербальной информации в уголовно-процессуальном доказывании : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09 / А.В. Победкин. – Москва, 2005. – 464 с.

12. Доля Е.А. Формирование доказательств на основе результатов оперативно-розыскной деятельности : монография / Е.А. Доля. – Москва : Проспект, 2009. – 73 с.

13. Россинский С.Б. Сущность результатов невербальных следственных и судебных действий как доказательств по уголовному делу / С.Б. Россинский // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2013. – № 9. – С. 85–91.

14. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса : в 2 т. / М.С. Строгович. – Москва : Наука, 1968. – Т. 1. – 470 с.

15. Шпилев В.Н. Содержание и формы уголовного судопроизводства: монография / В.Н. Шпилев. – Минск: БГУ, 1974. – 144 с.

16. Алексеева Л.Б. Советский уголовно-процессуальный закон и проблемы его эффективности: монография / Л.Б. Алексеева, А.М. Ларин, М.С. Строгович ; отв. ред. В.М. Савицкий. – Москва : Наука, 1979. – 319 с.

17. Россинский С.Б. Уголовно-процессуальная форма: сущность, проблемы, тенденции и перспективы развития / С.Б. Россинский // Актуальные проблемы российского права. – 2020. – Т. 15, № 9 (118). – С. 67–79.

18. Лазарева В.А. Доказательство как категория уголовно-процессуального права: новые (старые) подходы / В.А. Лазарева // Legal Concept (Правовая парадигма). – 2019. – Т. 18, № 2. – С. 55–62.

19. Лазарева В.А. Собирание или формирование? Продолжаем дискуссию / В.А. Лазарева // Судебная власть и уголовный процесс. – 2021. – № 1. – С. 78–87.

20. Россинский С.Б. Позицию профессора В.А. Лазаревой о собирании доказательств в целом можно поддержать, но… / С.Б. Россинский // Юридический вестник Самарского университета. – 2021. – Т. 7, № 3. – С. 66–72.

21. Поляков М.П. Уголовно-процессуальная интерпретация результатов оперативно-розыскной деятельности: монография / М.П. Поляков. – Нижний Новгород : Нижегородская правовая академия, 2001. – 260 с.

22. Вытовтов А.Е. Результаты оперативно-розыскной деятельности как средства доказывания в уголовном судопроизводстве (по материалам уголовных дел экономической направленности) : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.09 / А.Е. Вытовтов. – Иркутск, 2020. – 221 с.

23. Россинский С.Б. Собирание доказательств как «первый» этап доказывания по уголовному делу / С.Б. Россинский // Юридический вестник Самарского университета. – 2020. – Т. 6, № 3. – С. 91–103.

24. Россинский С.Б. О структуре уголовно-процессуального доказывания / С.Б. Россинский // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2017. – № 5. – С. 39–50.

25. Лупинская П.А. Решения в уголовном судопроизводстве: теория, законодательство, практика / П.А. Лупинская. – 2-е изд. – Москва : Норма, 2010. – 238 с.

References

1. Rossinsky S.B. The problem of using the results of criminal intelligence and surveillance operations should be finally resolved. *Lex Russica,* 2018, no. 10 (143), pp. 70–84. (In Russian).

2. Rossinskiy B.V., Rossinskiy S.B. Results of administrative activities as evidence in a criminal case. *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta. Pravo = Vestnik of Saint Petersburg University. Law,* 2018, vol. 9, iss. 3, pp. 310–329. (In Russian).

3. Rossinskiy S.B. *Dosudebnoe proizvodstvo: sushchnost' i sposoby sobiraniya dokazatel'stv* [Pre-trial proceedings: essence and methods of collecting evidence]. Moscow, Norma Publ., 2021. 408 p.

4. Sheifer S.A. *Dosudebnoe proizvodstvo v Rossii: etapy razvitiya sledstvennoj, sudebnoj i prokurorskoj vlasti* [Pre-trial proceedings in Russia: stages of development of investigative, judicial and prosecutorial authorities]. Moscow, Norma Publ., 2013. 192 p.

5. Milikova A.V., Rossinskiy S.B. *Ugolovno-processual'nye akty organov predvaritel'nogo sledstviya* [Criminal procedural acts of preliminary investigation bodies]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2021. 160 p.

6. Kaz Ts.M. *Dokazatel'stva v sovetskom ugolovnom processe* [Evidence in the Soviet criminal process]. Saratov State University, 1960. 108 p.

7. Dorokhov V.Ya. The concept of evidence in the Soviet criminal process. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo = Soviet State and Law,* 1964, no. 9, pp. 108–117. (In Russian).

8. Sheifer S.A.; Lupinskaya P.A. (ed.). *Sushchnost' i sposoby sobiraniya dokazatel'stv v sovetskom ugolovnom processe* [Essence and methods of collecting evidence in the Soviet criminal process]. All-Union Correspondence Law Institute, 1972. 130 p.

9. Sheifer S.A. Sledstvennye dejstviya. Sistema i processual'naya forma [Investigative actions. System and procedural form]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2001. 208 p.

10. Sheifer S.A. Dokazatel'stva i dokazyvanie po ugolovnym delam: problemy teorii i pravovogo regulirovaniya [Evidence and proof in criminal cases: problems of theory and legal regulation]. Moscow, Norma Publ., 2008. 240 p.

11. Pobedkin A.V. *Teoriya i metodologiya ispol'zovaniya verbal'noj informacii v ugolovno-processual'nom dokazyvanii. Dokt. Diss.* [Theory and methodology of using verbal information in criminal procedure evidence. Doct. Diss.]. Moscow, 2005. 464 p.

12. Dolya E.A. Formirovanie dokazatel'stv na osnove rezul'tatov operativno-rozysknoj deyatel'nosti [Formation of evidence based on the results of operational-search activity]. Moscow, Prospekt Publ., 2009. 73 p.

13. Rossinskiy S.B. The essence of the results of non-verbal investigative and judicial action as evidence in a criminal case. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika = Russian Laws: Experience, Analysis, Practice,* 2013, no. 9, pp. 85–91. (In Russian).

14. Strogovich M.S. *Kurs sovetskogo ugolovnogo processa* [The course of the Soviet criminal process]. Moscow, Nauka Publ., 1968. Vol. 1. 470 p.

15. Shpilev V.N. *Soderzhanie i formy ugolovnogo sudoproizvodstva* [The content and forms of criminal proceedings]. Belarusian State University, 1974. 144 p.

16. Alekseeva L.B., Larin A.M., Strogovich M.S.; Savitsky V.M. (ed.). *Sovetskij ugolovno-processual'nyj zakon i problemy ego effektivnosti* [Soviet criminal procedure law and problems of its effectiveness]. Moscow, Nauka Publ., 1979. 319 p.

17. Rossinskiy S.B. A criminal-procedural form: essence, problems, trends and prospects of development. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava = Actual Problems of Russian Law,* 2020, vol. 15, no. 9 (118), pp. 67–79. (In Russian).

18. Lazareva V.A. Evidence as a category of criminal procedure law: new (old) approaches. *Pravovaya paradigma = Legal Concept,* 2019, vol. 18, no. 2, pp. 55–62. (In Russian).

19. Lazareva V.A. Collecting or forming ? We continue the discussion. *Sudebnaya vlast' i ugolovnyj process = Judicial Authority and Criminal Process,* 2021, no. 1, pp. 78–87. (In Russian).

20. Rossinskiy S.B. The position of professor V.A. Lazareva on the collection of evidence in general can be supported, but... *Yuridicheskij vestnik Samarskogo universiteta = Juridical Journal of Samara University,* 2021, vol. 7, no. 3, pp. 66–72. (In Russian).

21. Polyakov M.P. Ugolovno-processual'naya interpretaciya rezul'tatov operativno-rozysknoj deyatel'nosti [Criminal procedural interpretation of the results of operational-search activities]. Nizhny Novgorod Law Academy, 2001. 260 p.

22. Vytovtov A.E. *Rezul'taty operativno-rozysknoj deyatel'nosti kak sredstva dokazyvaniya v ugolovnom sudoproizvodstve (po materialam ugolovnyh del ekonomicheskoj napravlennosti). Kand. Diss.* [The results of operational-search activity as a means of proof in criminal proceedings (based on materials of economic criminal cases). Cand. Diss.]. Irkutsk, 2020. 221 p.

23. Rossinskiy S.B. Gathering evidence as a «first» stage of proving in a criminal case. *Yuridicheskij vestnik Samarskogo universiteta = Juridical Journal of Samara University,* 2020, vol. 6, no. 3, pp. 91–103. (In Russian).

24. Rossinskiy S.B. About the structure working with forensic evidence in the criminal procedure. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika = Russian laws: Experience, Analysis, Practice,* 2017, no. 5, pp. 39–50. (In Russian).

25. Lupinskaya P.A. *Resheniya v ugolovnom sudoproizvodstve: teoriya, zakonodatel'stvo, praktika* [Decisions in criminal proceedings: theory, legislation, practice]. 2nd ed. Moscow, Norma Publ., 2010. 238 p.

Информация об авторе

Россинский Сергей Борисович – доктор юридических наук, главный научный сотрудник Сектора уголовного права, уголовного процесса и криминологии Института государства и права Российской академии наук.

Information about the Author

Rossinsky Sergey Borisovich – Doctor of Law, Chief Researcher of the Sector of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminology of the Institute of State and Law, Russian Academy of Sciences.

Статья поступила в редакцию 03.04.2022; одобрена после рецензирования 20.04.2022; принята к публикации 21.04.2022.

The article was submitted 03.04.2022; approved after reviewing 20.04.2022; accepted for publication 21.04.2022.

Обзорная статья
УДК 343.1
DOI 10.33184/pravgos-2022.2.15

ХАЛИКОВ Аслям Наилевич
Башкирский государственный университет, г. Уфа, Россия, han010@yandex.ru

ИЕРАРХИЯ ИЛИ РАВЕНСТВО СТАНДАРТОВ ДОКАЗЫВАНИЯ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ И В ДРУГИХ ОТРАСЛЯХ ПРАВА

Аннотация: В статье анализируется ряд работ А.Р. Шариповой, посвященных единству и различию стандартов доказывания и доказанности в уголовном, гражданском, арбитражном и административном процессах, между которыми в перечисленных отраслях права сегодня больше различий, чем единства, что является проблемой межотраслевой преюдиции. Тема преюдиции имеет особое значение в уголовном процессе, где фактически решения, вынесенные по другим отраслям права, не носят обязательного характера. *Цель* статьи: выявить значение проблем о необходимости сближения стандартов доказывания и доказанности во всех процессуальных отраслях права. *Методы:* системный, сравнительно-правовой, формально-юридический, системно-функциональный. *Результаты:* установлена необходимость и возможность объединения стандартов доказывания и доказанности в уголовном, гражданском, арбитражном и административном процессах при наличии ряда условий, разработка которых требует дальнейших научных исследований во всех процессуальных отраслях права.

Ключевые слова: доказывание, преюдиция, процессуальное право, правосудие, стандарты доказанности, судебное производство, уголовный процесс

Для цитирования: Халиков А.Н. Иерархия или равенство стандартов доказывания в уголовном процессе и в других отраслях права / А.Н. Халиков // Правовое государство: теория и практика. – 2022. – № 2. – С. 146–151. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.15.

Original article

KHALIKOV Aslyam Nailevich
Bashkir State University, Ufa, Russia, han010@yandex.ru

HIERARCHY OR EQUALITY OF STANDARDS OF PROOF IN CRIMINAL PROCEEDINGS AND OTHER BRANCHES OF LAW

Abstract. The article analyzes a number of works by A.R.Sharipova on the unity and difference of standards of proof and evidence in criminal, civil, arbitration and administrative proceedings. To date, there are more differences in the standards of proof than their unity in the listed branches of law, which is the problem of intersectoral prejudice. The topic of prejudice is especially important in criminal proceedings, where, in fact, decisions made in other branches of law are not binding. The *purpose* of the article: to identify the significance of the problems about the need for convergence of standards of proof and evidence in all procedural branches of law. *Methods:* systemic, comparative-legal, formal-legal, system-functional methods are applied. *Results:* the necessity and possibility of combining the stan-

© Халиков А.Н., 2022

dards of proof and evidence in criminal, civil, arbitration and administrative proceedings are established in the presence of a number of conditions, the development of which requires further scientific research in all procedural branches of law.

Keywords: proof, prejudice, procedural law, justice, standards of proof, judicial proceedings, criminal procedure

For citation: Khalikov A.N. Hierarchy or equality of standards of proof in criminal proceedings and other branches of law. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice,* 2022, no. 2, pp. 146-151. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.15 (In Russian).

Научные работы А.Р. Шариповой о стандартах доказанности в институтах уголовного, гражданского, арбитражного и административного процессов [1, с. 130–136] и связанных с ними вопросов преюдиции в уголовном процессе и других отраслях права [2, с. 161–167] поднимают весьма важные на сегодняшний день проблемы о соотношении процессуальных отраслей права в части установления имеющих значение юридических фактов и иных обстоятельств дела. И действительно, если все правовые споры разрешаются в суде, то должны быть и одинаковые или схожие методы их судебного рассмотрения с вынесением законных решений, основанных на одинаковых критериях доказанности и мер справедливости. Как обоснованно пишет А.Р. Шарипова, подавляющее большинство судебных институтов уголовного, гражданского, арбитражного и административного процессов универсальны, то есть настолько схожи по своей природе, обусловленной единой сущностью правосудия, что нуждаются в одинаковой регламентации [1, с. 131]. Иными словами, находясь в одной сфере судебного производства, – а все суды у нас объединены в одну ветвь власти, – весьма трудно представить различные подходы, методы и способы рассмотрения дел, позволяющие дифференцированно понимать стандарты доказывания и доказанности. Осмелимся предположить, что различные подходы к стандартам доказывания ведут к правовому нигилизму общества, когда правовая регуляция социального поведения отодвигается на второй план [3, с. 65].

В то же время и при беспристрастном рассмотрении, например уголовного и гражданского дела по одним и тем же фактическим обстоятельствам, они могут иметь различные результаты вынесенных решений, и даже противоположные. Еще бóльшая разница возникает, когда заинтересованная сторона злоупотребляет правом. Допустим, фактически преступные цели незаконного завладения имуществом могут быть реализованы при формальном рассмотрении гражданского дела, но они будут объективно и справедливо расследованы и разрешены по итогам следственного и судебного разбирательства уголовного дела. Либо недобросовестная сторона может путем инициирования возбуждения уголовного дела и последующего им манипулирования добиться отмены решений по гражданским делам, причем даже вне их судебного разрешения, и получить выгоду путем, например, заключения предпринимателя под стражу и изъятия у него имущества либо лишения права на имущество. В этом отношении за многими экономическими преступлениями скрываются обычные гражданско-правовые и арбитражно-правовые споры, которые усилиями правоохранительных органов могут трансформироваться в некие составы мошенничеств с соответствующими негативными последствиями для лиц, признанных обвиняемыми. Или, как мы знаем по сообщениям СМИ, так называемые рейдерские захваты собственности могут иметь место в процессе рассмотрения как уголовных, так и гражданских дел. Вот почему различия стандартов доказанности (и доказывания) в разных отраслях права весьма актуальны, поскольку сказываются на сложных спорах, в первую очередь экономического характера, а также на правовых конфликтах административного, налогового и иных направлений правоотношений.

Главную причину таких различий стандартов доказанности А.Р. Шарипова видит в удо-

рожании судебного процесса, когда «повышения стандарта» можно добиться лишь при условии готовности общества вкладывать все больше средств в судопроизводство [1, с. 134]. Однако, нисколько не сомневаясь в проблемах удорожания правосудия, хотя бы на примерах вложенных в создание кассационных судов общей юрисдикции в России миллиардов рублей, не дающих ожидаемого результата, мы считаем удорожание не единственной причиной неудовлетворительной работы судебной системы. Есть и иные факторы как юридического, так и организационного свойства, влияющие на стандарты доказывания.

В первую очередь следует отметить, что теоретико-правовое понимание доказывания и доказательств в различных отраслях права примерно одинаковое.

Так, в ст. 74 УПК РФ указано, что доказательствами по уголовному делу являются любые сведения, на основе которых суд, прокурор, следователь, дознаватель в порядке, определенном УПК, устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела.

В ст. 55 ГПК РФ говорится, что доказательствами по делу являются полученные в предусмотренном законом порядке сведения о фактах, на основе которых суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения сторон, а также иных обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения и разрешения дела.

Статья 26.2 КоАП РФ устанавливает, что доказательствами по делу об административном правонарушении являются любые фактические данные, на основании которых судья, орган, должностное лицо, в производстве которых находится дело, устанавливают наличие или отсутствие события административного правонарушения, виновность лица, привлекаемого к административной ответственности, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела.

Статья 64 АПК РФ указывает, что доказательствами по делу являются полученные в предусмотренном настоящим Кодексом и другими федеральными законами порядке сведения о фактах, на основании которых арбитражный суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения лиц, участвующих в деле, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного рассмотрения дела.

Учитывая одинаковую сущность философского понимания познания, или гносеологии, человечество не имеет различных путей познания фактических обстоятельств дела, физических и социальных явлений, кроме как путем собирания, исследования, проверки и оценки получаемых сведений и затем их использования на практике, в данном случае в юридической практике. Таким образом, не может быть отдельных правил познания фактических обстоятельств дела в уголовном или гражданском процессе, в арбитраже или в административном производстве. Могут быть формальные различия, субъективная оценка определенных сведений, недоработка судебных процедур, но суть человеческого познания всегда остается одинаковой.

Как пишут философы, сами стандарты и нормы познания, теоретико-познавательные установки, ориентации считались незыблемыми и независимыми от работы и творчества индивидуальных познающих субъектов [4, с. 521]. Соответственно, когда А.Р. Шарипова пишет о различных стандартах доказанности, допустим, в уголовном или в административном процессе, то, на наш взгляд, в данном случае имеет место больше субъективный подход к процессу доказывания индивидуального правоприменителя (судьи или следователя), чем объективное соблюдение им правовых норм доказывания. Так, автор приводит в качестве примера установление водителя автомашины, совершившего административное правонарушение, с помощью видеофиксации, как и при расследовании уголовного преступления, где требуется более сложная совокупность доказательств присутствия водителя на месте преступления (свидетели, экспертиза видеосъемки, отпечатки

пальцев на руле и др.) [1, с. 133]. Однако и в случае административного правонарушения водитель может отрицать факт нахождения в автомобиле и требовать доказательств своего участия в исследуемых событиях. А при расследовании уголовного дела водитель может согласиться с тем, что он находился в автомашине либо сам следователь, путем исключения иных сведений, докажет, что кроме собственника автомашины там никого не могло быть. То есть и в том и в другом случае вне необходимости соблюдения стандартов доказывания следует устанавливать истину либо исходя из сведений, соответствующих действительности, либо из отсутствия доказательств по тем или иным фактам.

К сожалению, в уголовном процессе в настоящее время значительно усиливается обвинительный уклон, а косвенные либо единичные доказательства становятся достаточным основанием привлечения лица к уголовной ответственности. Поэтому мы не можем согласиться с мнением А.Р. Шариповой о том, что в уголовном процессе повышенные требования к стандарту доказанности. Скорее в уголовном процессе играют роль такие факторы, как общественный резонанс уголовного дела, давление руководства правоохранительного органа либо политического руководства региона или государства на следствие с требованием во что бы то ни стало доказать вину, поскольку освобождение и реабилитация подозреваемого повлечет непременное наказание должностных лиц правоохранительных органов, и т. д. И все это будет преподноситься как результаты тщательной проверки и объективной оценки доказательств по уголовному делу, хотя фактически дело может строиться на предположениях, о чем говорят оправдательные приговоры либо обнаруженные впоследствии судебные ошибки [5, с. 1–166].

Одним из наиболее сложных вопросов соотношения стандартов доказанности в различных отраслях права являются вопросы преюдиции, которые фактически не действуют в уголовном процессе. Так, ст. 90 УПК РФ указывает, что обстоятельства, установленные вступившим в законную силу приговором либо иным вступившим в законную силу решением суда, принятым в рамках гражданского, арбитражного или административного судопроизводства, признаются судом, прокурором, следователем, дознавателем без дополнительной проверки. При этом такой приговор или решение не могут предрешать виновность лиц, не участвовавших ранее в рассматриваемом уголовном деле. Переводится данный текст процессуальной нормы примерно так: решения суда, принятые в рамках гражданского, арбитражного или административного судопроизводства, признаются судом, прокурором, следователем, дознавателем без дополнительной проверки, но если очень хочется, то не признаются. Как метко замечает А.Р. Шарипова, преюдиция – это пример межотраслевого негативизма, попыток научного обоснования превосходства одних отраслей права над другими, а кроме того, и недобросовестной эксплуатации одного судопроизводства в частных интересах, задействованных в другом судопроизводстве [2, с. 162]. Идеалом в этом случае было бы разрешение всех дел (гражданских, уголовных, арбитражных и административных) по одним правилам, когда каждое судебное решение имело бы силу и не противоречило другому решению [2, с. 162]. С практической стороны именно использование преюдиции в различных отраслях права отражает сближение стандартов доказывания и доказанности одних и тех же обстоятельств, устанавливаемых судебными инстанциями либо следственными органами.

В то же время с учетом тенденции развития законодательства в направлении его стандартизации, о чем пишет Т.В. Кашанина [6, с. 431–432], в процессуальных отраслях права необходимы одинаковые подходы к таким процедурам, как:

– предварительная или подготовительная часть судебного заседания;

– одинаковый перечень вербальных и невербальных доказательств по всем отраслям процессуального права;

– одинаковый процесс доказывания, включающий в свое содержание обнаруже-

ние, собирание, исследование, проверку, оценку доказательств;

– одинаковые критерии оценки доказательств по категориям относимости, допустимости, достоверности и достаточности;

– одинаковое решение проблемных вопросов при проверке и оценке доказательств, когда может иметь место «столкновение» уголовно-процессуальных, гражданско-процессуальных либо административно-процессуальных сфер рассмотрения отдельных доказательств либо их совокупности;

– одинаковые требования к выносимым судебным актам в уголовном, арбитражном, гражданском и административном судопроизводствах [7, с. 122–126];

– применение общих международных стандартов справедливой судебной процедуры [8; 9, с. 177–188];

– возможности передачи дела для дальнейшего рассмотрения либо разрешения отдельных вопросов из одного отраслевого суда в другой суд с учетом разумных сроков судопроизводства.

При наличии перечисленных условий будет исключена иерархия процессуальных отраслей права, где на вершине, как правило, оказывается уголовный процесс в силу типичной карательной политики государства. При равенстве процессуальных отраслей права будут достигнуты такие положительные результаты правовой политики, как единство правового поля в России, развитие концепции правового государства, гарантии прав собственности, сокращение сферы уголовного преследования со стороны государства, охрана прав и интересов граждан, имеющих возможности защитить свои права во всех отраслях права, вне монополизации уголовного процесса. Кстати, создание названных условий оптимального рассмотрения любого дела исключит и проблемы преюдиции, которая на сегодняшний день вне соответствующих стандартов доказывания в процессуальных отраслях права, по мнению Л.В. Головко, создает правовой хаос, который рискует затянуться [10, с. 58].

Завершая наши рассуждения, следует указать, что А.Р. Шарипова в своих работах начала весьма серьезный разговор, имеющий долговременную перспективу изменения всей сферы отраслей процессуального права, где различий в рассмотрении судебных споров на сегодняшний день значительно больше, чем одинаковых процедур их разбирательства и единых стандартов доказанности и вынесения решений. Данные различия и отсутствие единых стандартов доказывания и доказанности значительно сужают сферу применения права и исключают возможность разрешения споров в едином правовом поле. Можно привести в пример сферу экономических правонарушений, где с излишней легкостью одни и те же дела могут рассматриваться и в уголовном, и в гражданском аспекте с соответствующими карательными или только материальными последствиями. И заметим, что в данном случае речь идет обо всей предпринимательской сфере, влияющей на состояние экономики страны. Не в меньшей степени сюда относится и проблема административной преюдиции, когда во все более увеличивающихся составах необходим изначальный факт административного правонарушения. Мы считаем, что это перспективное, гуманное и справедливое направление уголовной политики, но требующее, соответственно, одинаковых стандартов доказывания как в административном, так и в уголовном судопроизводствах, когда в конечном итоге они будут составлять единый состав преступления. На наш взгляд, в данных направлениях научных исследований по межотраслевым вопросам доказывания и доказанности и связанным с этим иным проблемам единства процессуальных стандартов должны принять участие специалисты всех отраслей процессуального права.

Список источников

1. Шарипова А.Р. Стандарты доказанности как основания различий в регулировании сходных институтов уголовного, гражданского, арбитражного и административного процесса / А.Р. Шарипова // Правовая парадигма. – 2021. – Т. 20, № 1. – С. 130–136.

2. Шарипова А.Р. Преюдиция в механизме конвергенции процессуальных отраслей (на примере производства по уголовным делам о налоговых преступлениях) /

А.Р. Шарипова // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2021. – № 1 (138). – С. 161–167.

3. Сафонов В.Г. Понятие правового нигилизма / В.Г. Сафонов // Государство и право. – 2004. – № 12. – С. 65–69.

4. Кемеров В.Е. Познание / В.Е. Кемеров // Современный философский словарь / под общ. ред. В.Е. Кемерова. – Москва : Академический проект, 2004. – С. 521–522.

5. Чурилов Ю.Ю. Всемирная история неправосудия / Ю.Ю. Чурилов. – Ростов-на-Дону : Феникс, 2012. – 186 с.

6. Кашанина Т.В. Структура права : монография / Т.В. Кашанина. – Москва : Проспект, 2014. – 580 с.

7. Шарипова А.Р. Единые стандарты судебных актов в уголовном, арбитражном, гражданском и административном судопроизводствах / А.Р. Шарипова // Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2020. – № 2 (50). – С. 122–126.

8. Девятова О.В. Решения Европейского суда по правам человека в механизме уголовно-процессуального регулирования / О.В. Девятова ; под науч. ред. Л.Г. Татьяниной. – Москва : Юрлитинформ, 2010. – 199 с.

9. Тарасов А.А. К вопросу о судьбе международных стандартов справедливой судебной процедуры в российском уголовном правосудии / А.А. Тарасов // Правовое государство: теория и практика. – 2021. – № 1 (63). – С. 177–188.

10. Головко Л.В. Три аксиомы применения института преюдиции в уголовном процессе / Л.В. Головко // Доказывание и принятие решений в современном уголовном судопроизводстве : материалы международной научно-практической конференции, посвященной памяти П.А. Лупинской : сборник научных трудов / отв. ред. Л.А. Воскобитова. – Москва, 2011. – С. 48–58.

References

1. Sharipova A.R. The standards of proof as the basis for differences in the regulation of similar institutions of criminal, civil, arbitration and administrative proceedings. *Pravovaya paradigma = Legal Concept,* 2021, Vol. 20, no. 1, pp. 130–136. (In Russian).

2. Sharipova A.R. Prejudice in the mechanism of convergence of procedural branches (on the example of criminal proceedings on tax crimes). *Vestnik Saratovskoj gosudarstvennoj yuridicheskoj akademii = Saratov State Law Academy Bulletin,* 2021, no. 1 (138), pp. 161–167. (In Russian).

3. Safonov V.G. Legal nigilism. *Gosudarstvo i pravo = State and Law,* 2004, no. 12, pp. 65–69. (In Russian).

4. Kemerov V.E. Cognition. In Kemerov V.E. (ed.). *Sovremennyj filosofskij slovar'* [Modern Philosophical Dictionary]. Moscow, Akademicheskij proekt Publ., 2004, pp. 521–522. (In Russian).

5. Churilov Yu.Yu. *Vsemirnaya istoriya nepravosudiya* [World history of injustice]. Rostov-on-Don, Feniks Publ., 2012. 186 p.

6. Kashanina T.V. *Struktura prava* [Structure of law]. Moscow, Prospekt Publ., 2014. 580 p.

7. Sharipova A. Unified standards of judicial acts in criminal, arbitration, civil and administrative proceedings. *Vestnik Nizhegorodskoj akademii MVD Rossii = Journal of Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia,* 2020, no. 2 (50), pp. 122–126. (In Russian).

8. Devyatova O.V.; Tatyanina L.G. (ed.). *Resheniya Evropejskogo suda po pravam cheloveka v mekhanizme ugolovno-processual'nogo regulirovaniya* [Decisions of the European Court of Human Rights in the mechanism of criminal procedure regulation]. Moscow, Yurlitinform, 2010. 199 p.

9. Tarasov A.A. On the future of international fair trial standards in Russian criminal justice. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice,* 2021, no. 1 (63), pp. 177–188. (In Russian).

10. Golovko L.V. Three axioms of applying the institution of prejudice in criminal proceedings. In Voskobitova L.A. (ed.). *Dokazyvanie i prinyatie reshenij v sovremennom ugolovnom sudoproizvodstve. Materialy mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoj konferencii, posvyashchennoj pamyati P.A. Lupinskoj* [Evidence and decision-making in modern criminal proceedings. Proceedings of the International scientific-practical conference dedicated to the memory of P.A. Lupinskaya]. Moscow, 2011, pp. 48–58. (In Russian).

Информация об авторе

Халиков Аслям Наилевич – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры криминалистики Института права Башкирского государственного университета.

Information about the Author

Khalikov Aslyam Nailevich – Doctor of Law, Professor, Professor of the Chair of Criminology, Institute of Law, Bashkir State University.

Статья поступила в редакцию 24.12.2021; одобрена после рецензирования 31.01.2022; принята к публикации 01.02.2022.

The article was submitted 24.12.2021; approved after reviewing 31.01.2022; accepted for publication 01.02.2022.

Научная статья
УДК 341.482
DOI 10.33184/pravgos-2022.2.16

ШЕВЕЛЕВА Ксения Владимировна
МИРЭА – Российский технологический университет, Москва, Россия,
Kseniya_Sheveleva92@mail.ru, https://orcid.org/0000-0002-6783-5569

ИСТОРИЧЕСКАЯ ПАМЯТЬ О ВЕЛИКОЙ ОТЕЧЕСТВЕННОЙ ВОЙНЕ КАК ОБЪЕКТ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ

Аннотация. Одной из актуальных задач Российской Федерации на современном этапе является обеспечение защиты исторической памяти о событиях Великой Отечественной войны, поскольку все чаще преднамеренно искажаются причины и условия начала этой войны, роль СССР в событиях 1941–1945 гг. *Целью* настоящей работы является анализ исторической памяти народов Российской Федерации о событиях Великой Отечественной войны как объекта уголовно-правовой охраны. Для достижения указанной цели решены следующие задачи: изучены нормативные правовые акты, устанавливающие режим охраны исторической памяти, рассмотрена история становления исторической памяти о событиях Великой Отечественной войны, выявлена группа составов преступлений, которые можно обозначить как преступления, посягающие на историческую память о Великой Отечественной войне, проведен системный анализ уголовного законодательства для определения видового, родового и непосредственного объектов преступлений, посягающих на историческое наследие Российской Федерации. В процессе исследования использовались современные *методы* познания: общенаучные (диалектический, системно-структурный, сравнительно-правовой), частнонаучные (формально-юридический, описательно-аналитический). *Результаты:* в целях недопущения вольной интерпретации категории «историческая память» автором предложено ее определение, обоснована необходимость включения его в действующие нормативные правовые акты.

Ключевые слова: историческая память, реабилитация нацизма, фальсификация истории, объекты уголовно-правовой охраны

Для цитирования: Шевелева К.В. Историческая память о Великой Отечественной войне как объект уголовно-правовой охраны / К.В. Шевелева // Правовое государство: теория и практика. – 2022. – № 2. – С. 152–159. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.16.

© Шевелева К.В., 2022

Original article

SHEVELEVA Ksenia Vladimirovna
MIREA – Russian Technological University, Moscow, Russia, Kseniya_Sheveleva92@mail.ru, https://orcid.org/0000-0002-6783-5569

HISTORICAL MEMORY OF THE GREAT PATRIOTIC WAR AS AN OBJECT OF CRIMINAL LAW PROTECTION

Abstract. One of the current tasks of the Russian Federation at the present stage is to protect the historical memory of the events of the Great Patriotic War, since the causes and conditions for the outbreak of that war and the role of the USSR in the events of 1941-1945, are increasingly being deliberately distorted. The *purpose* of this work is to analyze the historical memory of the peoples of the Russian Federation about the events of the Great Patriotic War as an object of criminal law protection. In order to achieve this purpose, the author completes the following tasks: the author studies the regulatory legal acts establishing the regime for the protection of historical memory, considers the history of the formation of historical memory about the events of the Great Patriotic War, identifies a group of crimes that can be designated as crimes against the historical memory of the Great Patriotic War and carries out a systematic analysis of the criminal legislation of the Russian Federation to determine the specific, generic and direct objects of crimes against the historical heritage of the Russian Federation. In the process of research, modern *methods* of cognition are used, such as: general scientific (dialectical, system-structural, comparative legal), as well as specific scientific (formal-legal, descriptive-analytical). *Results:* in order to prevent a free interpretation of the category «historical memory», the author proposes her own definition of historical memory and justifies the need to include it in the current regulatory legal acts.

Keywords: historical memory, rehabilitation of Nazism, falsification of history, objects of criminal law protection

For citation: Sheveleva K.V. Historical memory of the Great Patriotic War as an object of criminal law protection. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice,* 2022, no. 2, pp. 152–159. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.16 (In Russian).

В 2022 г. Россия отмечает 77-ю годовщину Победы советского народа в Великой Отечественной войне, однако чем дальше события 1941–1945 гг., тем больше они омрачаются попытками пересмотра истории Великой Отечественной войны. В первую очередь это связанно с геополитическими процессами, со стремлением вытеснить Россию на обочину мировой политики, с попытками размыть историко-культурный код общества, являющийся главной исторической ценностью, объединяющей людей разных национальностей, социальных и возрастных групп, дестабилизировать ситуацию внутри страны.

Согласно Стратегии национальной безопасности РФ «защита традиционных российских духовно-нравственных ценностей, культуры и исторической памяти осуществляется в целях укрепления единства народов Российской Федерации на основе общероссийской гражданской идентичности, сохранения исконных общечеловеческих принципов и общественно значимых ориентиров социального развития. Попытки фальсификации российской и мировой истории являются одним из способов размывания традиционных российских духовно-нравственных ценностей и ослабления единства многонационального народа Российской Федерации, что

представляет собой одну из угроз национальной безопасности»[1].

Тем самым четко и недвусмысленно определен истинный смысл деятельности лиц, глумящихся над памятью нашего народа, в том числе путем фальсификации исторических фактов о деятельности СССР в годы Великой Отечественной войны.

Изучая противоправные деяния, связанные с очернением российской истории, можно сделать вывод, что та интенсивность, с которой западные провокаторы преследуют свою цель, обусловлена тем, что их основной мишенью является молодое поколение, с еще неокрепшим пониманием всего ужаса, который происходил в период самой кровопролитной войны XX в. Надо признать, все это привело к появлению так называемых неонацистов, публично транслирующих свое неуважительное отношение к государству и обществу, посягающих на жизнь, здоровье, общественную безопасность и нравственность населения. Так, 11 января 2022 г. сотрудниками ФСБ был задержан сторонник украинской неонацистской группировки М.К.У. (запрещена на территории РФ), осуществлявший на территории России пропаганду нацистской и фашистской идеологии, подготовку террористических актов на объектах транспортной инфраструктуры[2].

Деструктивная деятельность неонацистов угрожает национальной безопасности Российской Федерации, а пропагандистская – прямо оскорбляет защитников Отечества, то есть посягает на историческую память народов Российской Федерации о событиях Великой Отечественной войны.

Российский законодатель выделяет историческую память о Великой Отечественной войне как самостоятельный объект правовой охраны. «В российской правовой традиции правовая охрана подразумевает установление общего правового режима для определенных общественных отношений. Правовая охрана осуществляется постоянно. Правовая защита – это режим, который включается в случае нарушения охраняемых отношений, прав и свобод. В контексте охраны и защиты исторической памяти эти правовые режимы подразумевают, что должны быть определены объекты охраны (материальные и нематериальные), должен обеспечиваться режим поддержания исторической памяти; должна быть установлена ответственность за нарушение режима охраны исторической памяти»[3].

Основным нормативным правовым актом, формирующим режим охраны исторической памяти народов Российской Федерации, является Конституция РФ. В преамбуле ее обосновывается необходимость сохранения многонационального государственного единства нашей страны, воспитания молодежи в почитании предыдущих поколений, «передавших нам любовь и уважение к Отечеству». Статья 44 Конституции РФ обязывает каждого человека, находящегося на территории России, заботиться о сохранении исторического и культурного наследия, беречь памятники истории и культуры. Основной закон страны прямо устанавливает охрану исторической памяти посредством уважения к подвигам, совершенным предыдущими поколениями, как обязательство, реализуемое гражданами Российской Федерации. И так как ложная трактовка событий Великой Отечественной войны в современном мире происходит все чаще, это обусловило включение поправок в Конституцию РФ: «Российская Федерация чтит память защит-

[1] О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации : указ Президента РФ от 02.07.2021 № 400. [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_389271/1e2b5c5fc29c839c457c3d876e9cc7b475bc7d45/ (дата обращения: 09.01.2021).

[2] ФСБ задержала украинского неонациста, готовившего теракт в России [Электронный ресурс]. URL: https://rg.ru/2022/01/11/reg-cfo/fsb-zaderzhala-ukrainskogo-neonacista-gotovivshego-terakt-v-tverskoj-oblasti.html (дата обращения: 12.01.2022).

[3] Гаганов А.А. Ответственность за действия, оскорбляющие память о Великой Отечественной войне. [Электронный ресурс]. URL: https://rusrand.ru/analytics/otvetstvennost-za-deystviya-oskorblyayuschie-pamyat-o-velikoy-otechestvennoy-voyne (дата обращения: 08.01.2022).

ников Отечества, обеспечивает защиту исторической правды. Умаление значения подвига народа при защите Отечества не допускается»[1].

Помимо Основного закона страны правовую защиту исторической памяти народов Российской Федерации о событиях 1941–1945 гг. обеспечивают федеральные законы от 19 мая 1995 г. № 80-ФЗ «Об увековечении Победы советского народа в Великой Отечественной войне 1941–1945 годов», от 7 мая 2007 г. № 68-ФЗ «О Знамени Победы», от 13 марта 1995 г. № 32-ФЗ «О днях воинской славы и памятных датах России» и др. Режим охраны исторического наследия устанавливает Федеральный закон от 25 июня 2002 г. № 73-ФЗ «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации».

Случаи фальсификации и переписывания истории Великой Отечественной войны укрепили позицию российского государства о невозможности допущения посягательств на историческое наследие страны, сделав защиту исторической правды приоритетным направлением политики.

Создание в 2009 г. Комиссии при Президенте РФ по противодействию попыткам фальсификации истории в ущерб интересам России[2] стало превентивной мерой нераспространения ложной информации о деятельности СССР в годы Великой Отечественной войны. И хотя часть ученых восприняла данную меру как попытку формирования государственной идеологии и вмешательства в науку, необходимость борьбы с фальсификацией исторических фактов поддерживается. После создания Комиссии среди осведомленных о ее деятельности был проведен опрос о необходимости такой работы, которую большинство опрошенных (78 %) оценили положительно. Отметим, что опрошенные выделили историю Великой Отечественной войны среди других значимых событий отечественной истории как наиболее нуждающуюся в защите от искажения и фальсификации (34 %)[3].

С 2010-х годов «политика памяти» в Российской Федерации обретает масштабность, что выражается в создании Российского исторического общества, Российского военно-исторического общества, принятии законов, охраняющих объекты исторического наследия страны, принятии национального проекта «Без срока давности» и проведении государственной акции «Бессмертный полк». Президент РФ В.В. Путин заявил: «Память, которая бережно передается у нас из поколения в поколение, – самая прочная гарантия того, что мы все вместе никогда не позволим переиначить значение и итоги Победы, умалить подвиг советских людей, которые отстояли Родину и спасли народы Европы, понесли невосполнимые – и не только боевые – потери»[4].

Сложность определения термина «историческая память» связана с тем, что память синтезируется из различных источников и включает субъективную точку зрения, связанную с индивидуальными особенностями восприятия тех или иных событий. Чтобы исключить субъективность восприятия происходящих событий, индивидуальный опыт не должен составлять основу исторической памяти, он должен формировать историческое

[1] О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти : закон РФ о поправке к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс» (дата обращения: 14.01.2022).

[2] О Комиссии при Президенте Российской Федерации по противодействию попыткам фальсификации истории в ущерб интересам России : указ Президента РФ от 15.05.2009 № 549 [Электронный ресурс] // Президент России : сайт. URL: http://graph.document.kremlin.ru/page. aspx?1;1013526 (дата обращения: 02.01.2022).

[3] Россияне поддерживают борьбу с фальсификацией истории. [Электронный ресурс]. URL: http://www.giac.ru/NewsAM/NewsAMShow.asp?ID=336189/ (дата обращения: 01.01.2022).

[4] Стенограмма заседания Российского организационного комитета «Победа» от 02.07.2020. [Электронный ресурс]. URL: http://prezident.org/tekst/stenogramma-zasedanija-rossiiskogo-organizacionnogo-komiteta-pobeda-02-07-2020.html (дата обращения: 04.01.2022).

информационное пространство, создаваемое посредством коммуникационной и образовательной среды. Ингредиентами, составляющими основу исторической информации, являются в первую очередь официальная наука, продукты творческой деятельности человека (литература, искусство), а также политический интерес страны. Указанное и формирует окончательный продукт «историческая память», представленный материальными и нематериальными объектами: памятными сооружениями, историческими источниками, государственными праздниками и др.

Историческая память о Великой Отечественной войне начала формироваться еще в период самой войны [1]. После ее окончания, когда еще не угасли воспоминания о страшных событиях, постепенно складывалось официальное информационное пространство об истории Великой Отечественной войны, отразившееся в государственной политике СССР, учебных программах и курсах, литературе, искусстве, кинематографе.

Однако после распада Советского Союза ценности, охраняемые обществом и государством, утратили свою значимость. Так, в 2009 г. в России были обнародованы результаты исследования «Освещение общей истории России и народов постсоветских стран в школьных учебниках новых независимых государств». Авторами было исследовано более 150 учебников истории, массово используемых на территориях бывших союзных республик. Выявлено, что во всех странах (кроме Республики Беларусь и Армении) имела место фальсификация исторических сведений о причинах начала Великой Отечественной войны, в частности СССР выступал оккупантом и агрессором наравне с армией Гитлера. Нельзя не согласиться с выводом авторов исследования: «если существующие тенденции продолжатся, то через 15–20 лет … в сознании народов бывшего СССР будет сформирован образ России как зловещей империи, которая веками уничтожала, подавляла и эксплуатировала их» [2].

Именно позиция действующего правительства государства, направленная на сохранение исторического наследия, а также участившиеся преступные посягательства на исследуемые объекты являются катализатором установления уголовно-правовой охраны исторической памяти о Великой Отечественной войне.

Уголовная ответственность за посягательства на историческое наследие о событиях Великой Отечественной войны предусмотрена ст. 243[4] «Уничтожение либо повреждение воинских захоронений, а также памятников, стел, обелисков, других мемориальных сооружений или объектов, увековечивающих память погибших при защите Отечества или его интересов, либо посвященных дням воинской славы России», ст. 354[1] «Реабилитация нацизма», ст. 357 «Геноцид» УК РФ.

Статья 354[1] УК РФ устанавливает запрет на ряд деяний, направленных на оправдание и героизацию нацизма, фальсификацию и искажение исторических сведений, установленных приговором Международного военного трибунала в Нюрнберге, на осквернение символов Победы и оскорбление участников Великой Отечественной войны.

К примеру, акция «Бессмертный полк» ежегодно перед началом ее проведения становится объектом преступного посягательства. В частности, 4 мая 2020 г. Круглов В.С. и Эль-Айюби М.Б. были признаны виновными по ч. 1 ст. 354[1] УК РФ. Оба осужденных оформили и направили заявки с фотографией А. Гитлера для публичной демонстрации на сайте «Бессмертный полк онлайн»[1] в целях реабилитации и героизации фашистского лидера.

Помещение ст. 354[1] в главу и раздел УК РФ о преступлениях против мира и безопасности человечества позволяет однозначно утверждать, что родовым и видовым объектом[2] этого деяния являются интересы обеспечения международного мира и безо-

[1] Судебные решения РФ. Дело № 2-7/2020 [Электронный ресурс]. URL: http://xn--90afdbaav0bd1afy6eub5d.xn--p1ai/52760536 (дата обращения: 03.01.2022).

[2] Говоря о родовом и видовом объекте преступления, мы исходим из доминирующей в российской науке позиции о том, что преступления сгруппированы в главы Особенной части УК РФ в зависимости от их видового объекта, а в разделы – в зависимости от родового объекта [3, с. 87].

пасности всего человечества. Основным непосредственным объектом принято считать интересы безопасности человечества, а в качестве дополнительного непосредственного объекта целесообразно выделить именно историческую память, ввиду того что переоценка решений Международного трибунала в форме одобрения завоевательной политики нацизма, отрицания фактов преступлений нацизма на оккупированных территориях или, более того, объявление преступными действий антигитлеровской коалиции по сопротивлению агрессору посягают на объективную историческую истину, что формирует почву для возможного повторения в будущем преступлений, совершенных сторонниками гитлеровской Германии по причине искажения и забвения исторической правды.

Существенное значение в уголовно-правовой охране исторической памяти о событиях 1941–1945 гг. имеет ст. 243[4] УК РФ «Уничтожение либо повреждение воинских захоронений, а также памятников, стел, обелисков, других мемориальных сооружений или объектов, увековечивающих память погибших при защите Отечества или его интересов либо посвященных дням воинской славы России». Данная норма введена в уголовный закон в 2020 г. Нельзя сказать, что законодатель криминализировал данные деяния впервые – соответствующая норма уже существовала в УК РФ (ст. 243), но ввиду того, что в практике ее применения возникали проблемы квалификационного характера (по причине отсутствия ряда предметов преступления в реестре памятников истории и культуры Российской Федерации), потребовалось введение новой специальной нормы. Отдельно стоит выделить и то, что ч. 2 ст. 243[4] УК РФ устанавливает повышенную ответственность за посягательства на предметы преступления, которые посвящены памяти Великой Отечественной войны. Непосредственным объектом данного преступления является общественная нравственность. В качестве дополнительного объекта целесообразно выделить историческую память, поскольку общественная опасность данного преступления также выражается в варварском отношении к объектам культурного наследия, посвященным событиям войны, лишает последующие поколения достоверной информации об исторических процессах, разделяет поколения, что может иметь самые негативные последствия для страны.

Еще одним преступлением, объектом охраны которого становится историческая память о событиях 1941–1945 гг., является ст. 357 УК РФ «Геноцид». В российском законодательстве геноцид определяется как действия, направленные на полное или частичное уничтожение национальной, этнической, расовой или религиозной группы путем убийства членов этой группы, причинения тяжкого вреда их здоровью, насильственного воспрепятствования деторождению, принудительной передачи детей, насильственного переселения либо иного создания жизненных условий, рассчитанных на физическое уничтожение членов этой группы.

Первое в Российской Федерации судебное решение о признании массовых убийств в годы Великой Отечественной войны геноцидом вынесено относительно недавно – 27 октября 2020 г. Солецкий районный суд Новгородской области признал вновь выявленные преступления, совершенные в 1942–1943 гг. в деревне Жестяная Горка солдатами «тайлькоманды» полиции безопасности и СД в отношении не менее 2600 советских граждан, военными преступлениями против человечества, как они определены в Уставе Нюрнбергского международного военного трибунала от 8 августа 1945 г.[1] Данное решение, безусловно, является серьезным достижением в отстаивании исторической правды и традиционных российских духовно-нравственных ценностей.

Интересно, что в самом Уставе Нюрнбергского международного военного трибу-

[1] Новгородский суд признал геноцидом расстрелы в годы войны у Жестяной Горки. [Электронный ресурс]. URL: https://www.interfax.ru/russia/734421 (дата обращения: 02.01.2022).

нала[1] понятие «геноцид» не употребляется, хотя по сути действия нацистских преступников, признанных Нюрнбергским трибуналом виновными в совершении военных преступлений и преступлений против человечности, можно считать геноцидом. Однако согласно п. «с» ст. 6 Устава к преступлениям, подлежащим юрисдикции Трибунала и влекущим за собой индивидуальную ответственность, относятся также и преступления против человечности (убийства, истребление, порабощение, ссылка и др., совершенные в отношении гражданского населения до или во время войны), что позволяет преследовать вновь установленных нацистских преступников.

Само понятие геноцида закреплено в Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него[2], и содержание ст. 357 УК РФ практически полностью воспроизводит определение данного преступления.

Соответственно, международное право позволяет признать установленные приговором Международного военного трибунала в Нюрнберге факты изгнания и истребления немецко-фашистскими захватчиками и их пособниками мирного населения СССР именно геноцидом.

Непосредственным объектом рассматриваемого преступления в соответствии со ст. 357 УК РФ являются общественные отношения, обеспечивающие безопасные условия жизни, сохранение здоровья национальной, этнической, расовой или религиозной группы. Но если речь идет о геноциде народов СССР в период Великой Отечественной войны, целесообразно дополнительным непосредственным объектом выделять историческую память, так как законы информационной войны, ведущейся в отношении нашего государства, требуют адекватного ответа в форме постоянного широкого ознакомления международной общественности с фактами и событиями, ставшими известными как в результате изучения архивных документов, раскопок поисковыми отрядами в районах, оккупированных в период Великой Отечественной войны, так и в результате кропотливой работы российских правоохранительных органов и судов по уголовному преследованию и осуждению лиц, осуществлявших уничтожение советского народа.

В целом в УК РФ сформировалась группа составов преступлений, которые можно обозначить как преступления, посягающие на историческую память о Великой Отечественной войне. Но поскольку по ряду преступлений, предусмотренных другими статьями уголовного закона (ст. 214 «Вандализм», ст. 244 «Надругательство над телами умерших и местами их захоронения»), также совершаются преступления, покушающиеся на память о Великой Отечественной войне, наш перечень не ограничивается исследуемыми составами.

В связи с изложенным можно сделать вывод о том, что историческая память о событиях Великой Отечественной войны, безусловно, является объектом уголовно-правовой охраны в Российской Федерации. Тем не менее, имея достаточно широкую нормативную базу по сохранению исторической памяти, ни один из ныне действующих правовых актов не закрепляет понятие «историческая память».

По нашему мнению, данный пробел в законодательстве необходимо устранить, поскольку подобного рода категории должны интерпретироваться однозначно. Целесообразно внести изменения в устанавливающие режим правовой охраны исторической памяти о событиях Великой Отечественной войны нормативные правовые акты путем введения определения понятия «историческая память» и изложить изменения в следующей редакции: историческая память – это память поколений, передаваемая и хра-

[1] Устав Международного военного трибунала для суда и наказания главных военных преступников европейских стран оси [Электронный ресурс]. URL: https://docs.cntd.ru/document/901737883 (дата обращения: 02.01.2022).

[2] Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него. Принята резолюцией 260 (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 09.12.1948. [Электронный ресурс]. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/genocide.shtml (дата обращения: 02.01.2022).

нимая в виде знаний о произошедших исторических событиях, об исторических деятелях и национальных героях, о традициях и коллективном опыте, которая является фундаментальной основой духовной и культурной идентичности общества.

Таким образом, уголовное законодательство об охране памяти о Великой Отечественной войне развивается интенсивно. В первую очередь это связанно с массированным воздействием на историческое сознание населения. Во-вторых, происходит ослабление традиционных духовных ценностей в обществе ввиду того, что значимость истории и последствий Великой Отечественной войны для молодого поколения уменьшается по мере отдаления событий во времени. На российском государстве лежит ответственность за воспитание граждан, знающих историю Отечества, уважающих и оберегающих ее, а равно ответственность за защиту истории самой кровопролитной войны XX в. от преступных воздействий.

Список источников

1. Правовая защита памяти Великой Отечественной войны (1941–1945). Очерки по чрезвычайному законодательству военного времени / под ред. Р.М. Ахмедова, Н.Д. Эриашвили. – Москва : ЮНИТИ-ДАНА, 2020. – 159 с.

2. Освещение общей истории России и народов постсоветских стран в школьных учебниках истории новых независимых государств / Д.Я. Бондаренко, А.И. Вдовин, А.Д. Жуков и др. ; ред. А.А. Данилов, А.В. Филиппов. – Москва : Государственный Клуб, 2009. – 389 с.

3. Курс уголовного права : в 5 т. Т. 1. Общая часть. Учение о преступлении / Борзенков Г.Н., Комиссаров В.С., Крылова Н.Е. и др. ; под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. – Москва : Зерцало-М, 2002. – 611 с.

References

1. Akhmedov R.M., Eriashvili N.D. (eds.). *Pravovaya zashchita pamyati Velikoj Otechestvennoj vojny (1941–1945). Ocherki po chrezvychajnomu zakonodatel'stvu voennogo vremeni* [Legal protection of the memory of the Great Patriotic War (1941–1945). Essays on emergency wartime legislation]. Moscow, UNITI-DANA Publ., 2020. 159 p.

2. Bondarenko D.Ya., Vdovin A.I., Zhukov A.D., Kolpakidi A.I., Kraevsky A.A., Nikiforov I.V., Simindey V.V. et al.; Danilov A.A., Filippov A.V. (eds.). *Osveshchenie obshchej istorii Rossii i narodov postsovetskih stran v shkol'nyh uchebnikah istorii novyh nezavisimyh gosudarstv* [Coverage of the shared history of Russia and the peoples of post-Soviet countries in school history textbooks in new independent states]. Moscow, Gosudarstvennyj Klub Publ., 2009. 389 p.

3. Borzenkov G.N., Komissarov V.S., Krylova N.E., Kuznetsova N.F., Leontiev B.M., Pashkovskaya A.V., Serebrennikova A.V. et al.; Kuznetsova N.F., Tyazhkova I.M. (eds.). *Kurs ugolovnogo prava* [Course of criminal law]. Moscow, Zercalo-M Publ., 2002. Vol. 1. 611 p.

Информация об авторе

Шевелева Ксения Владимировна – преподаватель кафедры правового обеспечения национальной безопасности МИРЭА – Российского технологического университета.

Information about the Author

Sheveleva Ksenia Vladimirovna – Lecturer of the Department of Legal Support of National Security, MIREA – Russian Technological University.

Статья поступила в редакцию 12.01.2022; одобрена после рецензирования 25.03.2022; принята к публикации 29.03.2022.

The article was submitted 12.01.2022; approved after reviewing 25.03.2022; accepted for publication 29.03.2022.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

INTERNATIONAL LAW

Research Article
УДК 34
DOI 10.33184/pravgos-2022.2.17

ABADIKHAH Mostafa
Qom university, Iran, abadikhahmostafa@gmail.com, https://orcid.org/0000-0003-3520-9309

INVESTMENT TREATIES LANGUAGES ON INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS: A COMPARATIVE STUDY OF THE REPUBLIC OF KOREA'S BITS AND RUSSIAN FEDERATION'S BITS

Abstract. Today, intellectual property is one of the most important types of investment and has been considered in many investment agreements. The Republic of Korea (ROK) and the Russian Federation (RF) have paid attention to intellectual property in their investment agreements. However, the current languages to the intellectual property remain ambiguous. *Purpose:* In this paper, we intend to examine the current languages to the intellectual property rights in the bilateral investment treaties of the ROK and the RF. Hence, the paper focuses on the fundamental question, namely, what are the languages to the intellectual property rights in the BITs? *Methods:* general scientific methods of theoretical knowledge, as well as general logical methods and research techniques are used in analyzing the Bilateral Investment Treaties (BITs) of the mentioned states. *Results:* Finally, we concluded that both states have adopted two absolute and conditional languages to the intellectual property rights, and the comprehensive language is the conditional one.

Keywords: intellectual property rights, BIT, language, Republic of Korea, Russian Federation

For citation: Abadikhah M. Investment Treaties Languages on Intellectual Property Rights: A comparative study of the Republic of Korea's BITs and Russian Federation's BITs. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice,* 2022, no. 2, pp. 160–168. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.17 (In Russian).

© Abadikhah M., 2022

АБАДИХА Мостафа
Университет Кум, Иран, abadikhahmostafa@gmail.com, https://orcid.org/0000-0003-3520-9309

ЯЗЫКИ ИНВЕСТИЦИОННЫХ ДОГОВОРОВ О ПРАВАХ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ: СРАВНИТЕЛЬНОЕ ИССЛЕДОВАНИЕ ДВУСТОРОННИХ ИНВЕСТИЦИОННЫХ ДОГОВОРОВ РЕСПУБЛИКИ КОРЕЯ И РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Аннотация. Интеллектуальная собственность сегодня является одним из важнейших видов инвестиций и предметом международных инвестиционных договоров. Республика Корея и Российская Федерация тоже уделяют внимание вопросам интеллектуальной собственности при заключении инвестиционных соглашений. Между тем термины, касающиеся интеллектуальной собственности, в разных языках остаются неоднозначными. *Цель:* рассмотреть существующие подходы к формулировке прав интеллектуальной собственности в двусторонних инвестиционных договорах Республики Корея и Российской Федерации, уделив особое внимание изучению фундаментального вопроса о языках, на которых в двусторонних инвестиционных договорах изложены права интеллектуальной собственности. *Методы:* общенаучные методы теоретического познания, общелогические методы и приемы исследования. *Результаты:* по результатам исследования сделан вывод о том, что оба государства использовали абсолютный и условный языки в договорах о правах интеллектуальной собственности, причем условный язык является более полным.

Ключевые слова: права интеллектуальной собственности, двусторонние инвестиционные договоры, язык, Республика Корея, Российская Федерация

Для цитирования: Абадиха М. Языки инвестиционных договоров о правах интеллектуальной собственности: сравнительное исследование двусторонних инвестиционных договоров Республики Корея и Российской Федерации / М. Абадиха // Правовое государство: теория и практика. – 2022. – № 2. – С. 160–168. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.17.

Introduction. The Republic of Korea (ROK) has concluded 105 Bilateral Investment Treaties (BITs) since the 1960s[1]. The Russian Federation has also concluded 84 BITs since the late 1980s[2]. One of the most important issues in the text of all these treaties is the intellectual property rights. In fact, the relevant authorities know that issues related to the intellectual property as a type of investment should be protected under the BITs[3]. Various types of intellectual property have been covered by the treaties of the ROK and RF. As art 1(1)(d) of *the Korea, Republic of - Kyrgyzstan BIT* (2007) states, "investment means every kind of asset invested by investors of one Contracting Party in the territory of the other Contracting Party and in particular, though not exclusively, includes:...(d) intellectual property rights including rights with respect to copyrights, patents, trademarks, trade names, industrial designs, technical processes, trade secrets and know-

[1] For more information, see, UNCTAD, International Investment Agreements Navigator, Bilateral investment agreements of ROK, available at : https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/countries/111/korea-republic-of (accessed: 4/24/2022).

[2] For more information, see, UNCTAD, International Investment Agreements Navigator, Bilateral Investment Agreements of RF, available at : https:// investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/countries/175/russian-federation (accessed: 4/25/2022).

[3] See, Henning Grosse Ruse-Khan, Protecting intellectual property rights under BITs, FTAs and TRIPS: Conflicting regimes or mutual coherence? Part V - Engagement with cross-cutting issues, Evolution in Investment Treaty Law and Arbitration, Edited by Chester Brown and Kate Miles, Cambridge University Press, December 2011, pp 485-515.

how, and goodwill"[1]. Also, art 1(a)(vi) of *the Armenia - Korea, Republic of BIT* (2019), states, "investment means every kind of asset in the territory of one Contracting Party, owned or controlled directly or indirectly by an investor of the other Contracting Party, provided that the investment has been made in accordance with the laws and regulations of the former Contracting Party, including, though not exclusively:…(vi) intellectual property rights"[2] the same goes for art 1(1)(d) of *the Morocco - Russian Federation BIT* (2016), as states, "Investments" shall mean any kind of assets invested by investor of the State of one Contracting Party in the territory of the State of the other Contracting Party in accordance with the laws and regulations of the State of the latter Contracting Party and shall include, in particular, though not exclusively:... d) intellectual property rights, including copyrights, patents, trademarks, trade names, industrial designs, technical processes, know-how"[3]. In fact, these these articles state the types of the intellectual property and indicate which type of intellectual property is protected by the current agreement. In addition, there are two important points in these articles: First, the investment agreement refers to intellectual property and its types within the definition of the investment. Second, each of these articles has a different expression. According to these two points, two hypotheses are made in the paper: First, the investment agreements of the ROK do not provide any definition of intellectual property. Second, there are two approaches to the intellectual property rights under the BITs of the ROK and RF.

In accordance with the hypotheses and in order to answer the main question, namely what are the languages to the intellectual property rights in the BITs. The paper uses the quantitative and qualitative methods and in line with the methods, analyzes all South Korean and Russian BITs. In this way, the paper proceeds in four steps: the first part focuses on the definition of the IP and its types under the mentioned BITs. The second part provides the types of the languages to the IP rights within the BITs. In fact, in this part, the paper focuses on two languages, namely, absolute and conditional. The third part analyzes the languages in this regard. The last one contains the conclusions we have arrived at.

The Definition of the IP rights under the BITs of ROK and RF. There is no definition of intellectual property under the Korean and Russian BITs. However, the BITs have addressed intellectual property under the definition of investment and have protected the intellectual property as kind of investment. As art 1(1)(e) of *the Kenya - Korea, Republic of BIT* (2014), states, "investment means every kind of asset in the territory of one Contracting Party, owned or controlled directly or indirectly by an investor of the other Contracting Party, provided that the investment has been made in accordance with the laws and regulations of the former Contracting Party, including, though not exclusively:… (e) intellectual property rights including rights with respect to copyright, patents, trademarks, trade names, industrial designs, technical processes, trade secrets and know-how, and goodwill"[4]. Also, the art 1(1)(d) of the *China - Korea, Republic of BIT,* states, "investment means every kind of asset invested by investors of one Contracting Party in the territory of the other Contracting Party and, in particular, though not exclusively, includes:… (d) intellectual property rights including rights with respect to copyrights, patents, trademarks, trade names, industrial designs, technical processes, trade secrets and know-how, and goodwill"[5]. Furthermore, the art 1(1)(d) of *the Iran, - Russian Federation BIT* (2015), states, " The term "investment" refers to any kind of asset, invested by the investors of one Contracting Party in the territory

[1] Korea, Republic of - Kyrgyzstan BIT, art 1(1)(d), date of signature: 19/11/2007, date of entry into force: 08/07/2008.

[2] Armenia - Korea, Republic of BIT, art 1(a)(vi), date of signature: 19/10/2018, date of entry into force: 03/10/2019.

[3] Morocco - Russian Federation BIT, art 1(1), date of signature: 15/03/2016, not in force.

[4] Kenya - Korea, Republic of BIT, art 1(1)(e), date of signature: 08/07/2014, date of entry into force: 03/05/2017.

[5] China - Korea, Republic of BIT, art 1(1)(d), date of signature: 07/09/2007, date of entry into force: 01/12/2007.

of the other Contracting Party in accordance with the laws and regulations of the latter Contracting Party including the following:… (d) intellectual property rights such as, in particular, copyrights, patents, utility models, industrial designs, trade marks and names and know-how"[1]. As it seems, these articles do not provide a definition of the intellectual property rights, and only describe its types as types of the investment. Therefore, in order to achieve the definition, it is necessary to refer to other related regulations, such as the international regulations in which the ROK[2] and RF[3] have acceded to or the domestic regulations of them, or related authorities like Korean intellectual property office (KIPO).

The WTO Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS) is the most comprehensive multilateral agreement in this regard. It plays a central role in facilitating trade in knowledge and creativity, in resolving trade disputes over IP, and in assuring WTO members the latitude to achieve their domestic policy objectives. The Republic of Korea is a party to this Agreement[4]. So we can refer to this agreement to get the definition. According to the TRIPS, "Intellectual property rights are the rights given to persons over the creations of their minds. They usually give the creator an exclusive right over the use of his/her creation for a certain period of time"[5]. Another definition used in the domestic tic legal system of South Korea, the Korean Intellectual Property Office states, "intellectual property is a term referring to a brand, invention, design or other kind of creation, which a person or business has legal rights over"[6]. Thus, property that is the results of thought , namely, intellectual activity is called intellectual property[7]. Almost all businesses own some form of IP, which could be a business asset[8].

Types of the languages to the IP rights under the BITs of the ROK and RF. In order to reach the languages contained within the Korean and Russian BITs, we have reviewed all of the related BITs. Therefore, after reviewing 184 treaties, we concluded that the mentioned BITs are classified into two groups. The basis of this classification is a reference to national laws and regulations. In fact, the treaties in this regard, either refer to national laws or do not so. Hence, two languages are created and we call them absolute and conditional.

BITs with the Absolute language. In fact, in this approach, the treaties do not refer to the domestic laws and only absolutely mention the types of intellectual property. Art 1(1)(d) of *the Gabon - Korea, Republic of BIT* (2007), provides, that "investment means every kind of asset invested by investors of one Contracting Party in the territory of the other Contracting Party and, in particular, though not exclusively, include:…(d) intellectual property rights including rights with respect to copyrights, patents, trademarks, trade names, industrial designs, technical processes, trade secrets and know-how, and goodwill"[9]. Also, art 1(1)(d) of *the Azerbaijan - Korea, Republic of BIT*, states, "investments means every kind of asset invested by investors of one Contracting Party in the territory of the other Contracting Party and, in particular, though not exclusively, include: …(d) intellectual property rights including rights with respect to copyrights, patents, trademarks, trade names, industrial designs, technical

[1] Iran - Russian Federation BIT, art 1(1)(d), date of signature: 23/12/2015, date of entry into force: 06/04/2017.

[2] Date of acceptance: 24 January 2007, see, Members and dates of acceptance, available at: https://www.wto.org/english/tratop_e/trips_e/amendment_e.htm (accessed 4/25/2022).

[3] Date of acceptance: 22 September 2017.

[4] WTO, TRIPS — Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, available at: https://www.wto.org/ english/tratop_e/trips_e/trips_e.htm (accessed: 4/24/2022).

[5] WTO, What are the intellectual property rights? , available at : https://www.wto.org/english/tratop_e/trips_e/intel1_e.htm (accessed: 4/24/2022).

[6] Korean Intellectual property office (KIPO), intellectual property rights in the Republic of Korea, April 2013, p 3.

[7] Doborah E. Bouchoux, Intellectual property (the law of trademarks, copyrights, patents, trade secrets), fourth edition, DELMAR GENGAR learning, Georgetown University, 2013, p 3.

[8] Op.cit.

[9] Gabon - Korea, Republic of, art 1(1), date of signature: 10/08/2007, date of entry into force: 09/08/2009.

processes, trade secrets and know-how, and goodwill"[1]. The same goes for art 1(1)(d) of *the Japan - Russian Federation BIT* (1998) as states, "The term "investment" comprises every kind of asset including:... (d) intellectual property rights including patents, trademarks,. industrial designs, layout-designs of integrated circuits, trade names, 'indications of source or appellations of origin and undisclosed information"[2]. It is clear that there is no reference to national law in the texts of these articles[3]. In the absolute language, the legislators only pay attention to the types of the investments and do not consider any other conditions in this regard[4].

BITs with the Conditional language. In this type of approach, which the paper calls conditional language, in fact, in addition to mentioning the types of investments, it also refers to national laws and regulations. The BITs with the Conditional language identify kinds of investments if they comply with the national laws and regulations. Therefore, in this approach, the mentioned condition is referring to the domestic legal system. These agreements use the following terms to refer to national laws: "*...provided that the investment has been made in accordance with the laws and regulations of the former Contracting Party...*" or "*... every kind of asset invested by investors... in accordance with the legislation of the latter Contracting Party...*" or "*...rights recognized by the laws of the Contracting Parties...*" or "*... in accordance with the latter Contracting Party's legislation...*" or "*...in conformity with the latter's legislation...*". As, art 1(1)(f) of *the Korea, Republic of - Myanmar BIT* (2014) states, "investment means every kind of asset in the territory of one Contracting Party, owned or controlled directly or indirectly by an investor of the other Contracting Party, *provided that the investment has been made in accordance with the laws and regulations of the former Contracting Party*, including, though not exclusively:... (f) intellectual property rights"[5]. Also, art 1(1)(d) of *the Korea, Republic of - Mauritius BIT*, states, "investment means every kind of asset invested by investors of one Contracting Party in the territory of the other Contracting Party *in accordance with the legislation of the latter Contracting Party* and in particular, though not exclusively, includes: ... (d) intellectual property rights such as industrial property rights, copyrights, patents, utility model patents, designs, trade-marks, trade-names, technical processes, know-how, and goodwill"[6]. Furthermore, art 1(1)(d) of *the Korea, Republic of - Lebanon BIT* states, " intellectual property rights, such as copyrights, patents, industrial designs or models, trade or service marks, trade names, technical processes, know-how and goodwill, as well as *other similar rights*

[1] Azerbaijan - Korea, Republic of BIT, date of signature: 23/04/2007, date of entry into force: 25/01/2008.

[2] Japan - Russian Federation BIT, art 1(1), date of signature: 13/11/1998, date of entry into force: 27/05/2000.

[3] Also, see, the Algeria - Russian Federation BIT (2006), the Bulgaria - Russian Federation BIT (1993), the Russian Federation - United States of America BIT (1992), the Korea, Republic of - Russian Federation BIT (1990), the Russian Federation - Switzerland BIT (1990), the Russian Federation - Spain BIT (1990), the France - Russian Federation BIT (1989), and the Russian Federation - United Kingdom BIT (1989), The texts of all the agreements are available at : https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/countries/175/ russian-federation (accessed 5/26/2022).

[4] The same goes for the Korea, Republic of - Kyrgyzstan BIT (2007), BLEU (Belgium-Luxembourg Economic Union) - Korea, Republic of BIT (2006), Congo - Korea, Republic of BIT (2006), Korea, Republic of - Libya BIT (2006), Guyana - Korea, Republic of BIT (2006), Bulgaria - Korea, Republic of BIT (2006), Congo, Democratic Republic of the - Korea, Republic of BIT (2005), Korea, Republic of - Mauritania BIT (2004), Burkina Faso - Korea, Republic of BIT (2004), Korea, Republic of - Kuwait BIT (2004), Albania - Korea, Republic of BIT (2003), Korea, Republic of - Viet Nam BIT (2003), Korea, Republic of - Netherlands BIT (2003), Jamaica - Korea, Republic of BIT (2003), Korea, Republic of - Trinidad and Tobago BIT (2002), Japan - Korea, Republic of BIT (2002), Korea, Republic of - Mexico BIT (2000), Honduras - Korea, Republic of BIT (2000), Korea, Republic of - Nicaragua BIT (2000), The texts of all the agreements are available at: https:// investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/ countries/111/korea-republic-of (accessed 5/26/2022).

[5] Korea, Republic of - Myanmar BIT, art 1(1), date of signature: 05/06/2014, date of entry into force: 31/10/2018.

[6] Korea, Republic of - Mauritius BIT, art 1(1), date of signature: 18/06/2007, date of entry into force: 09/05/2008.

recognized by the laws of the Contracting Parties"[1]. Also, art 1(b) of *the Russian Federation - Yemen BIT* (2002) states, " Term "investments" shall mean all kinds of assets invested by investor of one Contracting Party in the territory of the other Contracting Party *in accordance with the latter Contracting Party's legislation* and in particular:... exclusive rights to intellectual property (copyrights, patents, industrial designs, models, trademarks and service marks, technology, information having commercial value and "know-how")"[2]. The same goes for art 1(1) of *the Russian Federation - Ukraine BIT*, as it states, "Investments shall denote all kinds of property and intellectual values, which are put in by the investor of one Contracting Party on the territory of the other Contracting Party *in conformity with the latter's legislation*, and in particular: ... c)rights to objects of intellectual property, including authors' copyrights and related rights, trade marks, the rights to inventions, industrial samples, models and also technological processes and know-how"[3]. These articles correctly show that an investment is acceptable when it is in accordance with the national law[4]. In other words, domestic legal system plays an important role and should undoubtedly be considered[5].

Analysis of the languages. As a result, in connection with the IP rights in BITs of the ROK, there are two main languages, including the absolute and conditional. The paper has analyzed the BITs of the ROK, except the treaties were in negotiations or those don't exist their texts because of termination, like Korea, Republic of - Zimbabwe BIT (2010)[6], Korea, Republic of - Romania BIT (2006)[7], Congo, Democratic Republic of the - Korea, Republic of BIT (1990)[8], the China - - Russian Federation BIT (1990)[9], or the Denmark - Russian Federation BIT (1990)[10]. Hence, although the ROK has 105 BITs (including those in force, signed and terminated), 102 agreements are available. Also, Russian Federation has 84 BITs but were analyzed 82 of them[11]. The follow-

[1] Korea, Republic of - Lebanon BIT, art 1(1), date of signature: 05/05/2006, date of entry into force: 21/12/2006.

[2] Russian Federation - Yemen BIT, art 1(b), date of signature: 17/12/2002, date of entry into force: 21/07/2005.

[3] Russian Federation - Ukraine BIT, art 1(1), date of signature: 27/11/1998, date of entry into force: 27/01/2000.

[4] The same goes for the State of Palestine - Russian sian Federation BIT (2016), the State of Palestine - Russian Federation BIT (2016), the Iran, Islamic Republic of - Russian Federation BIT (2015), the Cambodia-Russian Federation BIT(2015), the Azerbaijan - Russian Federation BIT (2014), Bahrain - Russian Federation BIT (2014), Guatemala – Russian Federation BIT (2013), the Russian Federation - Uzbekistan BIT (2013), the Russian Federation - Zimbabwe BIT (2012), the Nicaragua - Russian Federation BIT (2012), the Equatorial Guinea - Russian Federation BIT (2011), Russian Federation - Singapore BIT (2010), The texts of all the agreements are available at : https://investmentpolicy. unctad.org/international-investment-agreements/countries/175/russian-federation (accessed 5/26/2022).

[5] The same goes for the Korea, Republic of - Uzbekistan BIT (2019), the Armenia - Korea, Republic of BIT(2018), the Kenya - Korea, Republic of BIT (2014), the Cameroon - Korea, Republic of BIT (2013), the Colombia - Republic of Korea BIT (2010), the Korea, Republic of - Zimbabwe BIT (2010), the China - Korea, Republic of BIT (2007), the Dominican Republic - Korea, Republic of BIT (2006), the Croatia - Korea, Republic of BIT (2005), The texts of all the agreements are available at: https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/countries/111/korea-republic-of (accessed 5/26/2022).

[6] Korea, Republic of - Zimbabwe BIT, date of signature: 24/05/2010, date of entry into force: 07/04/2021.

[7] Korea, Republic of - Romania BIT (2006), date of signature: 06/09/2006, date of entry into force: 11/01/2008.

[8] Congo, Democratic Republic of the - Korea, Republic of BIT (1990), date of signature: 19/07/1990, not in force.

[9] China - Russian Federation BIT, Terminated, date of signature: 21/07/1990, date of entry into force: 26/07/1991.

[10] Denmark - Russian Federation BIT (1990), Terminated, date of signature: 01/05/1990, not in force.

[11] In fact, our main source in this paper for downloading the text of the treaties is the official website of UNCTAD. A copy of every concluded investment agreement is submitted to UNCTAD and UNCTAD uploads it on its official website. However, the text of some of the agreements are not available on the UNCTAD website for various reasons (e.g. Some of them are still in the negotiation process or Some of them have terminated).

ing charts can show the percentages of every language under the BITs:

Figure 1. The model of languages on IP rights under the BITs of the ROK

Figure 2. The model of languages on IP rights under the BITs of the RF

The choice of the approach in agreements depends on the negotiations of the parties [1, p. 27]. BITs with an absolute language to the IP rights, in fact, only state kinds of IP rights. BITs with a conditional language to IP rights, not only mention kinds of IP rights, but also refer to the national law. Therefore, in comparing the two approaches, the conditional language is more comprehensive, since the conditional language mentions a condition that, if not mentioned, may be confusing. It should be noted that whether or not the agreement refers to national regulations, intellectual property rights are related to the domestic legal system of the parties to an investment agreement. In fact, IP law is designed to address the needs of a country within its territorial boundaries, and thus, IP rights are domestic in nature[1]. ture[1]. Therefore, investors should refer to the national law of the host government to know the dimensions of intellectual property rights. However, if the investment agreement does not mention national law, the investor may be confused about the competent law.

Respectively, the ROK and RF have so far concluded 105 and 84 BITs. Although both states have used both languages in their trea-

[1] Pratyush Nath Upreti, The Role of National and International Intellectual Property Law and Policy in Reconceptualising the Definition of Investment, Max Planck Institute for Innovation and Competition, springer, 27 January 2021, p 106.

ties, Russia has performed better in this regard. First, the absolute language within the BITs of the ROK and RF amounts to 59 % and 11 %, respectively, whereas the conditional language of them amounts to 41 % and 89 %, respectively. Therefore, Russia has chosen a comprehensive approach and has used a conditional language in most of its treaties. It means, Russia has concluded 73 agreements with a conditional language and only 9 with absolute one. By contrast, Korea has concluded less than half of its agreements with conditional approach (41 out of 102) and more than half of them with absolute one (61 out of 102). A diagram that follows shows the above data in comparison:

Countries / Approaches	ROK: 102 BITs		RF: 82 BITs	
Absolute	61	59 %	9	11 %
Conditional	41	41 %	73	89 %

Conclusion. Today, there is no definition of intellectual property rights in the text of the Russian or Korean BITs, and the definition of these rights should be found in other relevant documents. The important point on Russian and Korean BITs is that all agreements pay attention to intellectual property rights. Thus, although there is no definition of intellectual property rights in these agreements, intellectual property is nevertheless considered as a kind of investments. As art 1(1)(e) of *the Kenya - Korea, Republic of BIT* (2014), states, "investment means every kind of asset in the territory of one Contracting Party, owned or controlled directly or indirectly by an investor of the other Contracting Party, provided that the investment has been made in accordance with the laws and regulations of the former Contracting Party, including, though not exclusively:… (e) intellectual property rights including rights with respect to copyright, patents, trademarks, trade names, industrial designs, technical processes, trade secrets and know-how, and goodwill". Also, art 1(1)(d) of *the Iran, - Russian Federation BIT* (2015), states, " The term "investment" refers to any kind of asset, invested by the investors of one Contracting Party in the territory of the other Contracting Party in accordance with the laws and regulations of the latter Contracting Party including the following:… (d) intellectual property rights such as, in particular, copyrights, patents, utility models, industrial designs, trade marks and names and know-how."

In addition, by examining the BITs of both states, we came to a conclusion that there are two approaches to intellectual property rights in these treaties, which we call absolute and conditional. In accordance with the absolute language, the types of the IP rights are mentioned under the definition of the investments, however, no reference is made to the national law of the parties. Conversely, according to the conditional language, types of the IP rights are mentioned and, in addition, reference is made to the national law of the parties. In this regard, South Korea has concluded 41 BITs with a conditional language and 61 agreements with an absolute one. The Russian Federation has concluded 73 BITs with the conditional language and 9 BITs with the absolute one. Comparing the two countries, we found that Russia performed better than South Korea. since it paid more attention to the conditional language. In fact, the conditional approach is better than the absolute one, because it clearly states that reference to domestic law is also required. But the absolute approach does not mention such a condition, and this may be problematic. In any case, intellectual property rights rely on the domestic legal system of the states and investors must pay attention to the national law of the host states in this regard. For example, if an

investor wants to register a trademark, he must comply with the national law of the host state. Since the host state does not accept a trademark that is not in accordance with its domestic custom or domestic law.

References

1. Abadikhah M. Applying the foreign investment agreements at sea: investigating the concept of territory in the international investment agreements of Iran, the Republic of Korea, and the European Union. *Journal of Korean law,* 2022, vol. 21, no. 1.

Список источников

1. Abadikhah M. Applying the foreign investment agreements at sea: investigating the concept of territory in the international investment agreements of Iran, the Republic of Korea, and the European Union // Journal of Korean law. – 2022. – Vol. 21, № 1.

Информация об авторе

Абадиха Мостафа – кандидат международного публичного права, преподаватель и исследователь международного инвестиционного права и морского права Университета Кум, Иран.

Information about the Author

Abadikhah Mostafa – Ph.D of public International law, lecturer and Researcher of the International investment law and law of the sea, Qom University, Iran.

Статья поступила в редакцию 30.04.2022; одобрена после рецензирования 25.05.2022; принята к публикации 26.05.2022.

The article was submitted 30.04.2022; approved after reviewing 25.05.2022; accepted for publication 26.05.2022.

Научная статья
УДК 340.155
DOI 10.33184/pravgos-2022.2.18

ТИМОНИН Максим Анатольевич
Башкирский государственный университет, Уфа, Россия,
timonin.maxim2011@yandex.ru

ИЗ ИСТОРИИ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРОТИВОСТОЯНИЯ АМЕРИКАНСКИХ ШТАТОВ ПРИВИЛЕГИЯМ

Аннотация. Современный этап развития сложных государств характеризуется растущим равенством граждан в конституционно-правовой сфере. Особую значимость в этом плане приобретает американский опыт. *Цель:* проанализировать конституционно-правовые аспекты борьбы североамериканских штатов с привилегиями и иммунитетами на протяжении целого столетия – с конца XVIII по конец XIX в.; проследить исторические корни религиозной нетерпимости, их фиксацию в ранних формах американского конституционализма – ранних конституциях штатов и колониальных хартиях. *Методы:* исторический, логический, сравнительно-правовой, формально-догматический. *Результаты:* проведенное исследование позволило сформулировать вывод о том, что обеспечение конституционного равенства американских граждан, по крайней мере с середины XIX в., является совместным делом федерации и штатов. Их борьба с привилегиями и иммунитетами носила длительный характер, не отличалась последовательностью, в том числе и по отношению к религиозной нетерпимости. Последняя традиционно препятствовала утверждению в Северной Америке свободы вероисповедания начиная с самой ранней фазы колониального периода в ее истории.

Ключевые слова: конституция штата, конституционные запреты, привилегии и иммунитеты, равенство граждан

Для цитирования: Тимонин М.А. Из истории конституционного противостояния американских штатов привилегиям / М.А. Тимонин // Правовое государство: теория и практика. – 2022. – № 2. – С. 169–179. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.18.

© Тимонин М.А., 2022

Original article

TIMONIN Maxim Anatolievich
Bashkir State University, Ufa, Russia, timonin.maxim2011@yandex.ru

FROM THE HISTORY OF THE AMERICAN STATES CONSTITUTIONAL CONFRONTATION TO PRIVILEGES

Abstract. The current stage of development of complex states is characterized by the growing equality of citizens in the constitutional law sphere. The American experience is particularly important in this regard. *Purpose:* to analyze the constitutional law aspects of the struggle of the North American states with privileges and immunities for a century – from the late 18th to the late 19th century; to trace the historical roots of religious intolerance, their fixation in the early forms of American constitutionalism, i.e., early state constitutions and colonial charters. *Methods:* historical, logical, comparative legal, formal dogmatic methods are applied. *Results:* it is concluded that the achievement of constitutional equality for American citizens has been a joint federal and state endeavor since at least the mid-19th century. Their struggle against privileges and immunities was long and inconsistent, including in relation to religious intolerance. The latter traditionally prevented the establishment of religious freedom in North America since the earliest phase of the colonial period in its history.

Keywords: state constitution, constitutional prohibitions, privileges and immunities, equality of citizens

For citation: Timonin M.A. From the history of the American states constitutional confrontation to privileges. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice,* 2022, no. 2, pp. 169–179. DOI 10.33184/pravgos-2022.2.18 (In Russian).

Введение. Конституционное противостояние привилегиям и иммунитетам в США имеет довольно долгую историю. В данной статье предпринята попытка исследовать конституционно-правовые аспекты борьбы североамериканских штатов с привилегиями и иммунитетами на протяжении целого столетия – с конца XVIII по конец XIX в.; проследить исторические корни религиозной нетерпимости, их фиксацию в ранних формах американского конституционализма – ранних конституциях штатов и колониальных хартиях.

Некоторые самые ранние конституции содержали положения, направленные на запрещение исключительных прав, аналогичных королевским привилегиям. Например, ст. 4 Декларации прав Вирджинии 1776 г. гласила: «Ни один человек или группа людей не имеет права на исключительное или отдельное вознаграждение или привилегии от сообщества, кроме как с учетом общественных заслуг»[1]. Аналогично данный запрет был сформулирован в Конституции Массачусетса 1780 г. В ст. 6 Декларации прав этого штата было установлено: «Ни один человек, ни корпорация, ни объединение людей не могут иметь другого права на получение преимуществ или особых и исключительных привилегий, отличных от тех, которые доступны всему сообществу, если только они не явились признанием особых заслуг перед ним»[2].

[1] Virginia Bill of Rights – 1776 // The federal and state constitutions, colonial charters, and other organic laws of the United States / by Ben. Perley Poore. Washington : Gov't Prt'g Office, 1878. Part II. P. 1909 [Электронный ресурс]. URL: (дата обращения: 28.12.2021).

[2] Massachusetts Constitution. Part 1. A declaration of the rights of the inhabitants of the commonwealth of Massachusetts // The federal and state constitutions, colonial charters, and other organic laws of the United States. Vol. III. Kentucky – Massachusetts / by Ben. Perley Poore. Washington : Gov't Prt'g Office, 1909. P. 1890 [Электронный ресурс]. URL: https://archive.org/details/federalstateconso3pooruoft (дата обращения: 27.12.2021).

Борьба североамериканских штатов с привилегиями и иммунитетами (конец XVIII – конец XIX в.): конституционно-правовые аспекты. В первые годы существования американской нации некоторые суды штатов объединили конституционные запреты с принципами естественного права. В качестве явно противоречащих первым принципам гражданской свободы и естественной справедливости, а также духу Конституции США и законов они стали трактовать такие установления, когда каждый гражданин мог пользоваться привилегиями и преимуществами, в которых отказывали всем другим при схожих обстоятельствах. Аналогично они рассматривали установления о том, что любой гражданин должен понести лишения, ущерб, быть подвергнут искам или действиям, от которых все другие при подобных обстоятельствах освобождаются.

С конституционными положениями штатов, запрещающими неравные привилегии и иммунитеты, тесно связаны конституционные запреты на принятие специальных и местных законов. Многие из них были впервые приняты на волне популистского движения середины 1800-х годов. Как отметил выдающийся историк-правовед Д. Херст, «постоянной темой ограничений, введенных в конституции штатов после 1840-х годов, было желание обуздать особые привилегии» [1, p. 241].

Положения, запрещающие принимать специальные или местные законы, часто содержавшиеся в конституциях штатов, были направлены на противодействие созданию для отдельных групп или местностей особо благоприятного режима. Первоначально эти положения были продолжением той тенденции, которая начиная с 1850-х годов была направлена на ограничение законодательной власти. Конституционные запреты на специальные и местные законы были вызваны растущим недоверием общественности к законодательным органам, их восприимчивостью к чрезмерному влиянию со стороны групп с особыми интересами.

Поскольку законодательные органы штатов все чаще оказывались под влиянием крупного бизнеса, в частности владельцев железных дорог и банков, в конституции штатов были внесены поправки, ограничивающие законодательную власть. Разнообразные конституционные механизмы были приняты для ограничения законодательной власти, и в первую очередь это конституционные поправки, запрещающие специальные и местные законы. В некоторых случаях эти поправки содержали подробные описания с указанием конкретных тем, которые не могли быть рассмотрены в рамках специального законодательства. Как правило, список завершался общим запретом: «Во всех других случаях, когда может быть применен общий закон, никакой специальный закон не должен быть принят»[1]. Антипатия к особым привилегиям также отражена в тех конституционных положениях штатов, которые гарантируют право на защиту при возмещении вреда или обеспечивают доступ к судам для обеспечения возмещения вреда. Эти положения восходят к Великой хартии вольностей, которая, чтобы противодействовать практике судов короля Иоанна по продаже ордеров за самую высокую цену, содержала ст. 40, гласящую: «Никому мы не будем продавать права и справедливости, никому не будем отказывать в них или замедлять их»[2]. Как и Великая хартия вольностей, конституции штатов были направлены на то, чтобы лишить суды особого отношения к привилегированным субъектам.

Конституционные предписания относительно специальных и местных законов, по аналогии с запретами на исключительные привилегии и иммунитеты, основаны на принципе, согласно которому правительство не может предоставлять кому-либо особые привилегии или исключительные права и ус-

[1] Constitution of the State Illinois. Adopted and Ratified, 1870 [Электронный ресурс]. URL: https://ia800304.us.archive.org/34/items/constitutionofooilli/constitutionofooilli.pdf. (дата обращения: 27.12.2021).

[2] Великая хартия вольностей // Памятники истории Англии XI–XIII вв. Рус. и лат. тексты Великой хартии вольностей и др. документов / пер. и введ. акад. Д.М. Петрушевского. М. : Соцэкгиз, 1936. С. 106.

танавливать кому-либо особые ограничения. По этому принципу закон должен быть беспристрастным как по своему содержанию, так и по своему применению. Любые политические предпочтения осуждаются. Запрещается дискриминация в отношении отдельных лиц или групп лиц. Ни власть, ни крупный бизнес, ни кто-либо еще не имеют права на режим особого благоприятствования со стороны правительства. Принцип равенства запрещает исключения или особый статус в соответствии с законом. Это означает, что не только все равны перед законом или имеют равный статус, но и то, что все имеют одинаковое право на результаты государственного управления. Поэтому неудивительно, что конституционное право штатов проявляет сильное отвращение к созданным государством монополиям.

Из пятидесяти конституций штатов наибольшее осуждение монополий демонстрирует, пожалуй, только Конституция Северной Каролины. В Декларации прав, включенной в состав этой Конституции, установлено, что «бессрочность и монополии противоречат гению свободного государства и не допускаются». Кроме того, в ней имеется прямой запрет на «любые наследственные вознаграждения, привилегии или почести»[1]. Конституции других штатов также содержат положения, которые запрещают специальные права. Хотя они и менее явно направлены против монополий, тем не менее предназначены для их запрета. Запрещая специальные права, конституционное право штатов требует, чтобы законодательство отвечало общественным интересам. Другими словами, оно должно быть направлено на благо общественности, а не создано для групп с особыми интересами. Как выразился американский профессор права Л. Фридмэн, «законодательные органы должны были работать на общественные интересы; они не должны были принимать узкие, эгоистичные законы или выступать в роли инструментов для владельцев железных дорог и банков» [2, p. 333].

Таким образом, конституционные запреты специальных прав коренятся в философии гражданского республиканизма, согласно которой действия правительства должны продвигать общественные цели, а не частные или особые интересы.

Представление о том, что правительство существует, чтобы служить обществу, также отражено в конституциях штатов, которые требуют, чтобы государственные средства использовались только для общественных целей. Например, Конституция Иллинойса гласит: «Генеральная Ассамблея не должна выделять денежные средства из казначейства в целях обеспечения любого частного интереса»[2]. В некоторых штатах, несмотря на отсутствие каких-либо явно выраженных конституционных предписаний, суды ввели в практику «доктрину общественных целей».

В штате Висконсин данная доктрина является устоявшимся конституционным принципом, хотя она не упоминается ни в одной из статей его Конституции. В ст. 7 Конституции Вермонта говорится: «Это правительство учреждается или должно быть учреждено для общего блага, защиты и безопасности народа, нации или сообщества, а не для особого вознаграждения или выгоды какого-либо отдельного лица, семьи или группы лиц, которые являются частью только этого сообщества»[3]. Та же мысль еще раньше была выражена в Конституции Род-Айленда: «Все

[1] Amended Constitution of North Carolina – 1876. Declaration of Rights. Article I. Sec. 31, 30 // The federal and state constitutions, colonial charters, and other organic laws of the United States / by Ben. Perley Poore. Washington : Gov't Prt'g Office, 1878. Part II. P. 1437 [Электронный ресурс]. URL: https://archive.org/details/federalstateconso2pooruoft (дата обращения: 27.12.2021).

[2] Constitution Illinois. Adopted and Ratified, 1870. Article IV. § 16. P. 12 [Электронный ресурс]. URL: https://ia800304.us.archive.org/34/items/constitutionofooilli/constitutionofooilli.pdf. (дата обращения: 27.12.2021).

[3] Constitution of Vermont – 1786. Chapter I. A Declaration of the Rights of the Inhabitants of the State of Vermont. Article 7 // The federal and state constitutions, colonial charters, and other organic laws of the United States / by Ben. Perley Poore. Washington : Gov't Prt'g Office, 1878. Part II. P. 1868 [Электронный ресурс]. URL: https://archive.org/details/ federalstateconso2pooruoft (дата обращения: 27.12.2021).

свободные правительства созданы для защиты, безопасности и счастья людей. Поэтому все законы должны приниматься во благо всего общества; и бремя государства должно быть справедливо распределено между его гражданами»[1]. Таким образом, принцип, согласно которому законодательство должно быть направлено на общественные, а не на частные цели, глубоко укоренился в конституциях штатов.

В более поздние времена из конституционных положений штатов, которые запрещают специальное законодательство или привилегии, сформировалась особая доктрина. Эта доктрина основана на федеральных принципах, используемых для толкования положения о равной защите, которое содержится в федеральной Конституции. Фактически некоторые верховные суды штатов весьма откровенны в отношении принятия федерального подхода и прямо приравнивают конституционные положения своих штатов, запрещающие специальное законодательство или неравные права, к федеральному законодательству о равной защите гражданских прав.

В условиях реального федерализма ряд штатов реализовали свои полномочия, чтобы создать концепцию равенства, которая выходит за рамки федеральной модели равной защиты. Конституционные конструкции гражданского равноправия, созданные в отдельных штатах, как верно подметил В.И. Лафитский, ныне не только основываются на федеральной модели, но меняют ее и расширяют на новые области, выходящие за рамки равной защиты на федеральном уровне [3, с. 229]. Таким образом, проблема гражданского равноправия не относится к сфере исключительной федеральной компетенции, ибо она решается совместными усилиями федерации и штатов.

Другое дело, что борьба штатов за утверждение гражданского равноправия в стране далеко не всегда отличалась последовательностью. Некоторые из причин, предопределивших столь своеобразное развитие данного процесса, восходят к самому началу колониального периода в истории Северной Америки. Специфика английской колонизации данного континента состояла в том, что даже на первых порах она носила строго однородный этноконфессиональный характер. Стремясь избежать в своих заокеанских владениях таких же острых, почти повсеместно происходивших во многих европейских странах межрелигиозных конфликтов, английское королевское правительство прилагало все усилия, чтобы в Америку переселялись только англосаксы-протестанты. Правда, Д. Лутц и Д. Уоррен настаивают на более широком составе религиозной эмиграции в Америку, включая в число тех, кто бежал в «английские колонии, спасаясь от репрессий или религиозных преследований на своей родине», католиков, квакеров, лютеран, гугенотов, моравских братьев, меннонитов и пиетистов [4, p. 3]. Думается, что в данном случае речь идет о поздних этапах английской колонизации Америки, когда собственно англосаксонское протестантское ядро в самых ранних колониях Англии было уже сформировано.

Но из этого правила могли быть исключения, лишь подтверждающие сложившуюся устойчивую традицию, в соответствии с которой даже европейцам, принадлежащим к иным, нежели англичане, конфессиям, доступ в английские колонии был крайне ограничен, а нередко и полностью запрещен. В результате такой сугубо избирательной политики население английских колоний в массе своей состояло из этнических англичан-протестантов, которые на протяжении длительного времени явно злоупотребляли своими правами не только по отношению к американским индейцам, но и немногочисленным католикам, иудеям, не говоря о чер-

[1] The Constitution of the State of Rhode-Island and Providence Plantations. Adopted, November, 1842. Providence : Printed by Knowles and Vose, 1842. Article I. P. 1 [Электронный ресурс]. URL: https://ia600207.us.archive.org/5/items/constitutionofstoorhod/constitutionofstoorhod.pdfhttps: // (дата обращения: 30.12.2020).

нокожих представителях африканского континента, обращенных ими в рабов.

На Юге Америки, том самом Юге, который привычно ассоциируется с неравноправием белых плантаторов и чернокожих рабов, еще в колониальный период большое распространение получило англиканство – своего рода сплав протестантизма с рудиментами католицизма. Самой первой колонией, основанной англиканами, по праву считается Вирджиния, в первой же колониальной хартии которой данный факт был зафиксирован юридически. Здесь подчеркивалась одна из главных целей основателей данной колонии, состоявшая в «распространении христианской религии среди таких людей, которые все еще живут во тьме и жалком неведении об истинном знании и поклонении Богу». Выдавая 10 апреля 1606 г. данную хартию своим единоверцам, английский король выразил надежду на то, что они «со временем могут привести иноверцев и дикарей, живущих в тех краях, к гуманной цивилизации»[1].

На деле колонисты не только Вирджинии, но и других колоний, основанных англичанами, гуманизму и цивилизации предпочли реализацию иных ценностей, которая обернулась для коренных жителей Америки тотальным разрушением их сообществ и, как следствие, массовым вымиранием многих индейских племен. Такое отношение к индейцам, родственное геноциду, практиковалось и англичанами, проживавшими в колониях американского Севера. Большинство из них было основано теми английскими подданными, которые, находясь еще на своей островной родине, отрицали любые компромиссы протестантской веры с католицизмом. Столь глубокие расхождения с официальной религией Английского Королевства грозили сепаратистам, пуританам, баптистам и другим сектантам многими лишениями и бедствиями. Поэтому они стали целыми религиозными общинами переселяться за океан.

Наиболее влиятельная такая колония была основана пуританами в 1630 г. и получила название Массачусетс. Религиозно-политическим центром ее стал Бостон. Властвующая элита Массачусетса с таким же ожесточением стала преследовать инакомыслящих, с каким пуритане столкнулись у себя на родине. Не желая становиться жертвами теократического режима, утвердившегося в Бостоне, многие протестанты стали покидать территорию этой колонии и создавать свои собственные небольшие поселения за ее пределами. Так на политической карте Северной Америки появились новые колонии: Коннектикут, Род-Айленд, Нью-Гэмпшир и некоторые другие.

Зимой 1638–1639 гг. руководство трех городков – Хартфорда, Виндзора и Уэзерсфилда – во главе с Т. Хукером разработало правовую основу объединения этих поселений в единую колонию, получившую известность как «Основные уставы» Коннектикута. В отличие от пуританской колонии Массачусетского залива, где вплоть до 1664 г. права гражданина (фримена) признавались только за членами церковной общины, в Коннектикуте любой житель колонии, который имел право голосовать в одном из городов, принимал участие в выборах магистратов. Поскольку право участвовать в гражданских делах было отделено от членства в церкви, Коннектикуту удалось сделать первые шаги на пути к полной «секуляризации принципов социального ковенанта» [4, p. 21].

Но не только Коннектикут самим фактом своего существования бросал вызов пуританским порядкам колонии Массачусетского залива. В Новую Англию прибывали все новые протестантские секты: антиномисты, сикеры, квакеры, баптисты, и все они выражали крайнюю степень недовольства по поводу отсутствия религиозной терпимости в пуританской колонии. Одним из первых, кто подверг публичной критике религиозно-политические порядки, царившие в колонии Массачусетского залива, стал Р. Уильямс. Однако

[1] First Charter of Virginia // Select charters and other documents illustrative of American history, 1606–1775 / by MacDonald W. New York : The Macmillan company ; London : Macmillan&Co., ltd., 1904. P. 2 [Электронный ресурс]. URL: https://archive.org/ details/macdonaldsdocsoowillrich (дата обращения: 25.12.2021).

вскоре ему пришлось разделить участь всех тех, кто осмелился противостоять духовной монополии руководства этой колонии, – подобно другим инакомыслящим он подвергся преследованиям властей и был вынужден бежать к индейцам, с которыми ему удалось договориться о создании новой колонии. Так было положено начало Род-Айленду, «показавшему всему миру первый пример полной религиозной свободы и полного отделения церкви от государства» [5, с. 31]. Столь возвышенная оценка результатов деятельности Р. Уильямса, принадлежащая П.Г. Мижуеву, сегодня должна быть скорректирована в том плане, что взгляды американского «апостола свободы» во многом опередили свое время. В глазах его современников они выглядели настолько радикальными, что не могли быть восприняты его современниками и реализованы всеми английскими колониями. Род-Айленд на протяжении почти двух веков был вынужден оставаться одиноким примером практически полной религиозной свободы.

Заслуживает внимания и религиозно-политический опыт Мэриленда, Пенсильвании и некоторых других колоний. Ситуация в Мэриленде интересна тем, что владельцем этой колонии, С. Калвертом, она еще в Англии была задумана как прибежище религиозной веротерпимости, но не для всех конфессий, а только для единоверцев-католиков и протестантов. Назначив губернатором Мэриленда собственного брата, Л. Калверта, старший из Калвертов выдал ему инструкцию, пункт первой которой гласил: «Губернатор и уполномоченные во время их путешествия в Мэриленд должны быть очень осторожными, чтобы сохранить единство и мир среди всех пассажиров на борту судна, не допускать скандалов или каких-либо оскорблений, которые могут быть нанесены кому-либо из протестантов» [6, p. 16–17]. Поскольку мало кто из английских католиков решался совершать рискованные путешествия к берегам Америки, с момента основания первого их поселения – с 27 марта 1634 г., верхушка колонии могла рассчитывать только на постоянный приток протестантов, которых можно было привлечь сюда, практикуя здесь изначальную веротерпимость. Впрочем, не стоит забывать о том, что политическая и духовная власть в Мэриленде принадлежала католической верхушке только на первых порах, в дальнейшем вся власть в этой колонии перешла в руки лидеров разросшейся англиканской общины, которые обрушили на католиков целую серию репрессивных законов. Католики Мэриленда, оставаясь в меньшинстве, были вынуждены считаться с тем, что англиканская церковь здесь, как и в четырех других южных колониях, рассматривала себя в качестве государственной церкви, оставляя представителям других конфессий возможность претерпевать все негативные последствия, связанные с ее привилегированным статусом [7, p. 356–388].

4 марта 1681 г. английскому аристократу квакеру У. Пенну была выдана королевская хартия, но только 27 октября 1682 г. ему удалось высадиться в Америке и приступить к освоению своих обширных владений, которым первоначально отводилась роль приюта для презираемых всеми и гонимых повсюду квакеров. Именно они-то и оказались первыми эмигрантами в его любимую Пенсильванию, названную им в честь своего отца. Но вскоре, привлеченные принципом неограниченной веротерпимости, провозглашенным самим У. Пенном, сюда устремились ревнители всех вероисповеданий, и даже атеисты. Стоит ли удивляться тому, что спустя некоторое время «квакеры, которых Пенн рассматривал как будущих граждан своей колонии, оказались в меньшинстве» [8, p. 147]. Однако данное обстоятельство не оказало существенного влияния на уже сформировавшееся общественно-политическое устройство данной колонии. Более того, 28 октября 1701 г., во время своего второго и последнего визита в колонию, У. Пенн подписал Хартию привилегий, официально установив стабильные рамки правления, которые для своего времени были весьма либеральными. В этой Хартии им была вновь подтверждена неограниченная свобода веротерпимости всем лицам, проживающим на территории данной колонии и желающим «спокойно жить при гражданском правлении»,

которые «исповедуют и признают единого всемогущего Бога». Монотеисты «ни в коем случае не должны подвергаться преследованиям или осуждению» за свои религиозные убеждения или обычаи. Их «не должны были принуждать посещать или поддерживать какое-либо религиозное поклонение, место или служение вопреки их мнению или совершать какие-либо действия или страдать от любых других действий или поступков, противоречащих их религиозным убеждениям». Весьма примечательно и то, что «все лица, которые также исповедуют веру в Иисуса Христа, спасителя мира, должны быть способны служить этому правительству в любом качестве, как законодательно, так и исполнительно»[1]. Таким образом, право занимать любые должности гарантировалось только христианам.

После победы патриотов в войне за независимость в конституционно-правовом развитии Северной Америки произошли важнейшие изменения: постепенно был осуществлен переход к федерации и на федеральном уровне были приняты Конституция США 1787 г. и Билль о правах 1789 г. Их ратификация придала новый импульс процессам отделения церкви от государства и утверждения свободы вероисповедания, но окончательно покончить с дискриминацией по религиозному признаку на уровне отдельных штатов не удалось. Так, ст. VI Конституции Северной Каролины содержала прямой запрет занимать официальную должность не только всем лицам, которые «должны быть осуждены за государственную измену, лжесвидетельство или за любое другое гнусное преступление, став гражданами США», но и в первую очередь той категории лиц, тем людям, «которые отрицают существование всемогущего Бога». Согласно же ст. VIII Конституции Теннесси «ни одно лицо, отрицающее бытие Бога или будущее состояние воздаяния и наказания, не должно занимать никаких должностей в гражданском департаменте этого штата»[2]. Той же идеей руководствовались составители Конституции Мэриленда 1851 г., которая открывалась Декларацией этого штата. Статья 34 Декларации не содержала никаких других ограничений для лиц, принимаемых на любую должность, «связанную с доверием или прибылью», кроме «присяги». Конечно же, она предполагала «декларацию о жизни в христианской религии». Такого рода декларация требовалась даже от кандидата-иудея, который, присягая, должен был торжественно провозгласить «свою веру в будущее, посмертное состояние, когда каждому воздастся по его заслугам»[3]. Присяга фигурировала и в ранней Конституции штата Нью-Йорк. Статья VIII этой Конституции возлагала обязанность на каждого избирателя принести присягу в том случае, «если того потребует уполномоченный по выборам или любой из инспекторов». В противном случае «он не будет допущен к голосованию». Для квакеров такое исключение становилось строго обязательным правилом – присягая, они должны были «подтвердить свою верность штату»[4].

[1] Pennsylvania Charter of Privileges. 1701. October 28 / November 8 // Select charters and other documents illustrative of American history, 1606–1775 / by MacDonald W. New York : The Macmillan company ; London : Macmillan&Co., ltd., 1904. P. 225 [Электронный ресурс]. URL: https://archive.org/details/ macdonaldsdocs00willrich (дата обращения: 25.12.2021).

[2] Constitution of North Carolina – 1868. Article VI. Sec. 5 // The federal and state constitutions, colonial charters, and other organic laws of the United States / by Ben. Perley Poore. Washington : Gov't Prt'g Office, 1878. Part II. P. 1430 ; Constitution of Tennessee – 1796. Article VIII. Sec. 2 // Ibid. P. 1672 [Электронный ресурс]. URL: https://archive.org/details/ federalstatecons02pooruoft (дата обращения: 27.12.2021).

[3] Constitution of Maryland – 1851. The Declaration of Rights. Article 34 // The federal and state constitutions, colonial charters, and other organic laws of the United States Vol. III. Kentucky – Massachusetts / by Ben. Perley Poore. Washington : Gov't Prt'g Office, 1909. P. 1715 [Электронный ресурс]. URL: https:// archive.org/details/federalstateconso3pooruoft (дата обращения: 27.12.2021).

[4] Constitution of New York – 1777. In Convention of the Representatives of the State of New York. Kingston, 20th April, 1777 // The federal and state constitutions, colonial charters, and other organic laws of the United States / by Ben. Perley Poore. Washington : Gov't Prt'g Office, 1878. Part II. P. 1334 [Электронный ресурс]. URL: https://archive.org/details/ federalstatecons02pooruoft (дата обращения: 27.12.2021).

Как видно, отдельные штаты даже на конституционном уровне сохраняли свою приверженность консервативным установкам, сложившимся еще в колониальный период и заметно сдерживавшим прогресс равноправия по всей стране. Правда, мало кто из американских ученых согласился бы с таким выводом. Напротив, многие из них, рассматривая аспекты колониального наследия, склонны особо выделять «стремление к равенству возможностей». Примером может служить творчество А. Невинса и Г. Коммаджера, с точки зрения которых последующая реализация этого стремления привела к «целому ряду перемен в социальной структуре Америки, ломавших самые различные социальные привилегии» [9, с. 63]. Было ли присуще данное стремление всем без исключения первопоселенцам Джеймстауна или же Массачусетса, стоит ли с ним жестко связывать борьбу с привилегиями, наметившуюся уже в колониальный период, различать ли по этому критерию разные типы общества, будь то европейское, русское или же американское, – вопросы, решение которых настоятельно требует проведения специальных крупномасштабных сравнительно-исторических исследований.

Здесь же мы должны отметить иное: препятствия на пути утверждения гражданского равноправия проявили себя не только в далеком колониальном прошлом Северной Америки и обнаруживают себя не только в конституционно-правовой сфере. В качестве единственного анклава, в котором многие компоненты романо-германского права устойчиво и долговременно сохраняются до сих пор, обычно рассматривается Луизиана. Действительно, по словам Л. Фридмэна, еще «во время покупки Луизианы она представляла собой загадочную, сбивающую с толку мешанину французского и испанского законодательства, смесь кодексов, обычаев и доктрин разных эпох». Но такая же картина наблюдается им же самим и в Техасе, который «сохранил систему общей собственности супругов» и «разделяет эти "пережитки" с Луизианой и рядом штатов, образованных на территории Мексики, в частности с Калифорнией. Сам факт того, что эти институты продолжали существовать, несмотря на огромное давление общего права, указывает на то, что они были прочно вшиты в социальную ткань» [2, p. 171]. Мало того что юридические рудименты романо-германской правовой семьи, сохранившиеся в этих штатах, усложняли и без того пеструю картину правового плюрализма в США, они явно способствовали сохранению приниженного правового положения женщин в данных штатах.

Об этом предельно ясно поведал все тот же Л. Фридмэн в русскоязычном издании другой своей книги: «В штате с такой системой собственности, что бы ни заработал муж или какую бы собственность он ни приобрел, автоматически ее половина оказывается принадлежащей его жене и наоборот. Другими словами, в этих штатах семейная пара рассматривается, вообще говоря, как единое и неделимое "сообщество", до тех пор пока семейная пара не распалась. В случае распада семейной пары составляющие сообщества не остаются равноправными владельцами собственности сообщества. Муж "выходит сухим из воды": он имеет исключительное право управления и контроля над собственностью сообщества» [10, с. 40].

Борьба женщин за равноправие с мужчинами, борьба «цветного» населения против расовой сегрегации в США, вне всякого сомнения, заслуживают специального анализа. Здесь же ограничимся констатацией того, что предоставление подавляющего преимущества тем и другим в перспективе может привести и на практике приводит не только к позитивным результатам. Но это уже тема другого исследования.

Заключение. Весь комплекс проблем, так или иначе связанных с обеспечением гражданского равноправия американцев, в сознании многих исследователей обычно связывается с реализацией конституционных прав, зафиксированных в федеральной Конституции США, и, соответственно, с деятельностью федеральных органов США. В настоящем исследовании главное внимание

было уделено малоизвестной отечественным авторам проблематике, которая имеет самое прямое отношение к противостоянию американских штатов привилегиям, рассмотренному в историческом аспекте. Может показаться, что исторический опыт конституционного противостояния субъектов федерации привилегиям обесценивает федеральную Конституцию США, подрывает ее престиж, авторитет связанных с нею федеральных органов власти. Но это не так, ибо федеральная Конституция была принята после того, как появились конституции штатов. В процессе ее разработки отцы-основатели США должны были считаться с конституционными текстами, ранее принятыми отдельными штатами. Такая ситуация привела к изначальной взаимозависимости федеральной Конституции и конституций штатов. Однако с уверенностью утверждать, что обеспечение конституционного равенства американских граждан становится совместным делом федерации и штатов, можно по крайней мере с середины XIX в. Их борьба с привилегиями или иммунитетами носила исторически длительный характер, не отличалась последовательностью, в том числе и по отношению к религиозной нетерпимости. Последняя традиционно препятствовала утверждению в Северной Америке свободы вероисповедания, начиная с самой ранней фазы колониального периода в ее истории.

Список источников

1. Hurst J.W. The Growth of American Law: The Law Makers / J.W. Hurst. – Clark : The Lawbook exchance, Ltd., 2007. – 502 p. – URL: https://books.google.ru/books?id=fT24smXtCKwC&printsec=frontcover&hl=ru#v=onepage&q&f=false.

2. Friedman L.M. A History of American Law / L.M. Friedman. – 4th ed. – New York : Oxford University Press, 2019. – 828 p. – URL: https://b-ok.global/book/14621549/d18afd.

3. Лафитский В.И. Основы конституционного строя США / В.И. Лафитский. – Москва : Норма, 1998. – 272 с.

4. Lutz D. A covenanted people: the religious tradition and the origins of American constitutionalism / D. Lutz, J. Warren. – Providence, Rhode Island : John Carter Brown Library, 1987. – 87 p. – URL: https://archive.org/details/covenantedpeopleoolutz/page/n7/mode/2up.

5. Мижуев П.Г. История великой американской демократии. (С. Амер. соед. штатов) / П.Г. Мижуев. – Санкт-Петербург : Тип. Брокгауз-Ефрон, 1906. – 276 с. – URL: https://www.studmed.ru/mizhuev-p-istoriya-velikoy-amerikanskoy-demokratii_a7ac3c45977.html.

6. Hall Cl.C. Narratives of early Maryland, 1633–1684 / Cl.C. Hall. – New York : Charles Scribner's sons, 1910. – 486 p. – URL: https://archive.org/details/narrativesofearloohall.

7. Russell W.T. Maryland; the land of sanctuary. A history of religious toleration in Maryland from the first settlement until the American Revolution / W.T. Russell. – Baltimore : J.H. Furst Company, 1907. – 621 p. – URL: https://archive.org/details/marylandlandofsaoooruss/page/n9/mode/2up.

8. Baird R. Religion in the United States of America / R. Baird. – New York : Arno Press & The New York Times, 1969. – URL: https://archive.org/details/religion-in-the-usa.

9. Невинс А. История США: от английской колонии до мировой державы / А. Невинс, Г. Коммаджер ; пер. с англ. В. Оболенского и Б. Прянишникова. – Нью-Йорк : Телекс, 1991. – 439 с.

10. Фридмэн Л. Введение в американское право : пер. с англ. / Л. Фридмэн ; под ред. М. Калантаровой. – Москва : Прогресс-Универс, 1992. – 284 с. – URL: https://2lib.org/book/660735/ed59e3?id=660735&secret=ed59e3.

References

1. Hurst J.W. The Growth of American Law: The Law Makers. Clark, The Lawbook exchance Ltd. Publ., 2007. 502 p. Available at: https://books.google.ru/books?id=fT24smXtCKwC&printsec=frontcover&hl=ru#v=onepage&q&f=false.

2. Friedman L.M. A History of American Law. 4th ed. Oxford University Press, 2019. 828 p. Available at: https://b-ok.global/book/14621549/d18afd.

3. Lafitsky V.I. *Osnovy konstitucionnogo stroya SSHA* [Fundamentals of the US Constitution]. Moscow, Norma Publ., 1998. 272 p.

4. Lutz D., Warren J. A covenanted people: the religious tradition and the origins of American constitutionalism. Providence, Rhode Island, John Carter Brown Library Publ., 1987. 87 p. Available at: https://archive.org/details/covenantedpeopleoolutz/page/n7/mode/2up.

5. Mizhuev P.G. Istoriya velikoj amerikanskoj demokratii [History of the Great American Democracy]. Saint Petersburg, Tip. Brokgauz-Efron Publ., 1906. 276 p. Available at: https://www.studmed.ru/mizhuev-p-istoriya-velikoy-amerikanskoy-demokratii_a7ac3c45977.html.

6. Hall Cl.C. Narratives of early Maryland, 1633–1684. New York, Charles Scribner's sons Publ., 1910. 486 p. Available at: https://archive.org/details/ narrativesofearloohall.

7. Russell W.T. Maryland; the land of sanctuary. A history of religious toleration in Maryland from the first settlement until the American Revolution. Baltimore, J.H. Furst Company Publ., 1907. 621 p. Available at: https://archive.org/details/marylandlandofsaoooruss/page/n9/mode/2up.

8. Baird R. Religion in the United States of America. New York, Arno Press & The New York Times Publ., 1969. Available at: https://archive.org/details/religion-in-the-usa.

9. Nevins A., Commager H. A Pocket History of the U.S.A. New York, Pocket Books Publ., 1992. 736 p. (Russ. ed.: Nevins A., Commager H. History of the USA: from an English colony to a world power. New York, Telex Publ., 1991. 439 p.).

10. Friedman L.M. American Law: An Introduction. New York, London, W.W. Norton & Company, 1984. 416 p. (Russ. ed.: Friedman L.M.; Kalantarova M. (ed.). Introduction to American Law. Moscow, Progress-Univers Publ., 1992. 284 p. Available at: https://2lib.org/book/660735/ed59e3?id=660735&secret=ed59e3).

Информация об авторе

Тимонин Максим Анатольевич – аспирант кафедры теории государства и права Института права Башкирского государственного университета.

Information about the Author

Timonin Maxim Anatolievich – postgraduate student of the Chair of Theory of State and Law, Institute of Law, Bashkir State University.

Статья поступила в редакцию 19.01.2022; одобрена после рецензирования 28.03.2022; принята к публикации 29.03.2022.

The article was submitted 19.01.2022; approved after reviewing 28.03.2022; accepted for publication 29.03.2022.

РЕЦЕНЗИИ

REVIEWS

Рецензия
УДК 340
DOI 10.33184/pravgos-2022.2.19

ГАЛИЕВ Фарит Хатипович
Башкирский государственный университет, Уфа, Россия, galievfarkhat@mail.ru

СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ РАЗВИТИЯ ЦИВИЛИЗАЦИИ: рецензия на книгу «Теоретико-правовая парадигма существования кибернетической (информационной) цивилизации: монография / под ред. С.А. Комарова. – Москва : Изд-во МАТГиП, 2022. – 320 с.»

Review

GALIEV Farit Khatipovich
Bashkir State University, Ufa, Russia, galievfarkhat@mail.ru

MODERN PROBLEMS OF CIVILIZATION DEVELOPMENT: review of the book «Theoretical and legal paradigm of the existence of cybernetic (information) civilization: monograph / ed. S.A. Komarov. – Moscow: Publishing House MATGiP, 2022. – 320 p.»

Современное общество, его достижения и условия жизни являются результатом развития всего человечества на протяжении многих столетий и тысячелетий. Общество иногда вроде бы дремлет, ожидая наступления подходящего времени для очередного скачка в своем развитии, а бывает, что скачет не останавливаясь.

Современное состояние развития общества характеризуется бурным развитием науки и техники, Интернета и электроники, и иногда человеку просто становится непривычно жить в условиях новых достижений цивилизации. Например, даже на рубеже XIX и XX в. понятие «кибернетика» казалось чем-то связанным с фантастическими романами, хотя процессы автоматизации и внедрения электроники в промышленное производство и другие сферы жизнедеятельности людей уже имели место.

С данной точки зрения появление монографии, посвященной исследованию особенностей теоретико-правовой парадигмы существования кибернетической (информационной) цивилизации, стало ожидаемым и позитивным явлением в правовой науке. Понятие «парадигма» используется во многих науках и означает совокупность имеющихся на данный момент теоретических и методологических положений, разработанных на основе установления, осмысления и систематизации научных дан-

© Галиев Ф.Х., 2022

ных для решения задач, возникающих в процессе научного познания в пределах той или иной науки.

Рецензируемая монография представляет собой своеобразную исходную концептуальную схему, обосновывающую существование кибернетической (информационной) цивилизации, авторы которой стремятся обозначить сущностные рамки современных цивилизационных изменений и подчеркивают роль государства и права в регулировании отношений в различных сферах государственной и общественной жизни. При этом они считают, что распространение информационных технологий, которые и являются первыми признаками нового витка в процессе цивилизационного развития общества, предопределяет создание механизма правового регулирования на уровне изменившихся общественных отношений.

Бесспорно, право с самого начала своего появления стало играть регламентирующе-регулирующую роль в обществе, опираясь на возможности, которыми обладает государство. Без этого не может обойтись и новое состояние цивилизации. Об этом говорил и Председатель Правительства РФ М.В. Мишустин в своем выступлении на Международном форуме, который проходил в Алма-Ате 31 января 2020 г. Он обратил внимание на то, что цифровая трансформация требует переосмысления роли государства и организации работы федеральных и других органов власти. М.В. Мишустин отметил, что сейчас формируется глобальная среда с новыми правилами конкуренции, и цифровая экономика – это ключ к успеху. При этом, подчеркнул он, Россия обладает прорывными технологиями для реализации самых смелых задач в области цифровизации, в стране есть собственные лидеры цифрового бизнеса, создающие глобальные экосистемы, развивающие направления, которые в самое ближайшее время будут изменять наш мир[1].

Авторы монографии исходят из того, что «действие механизма правового регулирования будет способствовать установлению информационно-правового режима, определяющего статус информационных систем, информационно-правовой статус гражданина, правовое положение киберфизических систем, правила предоставления коммуникаций, порядок урегулирования споров между субъектами информационных отношений, установление государственного контроля за распределением информационно-коммуникационных технологий и другие» (с. 10).

Как пишут авторы монографии, в процессе регулирования информационно-коммуникационных отношений право «выступает универсальным регулятором, способным адаптироваться к современным условиям. Однако для полного осмысления социального предназначения права в современных условиях следует знать исторические особенности его развития, динамику изменения не только содержания, но и формы права, способы его объективизации» (с. 10).

В соответствии с этим в работе исследованы три блока проблем. Во-первых, это теория и практика кибернетической (информационной) цивилизации. Поэтому в первой главе авторы, прежде всего, обращают внимание на специфику эволюции познания и понимания юридического права, что способствует теоретико-правовому осмыслению парадигмы существования кибернетической (информационной) цивилизации, определению правового статуса киберфизических систем, а также установлению соотношения между киберфизическими системами и человеком с точки зрения взаимодействия этики и права.

Второй блок связан с проблемами исследования особенностей сегодняшнего состояния государства, которое авторы определяют как переходное электронное (цифро-

[1] Мишустин М.В. Построение устойчивого региона на основе данных и искусственного интеллекта. Выступление на Международном форуме «Цифровое будущее глобальной экономики», Алма-Ата, 31.01.2020 // Офиц. интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс]. URL: https:// www.securitymedia.ru/news_one_10184.html (дата обращения: 29.04.2022).

вое) государство. В соответствии с выдвигаемой во второй главе монографии гипотезой «современные развитые государства находятся в переходном состоянии на пути создания и функционирования полноправного электронного государства. Свидетельством этому является создание и обеспечение информационных систем государственного управления, таких как электронное государство, электронное правительство, цифровая экономика, электронное правосудие, электронные государственные услуги» (с. 146).

Переходное состояние государства обусловлено многими факторами и требует соответствующей типологической характеристики того, откуда и куда, почему и в силу чего переходит государство в другое качественно новое состояние.

Имеющиеся основные подходы к типологии государства, если и упоминают о некоем состоянии перехода тех или иных государств с одного типа в другой, вне всякого сомнения, имеют право на существование. Авторы монографии отмечают, что переходное состояние современного государства отличается от переходных состояний государств прошлого тем, что современная переходность имеет глобальный (мировой) характер и связана с функционированием кибернетической цивилизации, где функционирование информационного общества в рамках государства зависит от политической воли государственной власти, социально-экономических показателей развития государства, использования и выработки норм по кибернетике и информационной этике, а также с активным вмешательством человека в информационные процессы, влияющие на политическую обстановку (с. 147).

Авторы монографии предлагают свою версию типологии государства, основываясь на том, что современная концепция государства связана с воздействием информации и информационных технологий на личность, при этом учитывая способность государства поддерживать соответствующий уровень информационного развития и противостояния всевозможным последствиям информационных рисков.

По их мнению, государства могут быть классифицированы на государства, сильно развивающие свою информационную политику, государства, развивающие информационную политику, но испытывающие трудности, обусловленные экономическим развитием, и государства, неэффективно развивающие информационную политику (с. 164).

В работе дается и авторское определение понятий «цифровое государство», «цифровая экономика», «цифровая экспертиза», «цифровое общество» и др., появление которых связано с развитием цифровых технологий, ставших уже неотъемлемой частью экономической, политической, социальной и духовной сфер жизни общества.

В то же время авторы монографии подчеркивают: «внедряя что-либо новое в таком многонациональном федеративном государстве, как Россия, необходимо учитывать национально-культурные, этнические, экономические и иные особенности каждого региона» (с. 183). Поэтому они особое внимание уделяют необходимости правового регулирования правоотношений, оказавшихся в сфере цифровизации.

Третий блок проблем, связанных с теорией и практикой минимизации распространения рисков в кибернетической (информационной) цивилизации, анализируется в третьей главе монографии. Авторы обращают внимание на то, что становление кибернетической (информационной) среды сопровождается появлением определенных рисков. Это обусловливается тем, что «реализация отношений в рамках информационной реальности свидетельствует о существовании параллельной обыденной жизни – информационной сферы (среды).

Влияние этой сферы на мировое сообщество и деятельность государств полностью не поддается контролю со стороны механизма правового регулирования. Существование информационной среды влияния в рамках информационной реальности является доказательством действия и устойчивости информационной цивилизации перед объективной реальностью» (с. 196). В связи с этим в монографии анализируются особенности превентив-

ной функции права в системе информационных рисков. По мнению ее авторов, индивидуальное и общественное правосознание непременно соприкасаются с информационным сопровождением, что должно способствовать позитивному пониманию и восприятию права, соблюдению правовых предписаний и формированию правопослушного поведения в информационной среде.

Представляется, что рецензируемая монография займет достойное место среди исследований, посвященных концептуальным проблемам цивилизационного развития общества, государства и права, а авторы продолжат работу по изучению теории и практики существования кибернетической (информационной) цивилизации.

Информация об авторе

Галиев Фарит Хатипович – доктор юридических наук, профессор кафедры теории государства и права Института права Башкирского государственного университета.

Information about the Author

Galiev Farit Khatipovich – Doctor of Law, Professor of the Chair of Theory of State and Law, Institute of Law, Bashkir State University.

Статья поступила в редакцию 13.05.2022; принята к публикации 20.05.2022.
The article was submitted 13.05.2022; accepted for publication 20.05.2022.

ОБЗОР КОНФЕРЕНЦИИ

CONFERENCE REVIEW

15 апреля 2022 г. в Уфе состоялась Международная научно-практическая конференция «Правовое видение развития России», посвященная 50-летию присоединения Института права к Башкирскому государственному университету.

Организаторами конференции выступили Конституционный Суд Республики Башкортостан, Институт права Башкирского государственного университета, Башкортостанское отделение межрегиональной ассоциации теоретиков государства и права, Башкортостанское отделение ассоциации юристов России, общественная организация Maatr Foundation (Индия).

Поводом для организации и проведения конференции стало то, что становление юридического образования в Республике Башкортостан связано с Распоряжением № 15877р от 9 октября 1949 г., подписанного Председателем Совета Министров СССР И.В. Сталиным, об открытии в Уфе учебного заведения, предназначенного для подготовки юридических кадров, имеющих высшее образование. Решение советского правительства об открытии в Уфе высшего учебного заведения – Уфимского филиала Всесоюзного заочного юридического института – создавало возможность получения высшего юридического образования, не выезжая за пределы республики. А 50 лет назад, в 1972 г., Уфимский филиал был присоединен в качестве еще одного факультета к Башкирскому государственному университету.

В организации и проведении конференции активное участие приняли члены исследовательского консорциума, сформированного в Башкирском государственном университете в целях активизации научных исследований в области поиска естественно-правовых закономерностей дальнейшего развития России. Как известно, все попытки образования в нашей стране нового Союза государств вместо распавшегося СССР, начатые с Новоогарёвского процесса, по существу, завершились безрезультатно. Однако проблема поиска приемлемых модулей будущего развития нашей страны все больше и больше актуализируется. Поэтому основной целью конференции был определен поиск объективных закономерностей формирования государства, полностью соответствующего современным внутрироссийским и международным требованиям.

Конференцию открыл директор Института права Башкирского государственного университета кандидат юридических наук, доцент Р.И. Зайнуллин.

С приветственным словом выступили: начальник Управления по государственной охране объектов культурного наследия Республики Башкортостан доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры криминалистики Института права Башкирского государственного университета О.В. Полстовалов, проректор Башкирского государственного университета кандидат юридических наук, доцент А.Б. Галимханов, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского права Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия А.Н. Кузбагаров (Санкт-Петербург, Россия).

В работе конференции приняли участие известные российские и зарубежные ученые-правоведы, представители органов государственной власти Российской Федерации и Республики Башкортостан, адвокатских и правозащитных организаций, правоохранительных органов, общественных объединений, работники всех ветвей власти и управления, гости из многих вузов России и ближнего зарубежья.

Участники конференции с большим интересом слушали доклады доктора юридических наук, профессора, главного научного сотрудника Башкирского государственного университета Ф.М. Раянова (Уфа, Россия), доктора юридических наук, профессора, заведующего кафедрой международного права Юридического института Российского университета дружбы народов А.Х. Абашидзе (Москва, Россия), доктора юридических наук, профессора, профессора кафедры теории государства и права Уральского государственного юридического университета А.С. Шабурова (Екатеринбург, Россия), доктора юридических наук, научного руководителя Юридического института (Санкт-Петербург), президента Межрегиональной ассоциации теоретиков государства и права С.А. Комарова (Москва, Россия), доктора юридических наук, профессора, профессора кафедры конституционного права Уфимского юридического института МВД России В.К. Самигуллина (Уфа, Россия), доктора юридических наук, заведующего кафедрой теории и истории государства и права Ульяновского государственного университета Н.Н. Арзамаскина (Ульяновск, Россия), доктора юридических наук, профессора кафедры теории государства и права, международного и европейского права Академии ФСИН России, почетного работника высшего профессионального образования РФ Н.И. Полищука (Рязань, Россия), доктора юридических наук, профессора, профессора кафедры теории государства и права Института права Башкирского государственного университета А.Н. Тимонина (Уфа, Россия), доктора юридических наук, профессора, заведующую кафедрой конституционного и международного права Поволжского института управления им. П.А. Столыпина Д.С. Велиевой (Саратов, Россия), доктора юридических наук, профессора, профессора кафедры уголовного процесса и криминалистики Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия А.В. Петрова (Санкт-Петербург, Россия), доктора юридических наук, профессора кафедры конституционного и международного права Поволжского института управления им. П.А. Столыпина М.В. Преснякова (Саратов, Россия), доктора юридических наук, профессора, заведующей кафедрой экологического и аграрного права Белорусского государственного университета Т.И. Макаровой (Минск, Беларусь), доктора юридических наук, профессора, члена Научно-консультативного совета при Конституционном Совете Республики Казахстан Ш.В. Тлепиной (Астана, Казахстан) и др.

Материалы конференции планируется издать в виде сборника и разместить в научной электронной библиотеке eLIBRARY.RU. Наиболее интересные доклады будут предложены для опубликования на страницах журнала «Вестник Института права Башкирского государственного университета» (РИНЦ, DOI).

© Уфа: Башкирский государственный университет, 2022

[12+]

Периодическое печатное издание (журнал):
«Правовое государство: теория и практика» № 2 (68) 2022.
Учредитель Башкирский государственный университет

Главный редактор Гизатуллин И.А.

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, Республика Башкортостан, г. Уфа, ул. Достоевского, д. 131.
Тел. (347) 228-83-51,
e-mail: ippravgos@yandex.ru;
сайт http://pravgos.ru.
Подписной индекс в объединенном каталоге «Газеты. Журналы» (Урал-Пресс): 81192

Требования и условия публикации статей размещены на сайте журнала pravgos.ru

Подписан в печать 24.06.2022 г. Вышел в свет 30.06.2022 г.
Бумага писчая. Формат 60x84 1/8. Гарнитура Times New Roman.
Усл. печ. л. 21.48. Уч. изд. л. 6,64. Тираж 500. Заказ 452.
Свободная цена.

Отпечатано в редакционно-издательском центре
Башкирского государственного университета
450076, г. Уфа, ул. Заки Валиди, 32, физ-мат. корпус, каб. 113.