



ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА

ISSN 2500-0217

ИНСТИТУТ
ПРАВА

Уфимский университет науки и технологий

THE RULE-OF-LAW STATE: THEORY AND PRACTICE

3(77)
2024

ПРАВОВОЕ ГОСУДАРСТВО: ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА

Журнал выпускается с 2005 года

ТЕМА НОМЕРА:

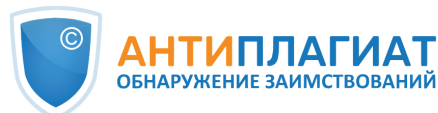
Соотношение теоретико-исторических
и прикладных исследований в юридической науке

О гражданско-правовой
ответственности за вред,
причиненный при
использовании
искусственного интеллекта

Иерархия и конкуренция
принципов права:
методологические
проблемы

Методологически-когнитивный
коллапс в современной
истории государства и права

Теоретико-правовая наука:
история и современность



УЧРЕДИТЕЛЬ

ФГБОУ ВО
«Уфимский университет
науки и технологий»

**Правовое государство:
теория и практика.**
Научно-практический
журнал.
Издается с 2005 года.
Выходит 4 раза в год. (12+)

ISSN 2500-0217

УДК 340.1+34(091)(05)
ББК 67.0я5

Адрес редакции:
450005, Российская
Федерация, Республика
Башкортостан, г. Уфа,
ул. Достоевского, д. 131, каб. 319.
Тел: 8(347)228-83-51.
Сайт: <http://pravgos.ru>.
E-mail: ippravgos@yandex.ru

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.

Журнал зарегистрирован
Федеральной службой
по надзору в сфере
связи, информационных
технологий и массовых
коммуникаций.
Регистрационный номер:
ПИ № ФС77-73609
от 31 августа 2018 г.

**Редактор англоязычных
текстов:** Юсупова З.А.

**Подписной индекс
в объединенном каталоге
«Газеты. Журналы»
(Урал-Пресс): 81192**

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

Требования и условия
публикации статей
размещены на сайте
журнала pravgos.ru

ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР

**ГИЗАТУЛЛИН
Ирек Альфредович**

кандидат юридических наук
(Уфимский университет науки и технологий, г. Уфа)

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ

Научный руководитель

**РАЯНОВ
Фанис Мансурович**

доктор юридических наук, профессор

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**

доктор юридических наук, доцент
(Уфимский университет науки и технологий, г. Уфа);

**ЛИПИНСКИЙ
Дмитрий Анатольевич**

доктор юридических наук, профессор
(Тольяттинский государственный университет, г. Тольятти);

**МАКАРЕНКО
Илона Анатольевна**

доктор юридических наук, профессор
(Уфимский университет науки и технологий, 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 юридических наук, профессор (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. Астана, 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
(Уфимский университет науки и технологий, г. Уфа);

**ГИЗАТУЛЛИН
Равиль Хасанович**

доктор юридических наук, доцент
(Уфимский университет науки и технологий, 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
(Уфимский университет науки и технологий, г. Уфа);

**ЛАТЫПОВА
Наталья Сергеевна**

кандидат юридических наук
(Уфимский университет науки и технологий, г. Уфа);

**НИГМАТУЛЛИН
Ришат Вахидович**

доктор юридических наук, профессор
(Уфимский университет науки и технологий, г. Уфа);

**ТАРАСОВ
Александр Алексеевич**

доктор юридических наук, профессор
(Уфимский университет науки и технологий, г. Уфа);

**ТУЖИЛОВА-ОРДАНСКАЯ
Елена Марковна**

доктор юридических наук, профессор
(Уфимский университет науки и технологий, 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
(Уфимский университет науки и технологий, г. Уфа);

**ЭКСАРХОПУЛО
Алексей Алексеевич**

доктор юридических наук, профессор
(Уфимский университет науки и технологий, г. Уфа)

FOUNDER

Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education «Ufa University of Science and Technology»

The rule of law: theory and practice.

Scientific and practical journal. Since 2005. The Journal is published 4 times a year. (12+)

ISSN 2500-0217

UDC 340.1+34(091)(05)
LBC 67.0я5

Postal address:

319 off., 131 Dostoevsky str., Ufa, Republic of Bashkortostan, Russian Federation, 450005.
Tel: 8(347)228-83-51.
Website: <http://pravgos.ru>.
E-mail: ippravgos@yandex.ru.

The journal is included:

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

The journal is registered by the Federal Service for Supervision of Communications, Information Technology and Mass Media Registration number: PI № ФС77-73609 dated August 31, 2018.

Translation Reviewer:

Z.A. Yusupova.

Subscription index in the combined catalog «Newspapers. Magazines» (Ural-Press): 81192.

Authors' opinions may not coincide with those of the editorial staff.

The use of materials in other publications is allowed only with the written consent of the editorial staff. Reference to the journal is mandatory.

The requirements and conditions for the publication of articles are posted on the journal's website pravgos.ru

EDITOR-IN-CHIEF

Irek A. GIZATULLIN

Candidate of Legal Sciences
(Ufa University of Science and Technology, Ufa)

EDITORIAL COUNCIL

Academic Supervisor

Fanis M. RAYANOV

Doctor of Law, Professor

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

Doctor of Sciences (Law), Associate Professor
(Ufa University of Science and Technology, Ufa);

Dmitry A. LIPINSKIY

Doctor of Law, Professor
(Togliatti State University, Togliatti);

Iona A. MAKARENKO

Doctor of Law, Professor
(Ufa University of Science and Technology, 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, 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, Astana, 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
(Ufa University of Science and Technology, Ufa);

Ravil Kh. GIZATULLIN

Doctor of Law, Associate Professor
(Ufa University of Science and Technology, 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
(Ufa University of Science and Technology, Ufa);

Nataliya S. LATYPOVA

Candidate of Legal Sciences
(Ufa University of Science and Technology, Ufa);

Rishat V. NIGMATULLIN

Doctor of Law, Professor
(Ufa University of Science and Technology, Ufa);

Alexander A. TARASOV

Doctor of Law, Professor
(Ufa University of Science and Technology, Ufa);

Elena M. TUZHILOVA-ORDANSKAYA

Doctor of Law, Professor
(Ufa University of Science and Technology, Ufa);

Elizaveta A. FROLOVA

Doctor of Law, Associate Professor
(Lomonosov Moscow State University, Moscow);

Aslyam N. KHALIKOV

Doctor of Law, Professor
(Ufa University of Science and Technology, Ufa);

Alexey A. EXARKHOPULO

Doctor of Law, Professor
(Ufa University of Science and Technology, Ufa)

КОЛОНКА ГЛАВНОГО РЕДАКТОРА

RU

5 Предисловие к выпуску

СООТНОШЕНИЕ ТЕОРЕТИКО-ИСТОРИЧЕСКИХ И ПРИКЛАДНЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ В ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКЕ

- 6 **Горбунов М.Д.**
Общие вопросы отечественного и англо-американского (аналитического) правового позитивизма
- 15 **Демичев А.А.**
Методологически-когнитивный коллапс в современной истории государства и права
- 22 **Илюхина В.А.**
Иерархия и конкуренция принципов права: методологические проблемы
- 30 **Меликовский А.А.**
Прагматическая философия права: Роско Паунд в поисках теории для практики
- 39 **Раянов Ф.М.**
Самая актуальная проблема для постсоветской теоретической правовой науки
- 43 **Трофимов В.В., Самородов В.Ю.**
Правовое сотворчество власти и общества как проявление культуры правотворческого процесса в современном государстве
- 54 **Фролова Е.А.**
Теоретико-правовая наука: история и современность

ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫЕ (ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВЫЕ) НАУКИ

- 62 **Березина Е.А.**
Опыт внедрения машиночитаемого формата юридических документов в Российской Федерации
- 74 **Морозов С.Ю., Тужилова-Орданская Е.М., Ахтямова Е.В., Казаков Н.А.**
Правовые аспекты сбора, хранения и обработки генетической информации
- 85 **Полякова Т.А., Троян Н.А.**
Правовые вопросы использования технологий искусственного интеллекта в информационном обществе и в государственном управлении
- 94 **Селькова А.А.**
SIAPP-иск как технология «правового запугивания»

EDITOR-IN-CHIEF'S COLUMN

EN

5 Introduction to the issue

THE CORRELATION BETWEEN THEORETICAL-HISTORICAL AND APPLIED RESEARCH IN THE FIELD OF LEGAL SCIENCES

- 6 **Gorbunov M.D.**
Common issues of national and anglo-american (analytical) legal positivism
- 15 **Demichev A.A.**
Methodological-cognitive collapse in the modern history of state and law
- 22 **Ilyukhina V.A.**
The hierarchy and competition of principles of law: methodological problems
- 30 **Melikovsky A.A.**
Pragmatic philosophy of law: Roscoe Pound in search of theory for practice
- 39 **Rayanov F.M.**
The most urgent problem for post-Soviet theoretical legal science
- 43 **Trofimov V.V., Samorodov V.Y.**
Legal co-creation of authorities and society as a manifestation of the culture of lawmaking process in the contemporary state
- 54 **Frolova E.A.**
Theoretical law science: history and modernity

PUBLIC LAW (STATE LAW) SCIENCES

- 62 **Berezina E.A.**
The experience of implementing a machine-readable format of legal documents in the Russian Federation
- 74 **Morozov S.Y., Tuzhilova-Ordanskaya E.M., Akhtyamova E.V., Kazakov N.A.**
Legal aspects of the collection, storage and processing of genetic information
- 85 **Polyakova T.A., Troyan N.A.**
Legal issues of the use of artificial intelligence technologies in the information society and in public administration
- 94 **Selkova A.A.**
SIAPP lawsuits as a technology of «legal intimidation»

**ЧАСТНО-ПРАВОВЫЕ
(ЦИВИЛИСТИЧЕСКИЕ) НАУКИ**

- 104 **Архиереев Н.В.**
О гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный при использовании искусственного интеллекта
- 110 **Волков А.В., Ахтямова Е.В., Алсынбаева Э.М., Масалимова А.А.**
Завещательный отказ в гражданском праве Российской Федерации: правовые особенности и проблемы реализации
- 121 **Холопова Е.Н.**
Факторы, подлежащие установлению при проведении судебно-психологической экспертизы по гражданским делам, связанным с этническими семейными конфликтами

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ НАУКИ

- 131 **Григорьев П.А.**
Уголовно-правовая охрана обращения сведений публичных реестров в условиях цифровизации
- 140 **Давлетов А.А., Азарёнок Н.В.**
Заключение под стражу как мера пресечения, применяемая к лицу, представляющему угрозу для общества

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ НАУКИ

- 148 **Сигаури-Горский Е.Р.**
Юридическое закрепление территориальных притязаний Китая и Филиппин в Южно-Китайском море во второй половине XX века: вопросы национального и международного права
- 155 **Ходанов А.И.**
Проблемы придания статуса casus belli кибератаке на государство – члена НАТО

PRIVATE LAW (CIVILISTIC) SCIENCES

- 104 **Arkhiereev N.V.**
Civil liability for harm caused by the use of artificial intelligence
- 110 **Volkov A.V., Akhtyamova E.V., Alsynbaeva E.M., Masalimova A.A.**
Testamentary refusal in civil law of the Russian Federation: legal characteristics and implementation problems
- 121 **Kholopova E.N.**
Factors to be identified when conducting a forensic psychological examination in civil cases involving ethnic family conflicts

CRIMINAL LAW SCIENCES

- 131 **Grigorev P.A.**
The protection of circulation of data contained in public registers under criminal law in the context of digitalization
- 140 **Davletov A.A., Azarenok N.V.**
Detention as a measure of restraint against a person posing a threat to society

INTERNATIONAL LAW SCIENCES

- 148 **Sigaury-Gorskii E.R.**
Legal consolidation of the territorial claims of China and the Philippines in the South China Sea in the second half of the 20th century: issues of national and international law
- 155 **Khodanov A.I.**
Challenges of granting the status of casus belli to a cyberattack on a NATO member state

КОЛОНКА ГЛАВНОГО РЕДАКТОРА**EDITOR-IN-CHIEF'S COLUMN****Уважаемый читатель!**

Данный выпуск журнала посвящен науке теории и истории государства и права. Несмотря на свою фундаментальность и завидную для отраслевых направлений статичность (зачастую только кажущуюся), она не перестает привлекать внимание исследователей и сама меняется под воздействием различных факторов. Статьи в этом выпуске – это исследования о кризисе науки теории государства и права и ее будущем (А.А. Демичев, А.А. Меликовский), о важности методологии изучения теории права для познания смежных наук (Е.А. Фролова), это компаративистские изыскания о правотворческих процессах (М.Д. Горбунов), классических, относимых к числу «вечных», проблемах теории права (В.А. Илюхина, Ф.М. Раянов), важности развития алгоритмов и механизмов правового сотворчества власти и общества (В.В. Трофимов и В.Ю. Самородов) и др.

В период формирования настоящего номера редакцию и Институт права Уфимского университета науки и технологий потрясла весть о кончине основателя нашего журнала – доктора юридических наук, профессора Фаниса Мансуровича Раянова.

Фанис Мансурович родился в 1938 г. в башкирской глубинке. Его трудовой путь начался не в уютном кабинете ученого, а в колхозе, где зачастую приходилось выполнять довольно тяжелую физическую работу. После окончания Свердловского юридического института на протяжении пяти лет Фанис Мансурович занимался практической работой, а затем решил посвятить себя науке.

Ф.М. Раянов – один из основоположников сельскохозяйственного (аграрного) права в нашей стране. Его исследование «Предмет и метод сельскохозяйственного права» (1980) вызвало большой резонанс в научном мире. В нем впервые были определены предмет и метод зарождавшегося сельскохозяйственного права.

Однако наиболее значимым достижением Фаниса Мансуровича как ученого, по мнению его коллег, является формирование научной школы проблем правового государства. В своих многочисленных публикациях он обосновал концепции правового государства и гражданского общества в современных условиях.

Светлая память о Фанисе Мансуровиче навсегда останется в наших сердцах.

*Гизатуллин Ирек Альфредович, главный редактор,
кандидат юридических наук*

СООТНОШЕНИЕ ТЕОРЕТИКО-ИСТОРИЧЕСКИХ И ПРИКЛАДНЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ В ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКЕ

THE CORRELATION BETWEEN THEORETICAL-HISTORICAL AND APPLIED RESEARCH IN THE FIELD OF LEGAL SCIENCES

Научная статья
УДК 340.1

DOI 10.33184/pravgos-2024.3.1

Original article

ГОРБУНОВ Максим Дмитриевич
Нижегородский государственный
университет им. Н.И. Лобачевского,
Нижний Новгород, Россия,
e-mail: maxandgor@gmail.com,
<https://orcid.org/0000-0001-5266-8852>

GORBUNOV Maxim Dmitrievich
Lobachevsky State University of Nizhny
Novgorod, Nizhny Novgorod, Russia.

ОБЩИЕ ВОПРОСЫ ОТЕЧЕСТВЕННОГО И АНГЛО-АМЕРИКАНСКОГО (АНАЛИТИЧЕСКОГО) ПРАВОВОГО ПОЗИТИВИЗМА

COMMON ISSUES OF NATIONAL AND ANGLO-AMERICAN (ANALYTICAL) LEGAL POSITIVISM

Аннотация. В статье рассматривается вопрос о поиске оснований соприкосновения и научного диалога между отечественным правовым позитивизмом и аналитическим позитивизмом, представленным в странах общего права. Утверждается, что, несмотря на значительные методологические различия и относительно самостоятельную историю формирования, указанные парадигмы имеют много общего: проблема нормативности права, судебное усмотрение и правовая аксиология. Подтверждают эту связь по названным вопросам в первую очередь современные теории и общие тенденции развития отечественной доктрины, заключающиеся в расширении методологической базы с целью совершенствования представлений о позитивных связях, лежащих в основе правовой системы. Цель: несмотря на наличие объективных различий между отечественным и англо-американским (аналитическим) правовым позитивизмом, показать их сходство по изучаемым вопросам и ключевым тезисам. Методы: общенаучные (диалектический и исторический, общелогические приемы, системный и сравнительный) и специально-юридические (сравнительно-правовой анализ и метод юридической герменевтики). Результаты: исследование позволило определить не только специфику аналитического правового позитивизма в сравнении с отечественной позитивистской догмой, но и выявить точки соприкосновения названных доктрин.

Abstract. The article examines the issue of finding the basis for common ground and scientific dialogue between national legal positivism and analytical positivism represented in common law countries. It is stated that despite significant methodological differences and a relatively independent history of formation, these paradigms have much in common: the problem of normativity of law, judicial discretion and legal axiology. This connection on these issues is confirmed, first of all, by modern theories and general trends in the development of national doctrine to expand the methodological basis for improving the ideas about the positive connections that underlie the legal system. Purpose: in the context of objective differences between national and Anglo-American (analytical) legal positivism, to show their similarities in the issues being studied and key theses. Methods: general scientific (dialectical and historical methods, general logical techniques, systematic and comparative methods), special legal (comparative legal analysis and legal hermeneutics). Results: the study allows to determine not only the specifics of analytical legal positivism in comparison with national positivist dogma, but also to identify points of convergence of the mentioned doctrines.

Ключевые слова: *правопонимание, российская правовая наука, догма права, аналитическая юриспруденция, правовой позитивизм, нормативное регулирование, аксиология права, юридическая практика*

Для цитирования: Горбунов М.Д. Общие вопросы отечественного и англо-американского (аналитического) правового позитивизма / М.Д. Горбунов. – DOI 10.33184/pravgos-2024.3.1 // Правовое государство: теория и практика. – 2024. – № 3. – С. 6–14.

Keywords: *legal understanding, Russian legal science, dogma of law, analytical jurisprudence, legal positivism, normative regulation, axiology of law, legal practice*

For citation: Gorbunov M.D. Common Issues of National and Anglo-American (Analytical) Legal Positivism. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2024, no. 3, pp. 6–14. (In Russian). DOI 10.33184/pravgos-2024.3.1.

ВВЕДЕНИЕ

Сегодня, в условиях дискуссии о необходимости расширения методологического базиса отечественной доктрины и повышения ее конкурентоспособности, крайне значимым является поиск общей платформы для конструктивного научного диалога, в том числе по поводу альтернативных правовых парадигм, в числе которых традиционно выделяется система англосаксонского общего права. При этом недостаточно известен факт, что и в среде общего права развивающимся и прогрессивным направлением является правовой позитивизм, его аналитическое крыло. В данной связи кажется крайне важным определение данного направления в контексте его связи с отечественной позитивистской догмой права для нахождения точек взаимодействия и конструктивной критики.

Прежде чем определить эти общие точки соприкосновения парадигм, необходимо выяснить саму возможность их сравнительного анализа. Здесь можно выделить следующие вопросы:

1) установление общих закономерностей становления и развития данных направлений в правопонимании;

2) определение методологической базы и специфических особенностей установок отечественного и англо-американского позитивизма;

3) выявление однородных связанных концептуальных проблем, в рамках которых возможен научный диалог.

Рассмотрим их подробно.

ОБЩИЕ И ЧАСТНЫЕ ЗАКОНОМЕРНОСТИ ФОРМИРОВАНИЯ ПРАВОВОГО ПОЗИТИВИЗМА

Первый вопрос, который возникает: насколько общие основания, методологическая

база и генезис отечественной позитивистской и англо-американской аналитической доктрин являются связанными, насколько они в принципе поддаются сравнению в одной категориальной системе.

Необходимо отметить, что в целом позитивистская правовая доктрина имеет общие корни и связана с ростом идеи общефилософского позитивизма и активным формированием социогуманитарных наук в XIX в. Тем не менее отечественная и англо-американская доктрины прошли два этапа размежевания в общем контексте формирования особенностей континентального и британского правового позитивизма.

В целом общие предпосылки формирования позитивистского правопонимания связаны с бурными процессами, происходящими в Европе в период Новейшего времени [1, с. 143]. К ним можно отнести:

1) развитие рационалистических направлений в философии и оформление концепции естественного права в правовой мысли Западной Европы;

2) практическую имплементацию данных идей в общих революционных процессах и принятие идей просвещения в практике государственного строительства таких крупных стран, как Франция и США;

3) идейную реакцию на данные процессы в других странах Европы, в первую очередь в Великобритании и германских государствах, выразившуюся, в частности, в консервативной континентальной философии и островном утилитаризме [2].

Условия для формирования позитивистской правовой доктрины раньше всего сложились в Великобритании и Германии. Причем изначально контекст в данных странах несколько отличался, что привело к раннему размежеванию двух векторов развития этого

направления. Если в германских государствах в основу идеологии правового позитивизма легло учение Р. Иеринга о праве и философские изыскания исторической юридической школы, то в Великобритании главной ресурсной базой правового позитивизма стала собственная традиция эмпирической философии и идеи Бентама – гуманиста и одновременно яростного критика юснатурализма [3; 4].

Отечественная правовая доктрина в названный период в целом унаследовала все ключевые характеристики классического правового позитивизма, которые концептуально оставались общими. Так, Г.Ф. Шершеневич вторил своему британскому коллеге Дж. Остину, выделяя в качестве системообразующего элемента правовой системы отгосударственный характер права. Шершеневич писал: «государство есть источник права, и потому определение его в категории (ограничений) права логически недопустимо» [5, с. 71].

Первичное размежевание между данными векторами было значительно усилено геополитическими и революционными процессами в первой половине XX в., в результате которых образовался выраженный методологический разрыв. Внешний методологический разрыв связан с революционными процессами в советской России и формированием школы материалистического нормативизма, внутренний – с трагедией Второй мировой войны и обособлением аналитической философии и затем юриспруденции от континентальной политико-правовой мысли.

Необходимо отметить, что специфическое размежевание в континентальной правовой мысли на условно западный и советский подходы в результате коммунистической революции и формирования восточного лагеря было обусловлено политическими факторами и произошло до выделения аналитической философии и распространения ее предметного влияния на отечественную науку, в результате чего значительная часть научного дискурса XX в. оказалась за пределами осмысления отечественной наукой.

Отечественная теория во многом сосредоточилась на рефлексии наработок континентальной правовой философии и их интеграции с марксистской идеей. Довольно примечательно, что советский нормативизм во многом повторил идеи австрийско-амери-

канского правоведа Г. Кельзена, чьи взгляды довольно характерно выразили внутренний разрыв в правовом позитивизме. Важным моментом в теории Кельзена, сближающим его с советским нормативизмом, является тезис о необходимости «чистого изучения права» вне внешних связей и контекстов, исключительно с формально-юридической стороны, поскольку метафизические философские категории затемняют понимание права. Право было рассмотрено Кельзеном через категорию базовой нормы и государственного принуждения. По его утверждению, любой закон сводится к нормам, определяющим санкцию за правонарушение [6, р. 63].

В отечественной литературе рассматриваемый подход получил широкое распространение, особенно в советский период, в рамках узконормативного подхода. Так, например, П.И. Стучка понимал право как систему всеобщих принудительных норм, установленных государством [7]. На позднесоветском этапе, однако, данный подход был смягчен [8, с. 60–64]. В целом советский нормативизм при всей своей идеологизации предложил модель правовой системы, основанной на государственном принуждении, что значительно роднит его с классическим правовым позитивизмом [9].

Сегодня тенденции методологического обновления поднимают вопрос по-новому, однако по-прежнему в отечественной позитивистской доктрине крайне сильную позицию сохраняют установки на признание ключевой роли государства в правовой системе и создаваемом им управленческом аппарате [10].

На современном этапе, ввиду методологической закрытости отечественной науки и 70 лет антагонистического противостояния, векторы позитивистской доктрины значительно разошлись с континентальной и тем более с англо-американской доктриной. Об этом, в частности, свидетельствует ряд методологических особенностей и установок, о которых будет сказано далее. Примечательно, что такое размежевание имеет тройной характер: сначала размежевание континентального и англосаксонского правового позитивизма, затем раскол континентального права с выделением марксистской правовой теории и выпадение советской науки из процессов постнеклассической философской дискуссии вокруг аналитического направления в филосо-

фии и юриспруденции. Данное обстоятельство значительно затрудняет сравнение доктрин. Тем не менее сегодня ввиду происходившего в последние десятилетия смягчения догматических установок становится возможным установить ряд общих тенденций развития.

МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ОСОБЕННОСТИ АНАЛИТИЧЕСКОГО ПРАВОВОГО ПОЗИТИВИЗМА

Общность оснований рассматриваемых доктрин вынуждает обратить пристальное внимание на методологические особенности англо-американского правового позитивизма, которые вывели государство и аспект принудительной государственной власти из числа ключевых в построении правовой системы. Поэтому второй вопрос касается непосредственно рассмотрения методологических особенностей англо-американского правового позитивизма.

Исследование теорий ключевых представителей англо-американского правового позитивизма вкупе с анализом отечественной и зарубежной литературы [11; 12; 13] позволяет выделить следующие методологические особенности аналитического позитивизма.

1. Аналитические установки. Еще в правовой теории Дж. Остина впервые выразились приемы аналитического рассмотрения правовых категорий. С середины XX в. англо-американский позитивизм развивается под влиянием аналитической философии. Это стало возможным благодаря значительным усилиям философа и правоведа Г. Харта, который сформулировал теорию юридического языка и правовых понятий, имплементировав в результате эти наработки в юридическую теорию. Главными такими методологическими установками в новой аналитической правовой гносеологии стали антиредукционизм, концептуальный анализ и контекстуальная интерпретация. В итоге право было рассмотрено как особое явление – социальный факт широкого содержания.

2. Право как социальный факт. Право представляет собой социальный факт институциональной нормативной природы. Оно рассматривается как особый общественно установленный нормативный порядок, наиболее эффективный по своей форме и содержанию для регулирования общественных отношений

и обеспечения защиты и реализации общественных и индивидуальных интересов.

3. Конвенциональная нормативность. Нормативность права обеспечивается социальной конвенцией, лежащей в основании действительности всей институционализованной нормативной системы общества. Утверждается, что в обществе формируется система, в которой власть определяет охраняемые основания для поведения, а индивиды принимают такую систему как обязательную для себя в силу сознательного приоритетного выбора.

4. Аксиологическая открытость. Аналитический правовой позитивизм сохраняет важную установку о недопустимости отождествления формализованной правовой системы и релятивистской нравственной. Тем не менее в аналитической доктрине признаются аргументы о рациональной и нормативной связанности правовых и моральных норм в контексте действия широкой системы нормативного регулирования.

5. Интерпретационная практика. Аналитический правовой позитивизм в большей степени, чем континентальный, стремится соединить формалистские законодательные и гибкие интерпретационные практики. Здесь важной установкой является то, что юридический язык ограничен в описании юридических правил и способности предусмотреть все случаи их действия. Для чего доктриной в качестве вспомогательного средства нормативного регулирования называется прецедентная (интерпретационная) практика.

На первый взгляд кажется, что такие методологические особенности формируют непреодолимую линию разграничения между отечественным и англо-американским позитивизмом. Однако существующий сегодня интерес к аналитической философии и новые отечественные правовые исследования как минимум свидетельствуют о серьезных попытках преодолеть эту линию.

Данные обстоятельства логично подводят к третьему вопросу о возможности выделения общих закономерностей – определения критериев сравнения, ключевых вопросов теории правового позитивизма. Для этого необходимо обратить внимание на то, как само понятие «правовой позитивизм» понимается в англо-американской и отечественной пра-

вой науке. В ряде фундаментальных отечественных исследований по тематике правопонимания указывается, что юридический позитивизм следует определять как направление в философии права, которое помещает в основу правовой системы социальный факт и отрицает необходимую связь права и морали, влияющую на действительность и нормативность права [2]. Примечательно, что в англо-американской литературе в целом называются те же ключевые аспекты, отличающие правовой позитивизм от других теорий правопонимания. Однако рассматриваются они скорее как устаревшие и нуждающиеся в модернизации [14, с. 112].

КРИТЕРИИ СРАВНЕНИЯ И КЛЮЧЕВЫЕ РАЗЛИЧИЯ ОТЕЧЕСТВЕННОЙ И АНАЛИТИЧЕСКОЙ ДОКТРИНЫ

Представляется возможным выделить следующие ключевые критерии сравнения для определения общих вопросов отечественного и аналитического (англо-американского) правового позитивизма:

- 1) понимание юридических правил и оснований их нормативности;
- 2) роль юридической практики и судебной интерпретации;
- 3) соотношение права с неправовыми регуляторами (моралью).

1. Как и отечественный правовой позитивизм, аналитический позитивизм в основе правовой системы видит нормативные правила. Особенным является то, что такие правила делятся на два вида. Так, основатель направления Г. Харт в нормативной системе выделял первичные и вторичные правила [15, р. 127–133]. Первичные правила направлены на регулирование общественных отношений между субъектами, а вторичные определяют условия и процедуру, в рамках которых должны действовать первичные, по большому счету, определяя их действительность. Впоследствии эта идея получила развитие в рамках концепции предписывающих и не предписывающих норм [16, р. 50]. Предписывающие нормы определяют правила поведения, а не предписывающие – правовые статусы и условия действия и правила реализации предписывающих норм. Частично такое де-

ление норм пересекается с принятым в отечественном правовом позитивизме делении системы норм на материальные и процессуальные [17]. Материальные нормы непосредственно регулируют общественные отношения, определяют права и обязанности субъектов, а процессуальные определяют юридические процедуры и условия юрдицизации поведения субъектов.

При этом природа правовых норм в аналитическом позитивизме понимается значительно шире, чем в отечественной доктрине, которая продолжает нормативистскую линию. Здесь крайне примечательными кажутся замечания современного аналитического правоведа Д. Раза. Его аргументы в первую очередь касаются излишней концентрации нормативизма на обязывающих нормах, которые определяются как самостоятельные. Остальные нормы в данной теории, ввиду ее концентрации на аспекте принудительности, определяются как несамостоятельные. В результате категория управомочивающих норм оказывается неполноценной, поскольку во всяком случае должна обеспечиваться системой обязывающих норм и государственной санкцией. В этом плане аналитический позитивизм большее значение отводит системе управомочивающих норм, которые определяются как системообразующие и приоритетные [16, р. 48–52]. Охранительные нормы рассматриваются в большей степени как дополнительные, поскольку их существование обусловлено в большей степени именно охраной общественных интересов, а не установлением принудительного правопорядка. Тем самым аналитический позитивизм меняет причину и следствие в системе «правомочие – обязанность», где правомочие формирует обязанность, а не наоборот. Такая установка во многом связана с тем, что сама нормативность права понимается в гораздо более широком политическом контексте.

2. Аналитический правовой позитивизм, как уже было сказано, значительно большую роль в правовой системе отводит судебной практике и прецеденту. Но необходимо отметить, что такая позиция обусловлена в первую очередь не особенностями семьи общего права, а пониманием формалистских и релятивистских аспектов в праве. Важным тезисом

здесь является утверждение, привнесенное аналитической лингвистической философией, что юридический язык и правовые понятия неспособны описывать все потенциальные случаи, в которых нормы должны действовать.

Разрешение данной проблемы и отечественному, и англо-американскому позитивизму видится в определенном делегировании полномочий правоприменителю по установлению состава конкретных правоотношений в процессе правоприменения. Для чего, в частности, в праве допускаются оценочные категории типа «разумности» [19, р. 6–18, 33–37]. В континентальном праве, и в особенности в отечественном правовом позитивизме, использование подобных категорий представляет значительную проблему, актуальность которой только возрастает и на разрешение которой брошены все средства юридической техники и формализованного правового толкования [20, с. 80–86].

Вместе с тем пределы полномочий правоприменителя в аналитическом позитивизме значительно шире. Если отечественная доктрина призывает в первую очередь к совершенству юридической техники и созданию оптимального по формулировкам законодательства, то англо-американский позитивизм в целом ввиду убежденности в невозможности формализовать закон видит выход в создании авторитетных прецедентных решений первичными правоприменителями (судами и административными органами) [21]. При этом еще основатель аналитического правового позитивизма Г. Харт называл подобные случаи применения авторитетных прецедентных решений ситуациями, экстраординарными в правовой системе.

Как и в отечественной доктрине, значимым является вопрос определения статуса такой деятельности. Особенно эта проблема проявляется в ситуациях конституционного законодательства, когда конституционный суд осуществляет толкование по внутреннему убеждению, с применением недекларированных норм конституции [22]. Примечательно, что для отечественной доктрины признание деятельности конституционного суда как продуцирующей новые правовые нормы в экстраординарных случаях не является такой уж исключительной ситуацией [10]. Однако англо-американский правовой пози-

тивизм относится значительно легче к потенциалу признания подобных решений в качестве нормативных. По утверждению Г. Харта, в любой правовой системе, так или иначе, существуют две формы фиксации правовых норм – законодательная и прецедентная, независимо от того, какой формальный статус такой практике придается [23, с. 136]. Тем не менее суды воспринимаются аналитическим позитивизмом не как правотворческие, а как первичные правоприменительные институты [24, р. 212–224]. Такое объяснение воспроизводит общее для правового позитивизма понимание суда и судебной практики, но предлагает гораздо более широкие возможности для признания и интеграции такой деятельности в правовую систему на официальном уровне. Необходимо отметить, что данный подход – лишь один из двух векторов современного англо-американского позитивизма. Другой представлен, в частности, в концепции Н. Маккормика, выдвинувшего идею всеобщей аргументативной практики [25, р. 209].

3. Признание аксиологического компонента в праве является одним из принципиально важных вопросов в правовом позитивизме и его полемике с другими направлениями правопонимания. Еще Г. Харт писал, что «в морали обязанность приобретает особое содержание субъективного душевного переживания» [23, с. 185]. При этом англо-американский правовой позитивизм пошел значительно дальше в поиске рациональных связей права с другими социальными регуляторами в рамках широкой ценностно-нормативной системы общества, чем континентальный и тем более отечественный правовой позитивизм. Это привело к появлению в рамках аналитического позитивизма направления «включающего» и «исключающего» позитивизма. Ярчайший представитель первого, Н. Маккормик, видел значительную рациональную связь права и морали и утверждал, что правовые выводы не могут быть в полной мере свободными от ценностей [26, р. 304]. Здесь можно увидеть связь с отечественным «мягким» позитивизмом, который допускает ограниченную связь морали и права [27]. Однако такая связь характеризуется значительно мягче, чем даже в самых консервативных современных концепциях аналитического позитивизма.

Ближе всего к отечественному мягкому позитивизму находится «исключающий» пози-

тивизм. Представитель данного направления Дж. Раз указывал, что право для формализации не должно включать в себя моральные аргументы. Вместе с тем автор делал принципиальное замечание, что для принятия нормативной системы субъектами она должна обеспечивать собственную легитимность, а значит быть эффективной. Только в этом случае у субъекта есть рациональные основания подчиниться праву, причем такое подчинение будет рассматриваться как морально предпочтительное в силу уважения к действующему закону [28, р. 43–45, 157–159].

ОБЩИЕ ВОПРОСЫ ОТЕЧЕСТВЕННОГО И АНГЛО-АМЕРИКАНСКОГО ПРАВОВОГО ПОЗИТИВИЗМА

Таким образом, как минимум в рамках одного вектора развития аналитического правового позитивизма сохраняется общая преемственность позитивистской установки о недопустимости отождествления права и морали. Тем не менее в данной парадигме присутствуют крайне важные аспекты функционирования широкой нормативной системы общества, в которой право тесно связывается с другими социальными регуляторами в рамках социально-политических отношений. Отечественный позитивизм же в целом недооценивает аргументы о рациональном основании субъектов подчинения праву в результате действия стимулов непринудительного характера.

Можно сказать, что для англо-американского правового позитивизма характерна значительно бóльшая методологическая открытость, чем для отечественной догмы права. Примечательно и отсутствие прямой ссылки на государство при формулировании категорий правовой системы. Если для отечественного правового позитивизма главной системообразующей основой доктрины выступает отгосударственное происхождение права и концентрация на свойствах формальной принудительности обязывающих юридических норм, то в аналитической традиции право рассматривается значительно более широко в системе позитивных социально-политических связей в рамках нормативной системы, высшей институционализированной формой которой право, по сути, и является. В итоге это приводит к разной оценке клю-

чевых правовых категорий, релятивизации англо-американского позитивизма и формализации отечественного ввиду различного понимания социальных связей и права как социального факта.

Вместе с тем нельзя не отметить расширяющуюся отечественную дискуссию о социальных основаниях права, которая тем не менее проводится силами преимущественно лишь отечественной методологии. Такая дискуссия повторяет основные тезисы англо-американских правоведов в сфере оснований нормативности правовой системы, статуса суда и интерпретационной деятельности, содержательной связи права и морали. При этом поиск ответов на данные вопросы лежит в плоскости широкой системы нормативного регулирования, а само право наделяется гибким контекстуальным характером.

Аналитический позитивизм благодаря достижениям постнеклассической аналитической методологии отказался от строгих догматических установок классического правового позитивизма. В этом, очевидно, видятся объединяющие основания аналитического правового позитивизма и активно развивающегося в современной России направления интегративного правопонимания, выраженного, в частности, в трудах В.С. Нерсесянца, В.Г. Графского, А.В. Полякова и ряда других видных отечественных правоведов [29]. Собственно позитивистский фланг отечественной интегративной юриспруденции представлен концепцией реалистического позитивизма Р.А. Ромашова [10].

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Таким образом, несмотря на разность концептуального понимания генезиса и сущности права как социального факта, отгосударственного в отечественном позитивизме и соционормативного в аналитическом позитивизме, сегодня расширяется поле соприкосновения этих конкурирующих доктрин. В исследованиях российских правоведов отмечается, что сходство между рассматриваемыми направлениями действительно есть, поскольку оба они ставят своей первоочередной задачей поиск социальных оснований права в условиях становления новой доктрины прав человека и критики возрожденного юснатурализма [30, с. 107]. Тем не менее следует признать, что на фоне

реакционистского импульса в политико-правовой и официальной философской мысли существует риск нового размежевания и отдаления представленных направлений в правовом позитивизме. Представляется, что любые методо-

логические ограничения способствуют скорее снижению конкурентоспособности научных идей, потому дискуссия в общем поле мировой правовой науки, в том числе между конкурирующими системами, необходимо продолжать.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Проблемы общей теории права и государства / под общ. ред. В.С. Нерсесянца. – Москва, 2002. – 832 с.
2. Краевский А.А. Чистое учение о праве Ганса Кельзена и современный юридический позитивизм : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / А.А. Краевский. – Санкт-Петербург, 2014. – 231 с.
3. Горбань В.С. Правовое учение Иеринга и его интерпретации : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01 / В.С. Горбань. – Москва, 2019. – 578 с.
4. Остроух А.Н. Учение Бенгтама о праве : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01 / А.Н. Остроух. – Москва, 2002. – 240 с.
5. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права : в 2 т. – Москва : Изд-е Бр. Башмаковых, 1911. – Т. 1, вып. 1. – 698 с.
6. Kelsen H. General Theory of Law and State. – Cambridge : Harvard University Press, 1945. – 516 p.
7. Лапаева В.В. Современное состояние и перспективы российской теории права и государства. Часть 1 / В.В. Лапаева // Российский журнал правовых исследований. – 2014. – № 4 (1). – С. 9–18.
8. Байтин М.И. Сущность права. (Современное нормативное правопонимание на грани двух веков) / М.И. Байтин. – Москва, 2005. – 554 с.
9. Варламова Н.В. Юридический позитивизм и права человека / Н.В. Варламова // Общественные науки и современность. – 2008. – № 1. – С. 156–166.
10. Ромашов Р.А. Правовой реализм и реалистический позитивизм: теория и практика / Р.А. Ромашов // Юридическая наука: история и современность. – 2017. – № 4. – С. 57–64.
11. Касаткин С.Н. Юридический позитивизм в англо-американской правовой мысли. Концепция Герберта Харта / С.Н. Касаткин // Юридический позитивизм и конкуренция теорий права: история и современность. – Иваново : Иван. гос. ун-т, 2012. – С. 298–320.
12. Himma K.E. Judicial Discretion and The Concept of Law / K.E. Himma // Oxford Journal of Legal Studies. – 1999. – Vol. 19. – P. 71–82.
13. Coleman J. Legal Positivism in A Companion to Philosophy of Law and Legal Theory / J. Coleman, B. Leiter ; ed. Patterson. – 2nd ed. – Oxford, 2010. – P. 228–248.
14. Харт Г.Л.А. Позитивизм и разграничение права и морали / Г.Л.А. Харт // Известия высших учебных заведений. Правоведение. – 2005. – № 5 (262). – С. 102–136.
15. Baier K. The Moral Point of View: A Rational Basis of Ethics / K. Baier. – New York : Cornell University Press, 1958. – 338 p.
16. Raz J. Practical Reason and Norms / J. Raz. – New York : Oxford University Press, 1999. – 224 p.
17. Кашинина Т.В. Российское право / Т.В. Кашинина, А.В. Кашинин. – Москва : Норма, 2005. – 800 с.
18. Raz J. Kelsen's Theory of the Basic Norm / J. Raz // The Authority of Law. – New York : Oxford University Press, 1998. – P. 49–67.
19. Schwartz B. An Introduction to American Administrative Law / B. Schwartz. – London : Pitman, 1962. – 265 p.
20. Беседкина Н.И. Разумность, добросовестность и справедливость в системе оценочных категорий частного права / Н.И. Беседкина // Образование и право. – 2016. – № 2. – С. 98–105.

REFERENCES

1. Nersesyants V.S. (ed.). Problems of the General Theory of Law and State. Moscow, 2002. 832 p.
2. Kraevsky A.A. Hans Kelsen's Pure Doctrine of Law and Modern Legal Positivism. *Cand. Diss.* Saint Petersburg, 2014. 231 p.
3. Gorban' V.S. Ihering's Legal Doctrine and Its Interpretations. *Doct. Diss.* Moscow, 2019. 578 p.
4. Ostroukh A.N. Bentham's Doctrine of Law. *Doct. Diss.* Moscow, 2002. 240 p.
5. Shershenevich G.F. General Theory of Law. Moscow, Bashmakov Brothers Publ., 1911. Vol. 1. Iss. 1. 698 p.
6. Kelsen H. General Theory of Law and State. Harvard University Press Publ., 1945. 516 p.
7. Lapayeva V.V. Current State and Prospects of the Russian Theory of Law and State. Part 1. *Rossijskij zhurnal pravovykh issledovanij = Russian Journal of Legal Studies*, 2014, no. 4, pp. 9–18. (In Russian).
8. Baitin M.I. The Essence of Law. (Modern Normative Legal Understanding on the Verge of Two Centuries). Moscow, 2005. 554 p.
9. Varlamova N. Legal Positivism and Rights of Human Being. *Obshchestvennye nauki i sovremennost' = Social Sciences and Contemporary World*, 2008, no. 1, pp. 156–166. (In Russian).
10. Romashov R.A. Legal Realism and Realistic Positivism: Theory and Practice. *Yuridicheskaya nauka: istoriya i sovremennost' = Legal Science: History and the Presence*, 2017, no. 4, pp. 57–64. (In Russian).
11. Kasatkin S.N. Legal Positivism in Anglo-American Legal Thought. The Concept of Herbert Hart. *Legal Positivism and Competition of Legal Theories: History and Modernity*. Ivanovo State University Publ., 2012, pp. 298–320. (In Russian).
12. Himma K.E. Judicial Discretion and The Concept of Law. *Oxford Journal of Legal Studies*, 1999, vol. 19, pp. 71–82.
13. Coleman J., Leiter B., Patterson (ed.). Legal Positivism in A Companion to Philosophy of Law and Legal Theory. 2nd ed. Oxford, 2010, pp. 228–248.
14. Hart G.L.A. Positivism and the Distinction between Law and Morality. *Izvestiya vysshih uchebnykh zavedenij. Pravovedenie = News of Higher Educational Institutions. Jurisprudence*, 2005, no. 5 (262), pp. 102–136. (In Russian).
15. Baier K. The Moral Point of View: A Rational Basis of Ethics. New York, Cornell University Press Publ., 1958. 338 p.
16. Raz J. Practical Reason and Norms. Oxford University Press Publ., 1999. 224 p.
17. Kashinina T.V., Kashinin A.V. Russian Law. Moscow, Norma Publ., 2005. 800 p.
18. Raz J. Kelsen's Theory of the Basic Norm. *The Authority of Law*. Oxford University Press Publ., 1998, pp. 49–67.
19. Schwartz B. An Introduction to American Administrative Law. London, Pitman Publ., 1962. 265 p.
20. Besedkina N.I. Rationality, Conscientiousness and Justice in the System of Evaluation Categories of Private Law. *Obrazovanie i pravo = Education and Law*, 2016, no. 2, pp. 98–105. (In Russian).

21. Фомушина Е.П. Значение судебного прецедента в России / Е.П. Фомушина // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5: Юриспруденция. – 2009. – № 11. – С. 81–84.
22. Беляева О.М. Правовые позиции Конституционного Суда РФ как источника права и форма судебного правотворчества / О.М. Беляева // Вестник Академии экономической безопасности МВД России. – 2010. – № 5. – С. 69–71.
23. Харт Г.Л.А. Понятие права / Г.Л.А. Харт. – Санкт-Петербург : Изд-во СПбГУ, 2007. – 304 с.
24. Raz J. The Concept of a Legal System: An Introduction to the Theory of Legal System / J. Raz. – Oxford : Clarendon Press, 1980. – 245 p.
25. MacCormick N. Practical Reason in Law and Morality / N. MacCormick. – Oxford University Press, 2008. – 240 p.
26. MacCormick N. Institutions of Law: An Essay in Legal Theory / N. MacCormick. – 1st ed. – Oxford University Press, 2007. – 317 p.
27. Мартышин О.В. Совместимы ли основные типы понимания права? / О.В. Мартышин // Государство и право. – 2003. – № 6. – С. 13–21.
28. Raz J. The Authority of Law: Essays on Law and Morality / J. Raz. – New York : Oxford University Press, 1979. – 245 p.
29. Степаненко Р.Ф. Общетеоретические и методологические вопросы современного плюралистического правопонимания / Р.Ф. Степаненко // Вестник ТИСБИ. – 2017. – № 1. – С. 222–227.
30. Пищулин А.В. Современный юридический позитивизм в англосаксонской правовой семье / А.В. Пищулин // Вестник Московского университета. Серия 11: Право. – 2010. – № 4. – С. 98–107.
21. Fomushina E.P. Significance to Juridical Precedent in Russia. *Vestnik Volgogradskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya 5: Jurisprudencija = Bulletin of Volgograd State University. Series 5: Jurisprudence*, 2009, no. 11, pp. 81–84. (In Russian).
22. Belyaeva O.M. Legal Positions of the Constitutional Court of the Russian Federation as a Source of Law and The Form of Judicial Lawmaking. *Vestnik Akademii ekonomicheskoy bezopasnosti MVD Rossii = Bulletin of the Academy of Economic Security of the Ministry of Internal Affairs of Russia*, 2010, no. 5, pp. 69–71. (In Russian).
23. Hart G.L.A. The Concept of Law. Saint Petersburg State University Publ., 2007. 304 p.
24. Raz J. The Concept of a Legal System: An Introduction to the Theory of Legal System. Oxford, Clarendon Press Publ., 1980. 245 p.
25. MacCormick N. Practical Reason in Law and Morality. Oxford University Press Publ., 2008. 240 p.
26. MacCormick N. Institutions of Law: An Essay in Legal Theory. 1st ed. Oxford University Press Publ., 2007. 317 p.
27. Martyshin O.V. Can The Main Types of Understanding of Law Be Compatible. *Gosudarstvo i pravo = State and Law*, 2003, no. 6, pp. 13–21. (In Russian).
28. Raz J. The Authority of Law: Essays on Law and Morality. Oxford University Press Publ., 1979. 245 p.
29. Stepanenko R. General Theoretical and Methodological Issues of Modern Pluralistic Consciousness. *Vestnik TISBI = TISBI Herald*, 2017, no. 1, pp. 222–227. (In Russian).
30. Pishchulin A.V. Modern Legal Positivism in The Anglo-Saxon Legal Family. *Vestnik Moskovskogo universiteta. Seriya 11: Pravo = Bulletin of Moscow University. Series 11: Law*, 2010, no. 4, pp. 98–107. (In Russian).

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Горбунов Максим Дмитриевич – кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры теории и истории государства и права.

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Gorbunov Maxim Dmitrievich – Candidate of Sciences (Law), Senior Lecturer of the Department of Theory and History of State and Law.

Статья поступила в редакцию 24.06.2024; одобрена после рецензирования 24.07.2024; принята к публикации 24.07.2024. The article was submitted 24.06.2024; approved after reviewing 24.07.2024; accepted for publication 24.07.2024.

Научная статья
УДК 340
DOI 10.33184/pravgos-2024.3.2

Original article

ДЕМИЧЕВ Алексей Андреевич
Нижегородская академия МВД России,
Нижегородский институт управления –
филиал РАНХиГС,
Нижний Новгород, Россия,
e-mail: aadem@bk.ru,
<https://orcid.org/0000-0002-9779-100X>

DEMICHEV Alexey Andreevich
Nizhny Novgorod Academy of the Ministry
of Internal Affairs of Russia, Nizhny Novgorod
Branch of the Russian Presidential Academy
of National Economy and Public Administration,
Nizhny Novgorod, Russia.

МЕТОДОЛОГИЧЕСКИ-КОГНИТИВНЫЙ КОЛЛАПС В СОВРЕМЕННОЙ ИСТОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

METHODOLOGICAL-COGNITIVE COLLAPSE IN THE MODERN HISTORY OF STATE AND LAW

Аннотация. В современной науке истории государства и права сложилась ситуация, которую можно охарактеризовать как методологически-когнитивный коллапс. Цель исследования: выделение и характеристика основных составляющих методологически-когнитивного коллапса в современной истории государства и права, поиск путей выхода из этой ситуации. Методы: аналитический и метод научных обобщений. Результаты: под методологически-когнитивным коллапсом применительно к науке истории государства и права понимается совокупность следующих составляющих: методологическая хаотичность историко-правовых исследований; невнимание к историографии изучаемой проблематики и к вопросам, связанным с источниковой основой исследования; определенная деформация профессионального сознания при анализе исторических нормативных правовых актов; проблема понятийного аппарата историко-правовой науки; отсутствие целенаправленных организованных дискуссий по актуальным проблемам истории государства и права. Предлагается ряд мер, направленных на выход науки истории государства и права из методологически-когнитивного коллапса, в числе которых организованные научные дискуссии по актуальным проблемам истории государства и права; введение практики публикации историографических обзоров по историко-правовой тематике; обязательное наличие в диссертационных исследованиях по историко-правовой тематике главы (как минимум параграфа), посвященной характеристике историографии проблемы и анализу источниковой базы исследования.

Ключевые слова: методологически-когнитивный коллапс, история государства и права, историография, источниковедение, периодизация, научная дискуссия

Abstract. In the modern history of state and law there is a situation that can be characterized as a methodological-cognitive collapse. The purpose of the study is to identify and characterize the main components of the methodological-cognitive collapse in the modern history of state and law, and to find ways out of this situation. Methods: analytical and the method of scientific generalizations. Results: the methodological-cognitive collapse in relation to the history of state and law is understood as a combination of the following components: methodological chaos of historical and legal studies; inattention to the historiography of the issues under study and to the questions, related to the source basis of research; a certain deformation of professional consciousness in the analysis of historical normative legal acts; the problem of the conceptual apparatus of historical and legal science; the lack of purposeful organized discussions on the current issues of the history of state and law. A number of measures are proposed to help the history of state and law to overcome the methodological-cognitive collapse, including organized scientific discussions on topical problems of the history of state and law; introduction of the practice of publishing historiographical reviews on historical and legal topics; mandatory presence in dissertation research on historical and legal topics of a chapter (at least a paragraph) devoted to the description of the historiography of the problem and analysis of the source basis of the research.

Keywords: methodological-cognitive collapse, history of state and law, historiography, source study, periodization, scientific discussion

Для цитирования: Демичев А.А. Методологически-когнитивный коллапс в современной истории государства и права / А.А. Демичев. – DOI 10.33184/pravgos-2024.3.2 // Правовое государство: теория и практика. – 2024. – № 3. – С. 15–21.

For citation: Demichev A.A. Methodological-Cognitive Collapse in the Modern History of State and Law. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2024, no. 3, pp. 15–21. (In Russian). DOI 10.33184/pravgos--2024.3.2.

ВВЕДЕНИЕ

Современная юридическая наука, включая историю государства и права, характеризуется чрезвычайно разнообразным предметом исследования и плюралистичностью методологических подходов к его изучению. С одной стороны, это, несомненно, хорошо. И данное положение не требует дополнительной аргументации. Однако с другой стороны, это привело к ситуации, которую можно охарактеризовать как методологически-когнитивный коллапс в науке истории государства и права.

Сразу сделаем оговорку, что термин «методологически-когнитивный коллапс» впервые был употреблен В.А. Илюхиной [1, с. 10], изучавшей категорию «принципы права» в теоретико-правовом дискурсе. Применительно к науке истории государства и права под методологически-когнитивным коллапсом мы понимаем совокупность следующих составляющих:

- методологическая хаотичность историко-правовых исследований;
- невнимание к историографии изучаемой проблематики;
- невнимание к вопросам, связанным с источниковой основой исследования;
- определенная деформация профессионального сознания при анализе исторических нормативных правовых актов;
- проблема понятийного аппарата историко-правовой науки;
- отсутствие целенаправленных организованных дискуссий по актуальным проблемам истории государства и права.

МЕТОДОЛОГИЧЕСКАЯ ХАОТИЧНОСТЬ ИСТОРИКО-ПРАВОВЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ

В советский период российской истории (по крайней мере, на протяжении большей части этого периода) единственно верной признавалась марксистско-ленинская научная методология. Она играла определяющую роль во всех социальных науках, включая юриспруден-

денцию и историю государства и права как одну из юридических наук. В данной работе мы не будем останавливаться на плюсах и минусах марксистско-ленинской методологии. Однако считаем необходимым обратить внимание на то, что единый методологический подход обуславливал вектор развития науки, способствовал четкому и единообразному определению предмета исследования, методов его изучения, предъявлял определенные требования к результатам.

В настоящее время на место марксистско-ленинской методологии пришло многообразие других методологических подходов к изучению правовой (в том числе историко-правовой) реальности. Однако только единицы ученых реально придерживаются какой-то определенной методологической позиции. В этом плане показательны работы представителей научной школы хронодискретного моногеографического сравнительного правоведения [2; 3; 4; 5; 6; 7; 8]. Для большинства же современных историков права вопрос методологии исследования не стоит в принципе. Про методы научного исследования вспоминают только при написании введения диссертаций. И то потому, что обязательным является структурный элемент «Методологическая основа исследования». Причем в большинстве случаев в нем просто перечисляются научные методы, которые реально, а зачастую формально применялись при изучении соответствующей проблематики.

Как показывают многие современные историко-правовые исследования, при их проведении авторы обошлись и без знания методологии. Мы убеждены, что сами по себе методологические знания не могут привести к приращению нового фактического материала, но способствуют осмыслению и интерпретации фактов на более высоком теоретическом уровне, чем это может сделать ученый-эмпирик, качественной систематизации материала, позволяют предсказать возможность получения определенных результатов в бу-

душем. Здесь можно провести определенные параллели с химией: Д.И. Менделеев, открыв периодический закон, названный его именем, и составив на его основе знаменитую Периодическую таблицу элементов, смог предсказать открытие в будущем ряда неизвестных на тот момент химических элементов, описав их качественные характеристики. В трудах современных философов методологические знания справедливо сравниваются с катализатором химической реакции: сами по себе они не приводят к получению новых знаний, но способствуют ускорению этого процесса и делают его более эффективным [9, с. 100].

СЛАБОЕ ЗНАНИЕ ИСТОРИОГРАФИИ ВОПРОСА

Исследование историографии работы на уровне главы или хотя бы параграфа в исторических работах монографического характера (монографиях и диссертациях) – это норма, а в историко-правовых работах – редкое исключение. Более того, бытует мнение, что такого рода структурным элементам не место в историко-правовых исследованиях. Это приводит к тому, что многие соискатели ученой степени кандидата юридических наук понятия не имеют, что такое анализ историографии. Кстати, для историков права советского периода было характерно внимание к вопросам историографии. Изменение произошло уже в постсоветский период.

Для многих современных историков права вопросы историографии ограничиваются лишь отражением их в таких структурных элементах введения диссертации, как «Степень научной разработанности проблемы» и «Теоретическая основа исследования». Обычно эти структурные элементы (тут никуда не денешься – требования жанра) представляют собой «поминальник» имен ученых, редко – с указанием некоторых их работ, еще реже – с их краткой характеристикой. Но полноценного историографического обзора в названных структурных элементах введения нет.

Полагаем, что такой подход ошибочен. Историография – это не удел «чистых» историков. Анализ историографии – не просто культура исследования, но его первооснова, позволяющая определить актуальность той или иной проблематики, сфор-

мулировать как таковую поисковую проблему. Знание историографии изучаемой проблемы способствует более эффективному решению поставленных задач, позволяет избежать дублирования материалов и выводов, сделанных ранее другими исследователями.

Незнание историографии, напротив, ведет к тому, что при исследовании одной и той же проблематики историками государства и права и «чистыми» историками (на наш взгляд, нормально, что исследования одного и того же проблемного поля ведутся в рамках разных наук) не учитываются взаимные достижения либо просто дублируется одно и то же, включая выводы. В последнем случае это происходит умышленно, в надежде, что другие представители соответствующего научного сообщества незнакомы с работами из смежной науки, или же действительно вследствие незнания работ других авторов. И в том и в другом случае это плохо и вредит собственно науке.

НЕВНИМАНИЕ К ВОПРОСАМ, СВЯЗАННЫМ С ИСТОЧНИКОВОЙ ОСНОВОЙ ИССЛЕДОВАНИЯ

Любое историко-правовое исследование должно основываться на анализе источников. Это аксиома. Источниковая основа исследования должна соответствовать его цели и задачам, предопределять его качество и новизну. Слабое знание источниковой базы ведет к односторонности использования источников и в конечном итоге к неполноценности результатов исследования, нерелевантности выводов.

Обязательным элементом высшего исторического образования является изучение учебной дисциплины «Источниковедение» (в том или ином виде). Аналогов этому курсу при получении юридического образования не предусмотрено. Наверное, это правильно, учитывая ограниченность учебного времени. Однако для подготовки квалифицированных научно-педагогических кадров, особенно специалистов в области истории государства и права, курс источниковедения для юристов, по нашему мнению, необходим.

В последние годы появились пропагандисты так называемого юридического источниковедения или историко-юридического источниковедения. Само по себе это хорошо. Однако важно, что под этим подразумевается.

А понимается под этим и учебная дисциплина, и чуть ли не наука.

Мы полагаем, что никакого юридического источниковедения как науки не существует. В научном плане юридическое источниковедение – надуманный конструкт, который искусственно, механически вычленен из источниковедения. Оно представляет собой всего лишь адаптированный, урезанный для юристов вариант источниковедения, не имеющий никакой научной ценности ни в каком аспекте. Свидетельством этому является ряд статей, в которых известные любому историку азы источниковедения подаются как нечто новое в науке. По этическим соображениям мы их не называем, как и фамилию автора.

Что касается учебного курса, то он необходим для подготовки специалистов в области истории государства и права. Кстати, называться он должен не «Юридическое источниковедение», а «Источниковедение (для юристов)». По сути, это некий аналог курсов по истории, правоведению, экономике и т. д. для непрофильных факультетов. Читать его должны профессиональные историки – специалисты в области источниковедения, а не юристы, возомнившие себя специалистами в области источниковедения. В содержательном плане источниковедение для юристов должно представлять собой своеобразный источниковедческий ликбез, ориентированный именно на историков государства и права: что такое исторические источники, их виды, особенности, где их взять, как с ними работать, чтобы получить достоверную информацию. В первую очередь источниковедение для юристов – это практико-ориентированный курс, цель которого сугубо прагматичная.

Отдельной проблемой, связанной с источниковедческой основой исследования, является использование архивных материалов. Среди историков права достаточно широко распространено мнение, что ни одно «нормальное» историко-правовое исследование не может обойтись без этого. Итог – попытки любой ценой ввести в источниковую базу работы архивные документы, упоминание их исключительно «для вида».

Несомненно, использование архивных материалов, особенно если они впервые вводятся в научный оборот, свидетельствует о научной новизне исследования.

Однако следует понимать, что архивные материалы – это не вид исторического источника, а всего лишь форма его существования. В архивах содержатся исторические источники всех видов: оригиналы (а также различные варианты) опубликованных нормативных правовых актов; чрезвычайно широкий круг делопроизводственных материалов, связанных с законотворческой деятельностью и правоприменением; материалы первичной и обработанной статистики; материалы, связанные с организацией и деятельностью государственных и негосударственных органов и учреждений; материалы, связанные с деятельностью периодических изданий; документы личного происхождения и др.

Логичным является вопрос: если архивный документ опубликован, теряет ли он свое значение в источниковедческой основе исследования? Конечно нет. Просто расширилась его доступность для ученых.

Теряет ли смысл использование опубликованного источника в историко-правовом исследовании? Конечно нет. Возможно, не получится утверждать, что он впервые введен в научный оборот, однако его анализ может привести к приращению новых знаний. Не стоит ли оценивать оцифрованные и выложенные на официальном сайте архива материалы в качестве опубликованных и введенных в научный оборот? Вопрос дискуссионный. Стоит задуматься и о том, все ли опубликованные исторические источники можно считать введенными в научный оборот, ведь существуют просто публикации тематических подборок документов без комментариев и их научного осмысления.

По нашему мнению, в ряде случаев архивные материалы вообще не нужны в конкретном историко-правовом исследовании (вполне можно основываться на опубликованных источниках) либо они могут носить иллюстративный характер. И это абсолютно нормально!

ОПРЕДЕЛЕННАЯ ДЕФОРМАЦИЯ ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО СОЗНАНИЯ ПРИ АНАЛИЗЕ ИСТОРИЧЕСКИХ НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ

Любая профессиональная деятельность оказывает влияние на ее субъекта, деформирует его физически, психологически, интел-

лектуально. Избежать этого невозможно, но необходимо это осознавать и учитывать, тогда возможны определенные корректировки.

Многие историки права искренне верят, что все было так, как закреплено в нормативных правовых актах. А это далеко не всегда верно. Интересно, что представители отраслевой юридической науки очень критично подходят к анализу соотношения нормативных правовых актов и их практической реализации. А историки права воспринимают все нормативные правовые акты как реально действовавшие, зачастую не уделяя внимания практике их применения. Причем чем более отдален от нас изучаемый исторический период, тем менее критично относятся к анализу нормативных правовых актов.

В качестве наиболее яркого примера приведем Судебник 1497 г. Ивана III. Он упоминается как важный источник права во всех учебниках по истории государства и права России наряду с Русской Правдой, Судебником 1550 г. Ивана IV, Соборным уложением 1649 г. Алексея Михайловича. Однако это тиражируемая ошибка! Если найдено более сотни списков различных редакций Русской Правды в разных регионах, около пятидесяти рукописных копий Судебника 1550 г., а Соборное уложение 1649 г. вообще было опубликовано и разослано в центральные и местные учреждения, то известен лишь один-единственный список Судебника 1497 г. Это свидетельствует о том, что указанный нормативный правовой акт «не работал», реально не регулировал общественные отношения, не имел практического значения.

ПРОБЛЕМА ПОНЯТИЙНОГО АППАРАТА ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ НАУКИ

Если в теории государства и права вопросы, связанные с понятийным аппаратом, относятся к числу наиболее дискуссионных (начиная с понятия права и др.), то в истории государства и права ситуация несколько иная. Вообще, сходу затруднительно вспомнить, какие понятия в истории государства и права являются дискуссионными. Мы имеем в виду не правовые исследования конкретно-исторического характера – в них своя терминология, часто дискуссионная, а теоретико-историко-правовые. Если в диссертациях по теории государства и права чуть ли не каж-

дый старается предложить какую-нибудь новую или усовершенствованную дефиницию (это, кстати, уже стало дурным тоном в кандидатских диссертациях), то в истории государства и права проблемы понятийного аппарата просто игнорируются. В лучшем случае исследователь без дополнительной аргументации пишет, что придерживается такой-то точки зрения и указывает ее автора. Такая ситуация – одно из следствий неопределенности методологической позиции авторов, о чем речь шла ранее. Методология во многом обуславливает и понятийно-категориальный аппарат исследования.

В отличие от теоретиков права у историков права есть свой тренд – почти каждый соискатель ученой степени кандидата юридических наук пытается предложить периодизацию изучаемого объекта. По нашему мнению, периодизация является элементом новизны исследования, может быть предложена в качестве положения, выносимого на защиту, но только в том случае, если она действительно новая (а не немного измененный вариант уже существующих периодизаций), опирается на четкие критерии, выделение периодов обосновано и каждому дается четкая характеристика. Бессмысленными с научной точки зрения и приращения новых знаний являются периодизации того или иного правового института «по правлениям» или с нечетко определенными хронологическими границами, охватывающими десятилетия и века. Совсем другая ситуация, когда речь идет о периодизации развития какой-либо идеи или явления.

Периодизация не может быть целью крупного научного исследования (монографии, диссертации). Она всегда является хотя и важным, но лишь инструментом познания действительности. По своей сути периодизация – это метод научного познания, заключающийся в формализации и структурировании исторического (историко-правового) материала по определенным критериям. Любая периодизация схематична и не способствует созданию целостной картины прошлого. Тем не менее грамотное использование метода периодизации ведет к приращению новых знаний: позволяет уяснить закономерности и логику развития изучаемого объекта, а также дать его сущностную характеристику на разных исторических этапах.

ОТСУТСТВИЕ ЦЕЛЕНАПРАВЛЕННЫХ ОРГАНИЗОВАННЫХ ДИСКУССИЙ ПО АКТУАЛЬНЫМ ПРОБЛЕМАМ ИСТОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Плюрализм в современной науке, в сочетании с огромным количеством издаваемой научной продукции, привел к тому, что каждый может высказаться по любому вопросу и при этом... дискуссии не возникает. Мнения и позиции ученых зачастую оказываются параллельными, практически непересекающимися. Как ни странно, в отличие от советского периода, в современном научном юридическом пространстве отсутствуют организованные научные дискуссии, носящие не одномоментный характер, а длящиеся во времени.

В рамках отдельных тематических конференций дискуссии ведутся, в рамках тематических выпусков журналов – тоже. То, что такие конференции проводятся и издаются тематические номера журналов – замечательно. Однако научная конференция и тематический выпуск журнала неравнозначны планомерно организованной дискуссии. Важно, чтобы за организацию дискуссии взялось авторитетное научное учреждение. Например, Институту государства и права РАН вполне под силу организовать дискуссию на страницах журнала «Государство и право». После ее объявления в каждом номере целесообразно выделять место для соответствующих материалов в отдельной рубрике. Причем слово необходимо предоставлять не сторонникам какого-то одного подхода, научной школы, а всем желающим (естественно, при высоком научном уровне аргументации). Самое главное, дискуссия не должна заканчиваться ничем. Понятно, что многих авторов никогда не переубедишь, тем не менее итогом дискуссии должны стать четко сформулированные рекомендации для закрепления выработанных понятий, периодизаций и т. п. как минимум в учебной литературе, а также в нормативных правовых актах и выступлениях официальных лиц.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Возможен ли выход из методологически-когнитивного коллапса в истории государства и права? Полагаем, что возможен, но на практике он может быть осуществлен только путем целенаправленных и организованных действий научного сообщества.

Во-первых, необходимо осознание наличия методологически-когнитивного коллапса в науке истории государства и права. Лечить болезнь эффективно получается только тогда, когда поставлен правильный диагноз. Если пациент не признает себя больным, лечение значительно усложняется.

Во-вторых, необходимы организованные научные дискуссии по актуальным проблемам истории государства и права. При этом важно, чтобы они не привели к признанию всех остальных не поднятых в них проблем неактуальными, не требующими изучения и т. д. Ни в коем случае не должно существовать какого-то перечня актуальных и тем более неактуальных проблем, тем научного исследования.

В-третьих, необходима практика публикации историографических обзоров по историко-правовой тематике. В условиях обилия опубликованных историко-правовых исследований далеко не всегда можно отследить все, что выходит в свет по конкретной тематике. Историографические обзоры (не рецензии, а именно обзоры) в этом случае являются хорошим подспорьем для исследователя.

В-четвертых, необходимо обязательное наличие в диссертационных исследованиях по историко-правовой тематике главы (как минимум параграфа), специально посвященной характеристике историографии проблемы и анализу источниковой базы исследования. Стандартного перечисления фамилий авторов в структурных элементах введения «Степень научной разработанности проблемы», «Теоретическая основа исследования» и перечисления видов использованных источников или конкретного их наименования явно недостаточно.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Илюхина В.А. Принципы права в национальных правовых системах Российской Федерации и Республики Армения (сравнительно-правовое исследование) : монография / В.А. Илюхина ; под ред. А.А. Демичева. – Москва : Директ-Медиа, 2024. – 408 с.
2. Крайнова Е.Р. Хронодискретное общеправовое исследование института апелляции в Российской империи и Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Е.Р. Крайнова. – Владимир, 2016. – 197 с.
3. Волосатых Е.А. Институт мирового судьи в Российской империи и Российской Федерации (хронодискретное исследование) : монография / Е.А. Волосатых, В.А. Илюхина ; под ред. А.А. Демичева. – Москва : Русайнс, 2020. – 212 с.
4. Черепанов С.И. Институт присяжных поверенных в Российской империи по судебной реформе 1864 года и институт адвокатуры в Российской Федерации (хронодискретное исследование) : монография / С.И. Черепанов ; под ред. А.А. Демичева. – Москва : Юрлитинформ, 2020. – 160 с.
5. Леонов А.П. Сравнительно-правовое исследование института Государственной Думы в России в начале XX и в конце XX – начале XXI веков : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / А.П. Леонов. – Нижний Новгород, 2021. – 352 с.
6. Российские хронодискретные институты : монография / под ред. А.А. Демичева. – Москва : Русайнс, 2022. – 246 с.
7. Метод периодизации в методологии хронодискретного моногеографического сравнительного правоведения : монография / под ред. А.А. Демичева. – Москва : Русайнс, 2023. – 230 с.
8. Гольцман Е.В. Институт судебных приставов в России в контексте государственно-правовых реформ второй половины XIX в. и конца XX – начала XXI в. (историко-правовое исследование) : дис. ... канд. юрид. наук : 5.1.1 / Е.В. Гольцман. – Москва, 2023. – 220 с.
9. Касьян А.А. Контекст образования: наука и мировоззрение / А.А. Касьян. – Нижний Новгород : Изд-во Нижегородск. гос. пед. ун-та, 1996. – 183 с.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Демичев Алексей Андреевич – доктор юридических наук, кандидат исторических наук, профессор, почетный работник высшего профессионального образования Российской Федерации, профессор кафедры гражданского права и процесса Нижегородской академии МВД России, главный научный сотрудник научного центра Нижегородского института управления – филиала РАНХиГС.

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Demichev Alexey Andreevich – Doctor of Law, Candidate of Historical Sciences, Professor, Honorary Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation, Professor of the Department of Civil Law and Procedure of the Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia, Chief Researcher of the Scientific Center of the Nizhny Novgorod Branch of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration.

Статья поступила в редакцию 15.06.2024; одобрена после рецензирования 24.06.2024; принята к публикации 24.06.2024. The article was submitted 15.06.2024; approved after reviewing 24.06.2024; accepted for publication 24.06.2024.

REFERENCES

1. Ilyukhina V.A.; Demichev A.A. (ed.). Principles of Law in the National Legal Systems of the Russian Federation and the Republic of Armenia (Comparative Legal Study). Moscow, Direct-Media Publ., 2024. 408 p.
2. Kraynova E.R. Chronodiscrete General Legal Study of the Institute of Appeal in the Russian Empire and the Russian Federation. *Cand. Diss.* Vladimir, 2016. 197 p.
3. Volosatyykh E.A., Ilyukhina V.A.; Demichev A.A. (ed.). Institute of Justice of the Peace in the Russian Empire and the Russian Federation (A Chronodiscrete Study). Moscow, Rusains Publ., 2020. 212 p.
4. Cherepanov S.I.; Demichev A.A. (ed.). The Institute of Sworn Attorneys in the Russian Empire under the Judicial Reform of 1864 and the Institute of Advocacy in the Russian Federation (A Chronodiscrete Study). Moscow, Yurlitinform Publ., 2020. 160 p.
5. Leonov A.P. Comparative Legal Study of the Institute of the State Duma in Russia at the Beginning of the 20th and at the End of the 20th – Beginning of the 21st Centuries. *Cand. Diss.* Nizhny Novgorod, 2021. 352 p.
6. Demichev A.A. (ed.). Russian Chronodiscrete Institutions. Moscow, Rusains Publ., 2022. 246 p.
7. Demichev A.A. (ed.). The Periodization Method in the Methodology of Chronodiscrete Monogeographic Comparative Law. Moscow, Rusains Publ., 2023. 230 p.
8. Goltsman E.V. The Institute of Bailiffs in Russia in the Context of State and Legal Reforms of the Second Half of the 19th Century and the End of the 20th – Beginning of the 21st Century (Historical and Legal Research). *Cand. Diss.* Moscow, 2023. 220 p.
9. Kasyan A.A. The Context of Education: Science and Worldview. Nizhny Novgorod State Pedagogical University Publ., 1996. 183 p.

Научная статья
УДК 340.1
DOI 10.33184/pravgos-2024.3.3

Original article

ИЛЮХИНА Вера Александровна
Академия ФСИН России, Рязань, Россия;
Нижегородский институт управления –
филиал РАНХиГС,
Нижний Новгород, Россия,
e-mail: eva3011@bk.ru,
<https://orcid.org/0000-0001-7049-4593>

ILYUKHINA Vera Aleksanovna
Academy of the Federal Penitentiary Service of
Russia, Ryazan, Russia; Nizhny Novgorod Branch
of the Russian Presidential Academy of National
Economy and Public Administration,
Nizhny Novgorod, Russia.

ИЕРАРХИЯ И КОНКУРЕНЦИЯ ПРИНЦИПОВ ПРАВА: МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ

THE HIERARCHY AND COMPETITION OF PRINCIPLES OF LAW: METHODOLOGICAL PROBLEMS

Аннотация. Актуальность темы исследования определяется наличием широкого круга научной литературы, посвященной принципам права, но при этом неизученностью взаимосвязанных проблем их иерархии и конкуренции. Цель исследования заключается в формулировании системы принципов права, установлении их иерархичности/неиерархичности в национальной правовой системе. Методы исследования: герменевтический, формально-юридического анализа. Результаты: обосновывается, что проблемы иерархии и конкуренции принципов права необходимо рассматривать не абстрактно, а в контексте конкретных типов правопонимания. От того, что именно считается принципами права, какова их сущность и роль в правовом регулировании, и зависит, как решаются проблемы иерархии и конкуренции принципов права. Причем в рамках одного типа правопонимания ученые могут видеть разные пути их решения (Р. Дворкин и А.В. Коновалов). Исходя из позитивистского правопонимания, обосновывается существование двухуровневой системы принципов права, включающей: 1) конституционные принципы права и 2) отраслевые принципы права, закрепленные только в отраслевом законодательстве. Принципы второго уровня обладают меньшей юридической силой по сравнению с конституционными принципами, но внутренней иерархии между принципами одного уровня не существует. Принципы права могут конкурировать между собой, однако эта конкуренция не имеет и не может иметь системного характера – она казуистична, возникает при рассмотрении конкретных дел. В зависимости от обстоятельств дела в одних случаях суд может отдать приоритет одному принципу, в других – другим. Спорная ситуация в случае конкуренции принципов одного уровня может быть разрешена только правоприменителем исходя из обстоятельств конкретного дела. Во всех случаях

Abstract. The relevance of the research topic is determined by the presence of a wide range of scientific literature devoted to the principles of law, but at the same time the lack of study of the interrelated problems of their hierarchy and competition. The purpose of the study is to formulate a system of the principles of law, establishing their hierarchy/non-hierarchy in the national legal system. Research methods: hermeneutic method, method of formal legal analysis. Results: it is substantiated that the problems of hierarchy and competition of the principles of law must not be considered abstractly, but in the context of specific types of legal understanding. What exactly is considered to be principles of law, their essence and role in legal regulation determines how the problems of hierarchy and competition of principles of law are solved. Moreover, within the framework of one type of legal understanding, scientists can see different ways to solve them (e.g. R. Dvorkin and A.V. Kononov). Based on the positivist legal understanding, the existence of a two-level system of principles of law is substantiated, including 1) constitutional principles of law and 2) sectoral principles of law, enshrined only in sectoral legislation. The principles of the second level have less legal force compared to constitutional principles, but there is no internal hierarchy between the principles of the same level. The principles of law can compete with each other, but this competition does not and cannot have a systemic nature – it is casuistic and arises when considering specific cases. Depending on the circumstances of the case, in some cases the court may give priority to one principle, in others – to others. A contentious situation in the case of competition of principles of the same level can only be resolved by the law enforcer based on the circumstances of a

при конкуренции принципов права одного уровня критерием истины является правоприменительная практика.

Ключевые слова: принципы права, естественно-правовое понимание, интегративное понимание, позитивистское понимание, иерархия принципов права, конкуренция принципов права

Для цитирования: Илюхина В.А. Иерархия и конкуренция принципов права: методологические проблемы / В.А. Илюхина. – DOI 10.33184/pravgos-2024.3.3 // Правовое государство: теория и практика. – 2024. – № 3. – С. 22–29.

particular case. In all cases of competition between the principles of law of the same level, the criterion of truth is law enforcement practice.

Keywords: principles of law, natural legal understanding, integrative legal understanding, positivist legal understanding, hierarchy of principles of law, competition of principles of law

For citation: Ilyukhina V.A. The Hierarchy and Competition of Principles of Law: Methodological Problems. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2024, no. 3, pp. 22–29. (In Russian). DOI 10.33184/pravgos-2024.3.3.

ВВЕДЕНИЕ

Правовая система любого современного государства базируется на совокупности принципов права. В этой ситуации, естественно, возникают взаимосвязанные проблемы классификации, иерархии и конкуренции принципов права. Проблему классификации принципов права в данной статье мы не рассматриваем, поскольку ее решению на общетеоретическом и отраслевом уровне посвящено немало работ [1, с. 31–53; 2, с. 9–19; 3, с. 30–52; 4; 5, с. 5–10; 6, с. 310–324; 7, с. 40–57; 8, с. 37–48; 9, с. 87–102]. Сконцентрируем внимание на вопросах иерархии и конкуренции принципов права в правовой системе. Однако прежде чем перейти к их рассмотрению, сделаем две оговорки.

Во-первых, понятие, сущность, роль принципов права в правовой системе и многое другое зависят от типа понимания, исходя из которого проводится анализ правовой материи, включая принципы права.

Во-вторых, на наш взгляд (в задачи данного исследования не входит аргументация соответствующего положения), наиболее отражающим правовую реальность является позитивистское понимание. Базируясь на нем, мы можем сформулировать определение принципов права. По нашему мнению, принципы права – это:

– исходные (базовые, определяющие, основополагающие и т. п.) идеи, лежащие в основе всего правового регулирования, совокупности отраслей права или отдельной отрасли права в конкретном государстве;

– прямо закрепленные в тексте нормативных правовых актов;

– четко маркированные законодателем в качестве принципов (основных положений, основных начал);

– являющиеся разновидностью правовых норм и выступающие непосредственным правовым регулятором общественных отношений;

– обладающие императивностью для правоприменителя и прочих субъектов права;

– служащие критерием и ориентиром для законодателя при принятии новых и совершенствовании действующих нормативных правовых актов;

– отражающие исторически эволюционировавшую к моменту нормативного закрепления систему ценностей и приоритетов и выражающие сущность права в конкретном историческом периоде;

– обладающие динамичностью в правовой системе как в плане введения/упразднения, так и наполнения содержания.

В позитивистском понимании существуют иные представления о принципах права. Тем не менее именно в естественно-правовом и интегративном понимании уделяется внимание проблеме конкуренции и иерархии принципов права.

ПРОБЛЕМА КОНКУРЕНЦИИ И ИЕРАРХИИ ПРИНЦИПОВ ПРАВА В НЕПОЗИТИВИСТСКИХ КОНЦЕПЦИЯХ ПРАВОПОНИМАНИЯ

Проблема иерархии принципов права и ранее рассматривалась в научной литературе. Однако основное внимание, как мы отметили,

ей уделялось в рамках непозитивистских концепций: Р. Дворкин и А.В. Коновалов изучали данную проблему в контексте естественно-правового типа правопонимания, а Я. Стоилов – в контексте интегративного правопонимания.

Американо-британский ученый Р. Дворкин полагал, что правовые принципы, в отличие от норм права, могут иметь разный вес и конфликтовать между собой [10]. Их конкуренция разрешается на оценочной основе (оценщиком является судья), а не на основе жестких предустановленных правил. Подход Р. Дворкина, как отмечает В.А. Лапаева, был прагматически ориентированным, поэтому он не ставил вопрос о критериях взвешивания принципов судьей при вынесении решения [11, с. 151].

В естественно-правовых представлениях А.В. Коновалова система принципов права рассматривается через призму их вертикальной конкретизации [12, с. 157–291; 13, с. 328–791]. Первые два вида принципов (высшие и общеправовые) А.В. Коновалов называет общими, поскольку они распространяют свое действие на все отрасли права, а третий и четвертый виды (общеправовые и функциональные) – отраслевыми, так как приоритетное значение они имеют для отраслей права [12, с. 197]. Каждый нижерасположенный вид принципов права вытекает из более абстрактного и универсального вышерасположенного вида и является конкретизацией. Вследствие такой их организации между принципами нет и не может быть конкуренции.

Я. Стоилов тоже не обошел вниманием проблему конкуренции принципов права. Он считает, что конкуренция между принципами права существует, но не ведет к отмене того или иного принципа. Принципы права всегда валидны внутри конкретной системы права. При этом в различных ситуациях один и тот же принцип может иметь разный вес. Соотношение этого веса носит исключительно ситуационный характер и имеет значение только для разрешения в конкретном случае [14, с. 62]. В случае конкуренции происходит «взвешивание» принципов права. Я. Стоилов отмечает, что превалирование в конкретной ситуации одного принципа над другим не приводит к упразднению второго, а лишь ограничивает сферу его применения [14, с. 89].

ПРОБЛЕМА КОНКУРЕНЦИИ ПРИНЦИПОВ ПРАВА В ПОЗИТИВИСТСКОМ ПРАВООПОНИМАНИИ

Если проблеме иерархичности принципов права уделяется определенное, хотя и очень небольшое, внимание в научной литературе, то проблема конкуренции принципов права, как справедливо отмечает Н.А. Власенко, является малоизученной [15, с. 62; 16, с. 71–75], а И.В. Решетникова обращает внимание на то, что «говорить о конкуренции принципов у нас не принято» [17, с. 83]. Действительно, вопросы, связанные с конкуренцией принципов права, рассматриваются лишь в небольшом количестве исследований. На общетеоретическом уровне это было сделано А.С. Гамбаряном [18; 19, с. 100–139], а на отраслевом (исключительно на цивилистическом материале) – И.В. Решетниковой [17, с. 83–93; 20] и В.А. Сырбо [21].

Иерархия принципов права теоретически может быть видна через их классификации. Однако классификация принципов права по сфере их действия, предполагающая выделение общеправовых, межотраслевых и отраслевых принципов, не дает прямого и четкого ответа на вопрос об иерархичности системы права. Отнесение того или иного принципа к общеправовым, межотраслевым или отраслевым свидетельствует о степени его распространенности в правовой системе, но не о роли в ней. Поэтому попытки выстроить иерархическую систему принципов права исходя из выделения общих, межотраслевых, отраслевых (а также принципов подотраслей и институтов права) [22, с. 96] представляются неадекватными правовой действительности и бесперспективными.

Учитывая, что все общеправовые принципы в настоящее время в странах континентального права являются конституционными, при конкуренции между общеправовыми и иными принципами приоритет безоговорочно должен отдаваться общеправовым. При этом следует учитывать, что конкуренция может иметь место между отдельными общеправовыми принципами.

Классификация принципов права по источнику их закрепления дает более ясное, но все же не абсолютно четкое представле-

ние об их иерархии. Полагаем, что конституционно закрепленные принципы права имеют приоритет над принципами права, сформулированными только в отраслевом законодательстве. Спорным моментом представляется наличие конкуренции между конституционными принципами права, продублированными и не продублированными в отраслевом законодательстве. С одной стороны, дублирование или конкретизация конституционного принципа в отраслевом законодательстве свидетельствует о понимании законодателем значимости соответствующей идеи для отрасли. С другой стороны, отказ от дублирования конституционных принципов в отраслевых кодексах может быть осознанным волеизъявлением законодателя, вызываться намерением не перегружать кодифицированный акт дублированием конституционных положений. «Замысел» и «намерения» законодателя – это не нормы права, тем более они не всегда известны и понятны правоприменителю, поэтому суды не обязаны ими руководствоваться. Другое дело, если они использованы в правовых позициях высших судов, являющихся разновидностью судебной практики.

Таким образом, мы приходим к выводу, что конкуренция между конституционными принципами, продублированными, и конституционными принципами, не продублированными в отраслевом законодательстве, существует не как системная проблема. Она носит казуистичный характер и может возникать только при рассмотрении конкретных дел (категорий дел). Для разрешения такого рода коллизии не существует универсальных правил – суды должны решать конкретное дело исходя из его обстоятельств, применяя принципы права, им соответствующие. По мнению Р. Алекси, «правовые возможности реализации определенного принципа зависят не только от норм, но и в значительной степени от других, противоположных принципов. Последнее подразумевает, что принципы могут и должны быть сбалансированы. Достижение баланса между принципами (оценка веса, взвешивание принципов) является типичной формой реализации принципов» [23, с. 89]. Именно суды и занимаются «взвешиванием» принципов и определяют их применимость к той или иной ситуации.

Сказанное позволяет поставить вопрос: существует ли внутренняя иерархия конституционных принципов права? Полагаем, нет. Обратим внимание, что по сфере действия конституционные принципы могут быть и общеправовыми (например, принцип равенства всех перед законом), и межотраслевыми (например, принцип состязательности сторон), и отраслевыми (например, принцип свободы труда). Для разрешения спора, возникшего в конкретной жизненной ситуации, имеет значение применимость к ней определенной нормы, а не ее потенциальная применимость к другим жизненным ситуациям. Следовательно, вопрос о конкуренции конституционных принципов права должен решать суд исходя из обстоятельств рассматриваемого дела. По отдельным категориям дел может (и должна!) складываться единообразная судебная практика, но далеко не всегда она должна быть такой же по другим категориям дел.

Что касается конкуренции принципов права и других правовых норм, то, как верно отмечает А.С. Гамбарян, ученые сходятся во мнении, что при коллизиях между принципами права и другими правовыми нормами приоритетное значение имеют принципы права [18, с. 38]. Кстати, в Армении это правило получило государственное признание на уровне постановления Конституционного Суда Республики Армения¹. В Российской Федерации, к сожалению, Конституционным Судом РФ аналогичной правовой позиции не сформулировано.

ПРОБЛЕМА ИЕРАРХИИ ПРИНЦИПОВ ПРАВА В ПОЗИТИВИСТСКОМ ПРАВООПОНИМАНИИ

В рамках позитивистского правопонимания целенаправленная попытка выявить иерархию принципов права была предпринята только А.А. Подшибякиной, и то на отраслевом уровне [24]. Одновременно в научной литературе общеупотребительным стало сочетание

¹ По делу об определении вопроса соответствия части 4 статьи 44 Закона Республики Армения «Регламент Национального Собрания» Конституции Республики Армения на основании обращения депутатов Национального Собрания Республики Армения : постановление Конституционного Суда Республики Армения от 16.04.2013 № 1081 [Электронный ресурс]. URL: https://www.concourt.am/decision/full_text/2013-ru-sdv-1081.pdf (дата обращения: 01.03.2024).

«система принципов права», однако зачастую характеристика системы принципов права подменяется их классификацией. Одним из ярких примеров является диссертационное исследование Н.М. Вагиной, посвященное принципам публичного права. Автор отводит исследованию системы принципов права отдельный параграф [25, с. 169–192], но, к сожалению, приходит к банальным выводам. По ее мнению, система принципов публичного права включает три элемента: общеправовые принципы в публичном праве, принципы публичного права как целого системно-функционального образования, принципы отраслей и институтов публичного права. По сути, это очередная версия классификации принципов права на общеправовые, межотраслевые и отраслевые.

Причем если сама по себе конструкция выглядит логичной, то ее наполнение вызывает серьезные сомнения вследствие того, что Н.М. Вагина не разграничивает принципы, непосредственно закрепленные в текстах нормативных правовых актов, и принципы, выводимые учеными и правоприменителем путем толкования закона [25, с. 10–11]. Все принципы второй группы, выделенные автором, являются доктринальными. Что касается принципов третьей группы, то в нее включены и нормативно закрепленные принципы (например, принцип государственного языка судопроизводства, принцип состязательности), и доктринальные (например, принцип непосредственности в судебном разбирательстве), и нормативно закрепленные положения, вообще не относящиеся к принципам права (например, «принцип» сочетания единоличных и коллегиальных начал при рассмотрении дел). Тем самым происходит смешение принципов позитивного права и доктринальных принципов, игнорируются их существенные различия, включая место в правовой системе.

В диссертации К.С. Захаровой, посвященной исследованию системных связей принципов права, предлагается такое определение системы принципов права: «суммативное структурно упорядоченное единство принципов права, обладающее системной связью, относительной самостоятельностью, устойчивостью, автономностью функционирования в целях урегулирования общественных отношений» [26, с. 8–9]. Однако, предприняв

попытку рассмотреть различные системные связи принципов права, диссертант так и не предложила собственного целостного видения системы принципов права.

Исходя из изложенного, возникает вопрос: можно ли говорить о существовании системы принципов права? Наш ответ – да, система принципов права существует.

По нашему мнению, система принципов права включает всего два уровня:

- 1) конституционные принципы права;
- 2) отраслевые принципы права, закрепленные только в отраслевом законодательстве.

При конкуренции принципов из разных уровней, естественно, приоритет должен отдаваться принципам первого уровня. При конкуренции принципов одного уровня иерархичности не существует. Отдавать приоритет какому-либо конституционному принципу потому, что он действует только в одной или нескольких, а не во всех сферах общественных отношений, контрпродуктивно с точки зрения правоприменительной практики. Равным образом контрпродуктивно отдавать приоритет одному отраслевому принципу права перед другим только потому, что законодатель расположил его в соответствующей главе или статье кодифицированного акта выше, чем другой принцип.

Верной, на наш взгляд, является позиция авторов компаративистского исследования принципов уголовного права России и Армении, полагающих, что «принципы уголовного права (законодательства) образуют целостную систему. Среди них нет более или менее значимых, все они в равной степени важны и их диалектическое взаимодействие друг с другом учитывается законодателем при формулировании уголовно-правовых предписаний» [27, с. 17]. Это же в полной мере относится и к принципам любой другой отрасли права.

Вызывает недоумение позиция авторов коллективной монографии, посвященной принципам публичного права, о неоднородности императивности принципов права. Ученые полагают, что императивность у принципов публичного права значительно выше, чем у остальных принципов [28, с. 9]. Следовательно, можно сделать вывод, что при конкуренции принципов публичного и частного права приоритет должен отдаваться прин-

ципам публичного права. По нашему мнению, само по себе утверждение о разной степени императивности, в том числе применительно к принципам права, – это нонсенс. Оно опровергается не только элементарной логикой, но и многочисленной судебной практикой.

Считаем, что во всех случаях при конкуренции принципов права одного уровня критерием истины является правоприменительная практика. Кстати, в литературе уже имеются попытки систематизировать правила толкования при коллизии правовых принципов [29, с. 270–274]. Такого рода попытки можно приветствовать, а систематизация судебной практики разрешения коллизий между принципами права должна стать предметом специального исследования.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Анализ проблемы иерархии и конкуренции принципов права в разных концепциях правопонимания приводит нас к следующим выводам.

Во-первых, решение указанных вопросов напрямую обусловлено типом правопонимания, которого придерживается конкретный исследователь. Именно от того, что именно считается принципами права, какова их сущность и роль в правовом регулировании, зависит, как решаются проблемы иерархии и конкуренции принципов права. Причем в рамках одного типа правопонимания ученые могут видеть разные пути их решения (пример: Р. Дворкин и А.В. Коновалов).

Во-вторых, прагматически ориентированным нам представляется позитивистское правопонимание. По этой причине проблема иерархии и конкуренции принципов права рассматривается нами в его русле.

Система принципов права, по нашему мнению, включает два уровня: 1) конституционные принципы права и 2) отраслевые принципы права, закрепленные только в отраслевом законодательстве. Принципы второго уровня обладают меньшей юридической силой по сравнению с конституционными принципами, но внутренней иерархии между принципами одного уровня не существует.

В-третьих, как разные идеи применительно к определенным ситуациям могут входить в противоречие между собой, так и принципы права как разновидность идей (но не любых, а основополагающих для всего правового регулирования или его определенной сферы и маркированных законодателем в качестве таковых) могут конкурировать между собой. Эта конкуренция не имеет и не может иметь системного характера – она казуистична, возникает при рассмотрении конкретных дел. В зависимости от обстоятельств дела в одних случаях суд может отдать приоритет одному принципу, в других – другим. Спорная ситуация при конкуренции принципов одного уровня может быть разрешена только правоприменителем исходя из обстоятельств конкретного дела. Во всех случаях при конкуренции принципов права одного уровня критерием истины является правоприменительная практика.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Фролов С.Е. Принципы права: вопросы теории и методологии : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / С.Е. Фролов. – Кострома, 2001. – 168 с.
2. Захаров А.Л. Межотраслевые принципы права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / А.Л. Захаров. – Казань, 2003. – 31 с.
3. Реуф В.М. Специально-юридические принципы права : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / В.М. Реуф. – Самара, 2004. – 241 с.
4. Демичев А.А. Принципы гражданского процессуального права Российской Федерации: проблемы сущности и классификации / А.А. Демичев // Вестник Саратовского государственного социально-экономического университета. – 2005. – № 10. – С. 130–133.
5. Демичев А.А. Позитивистская классификация принципов современного российского права классификации / А.А. Демичев // Государство и право. – 2014. – № 5. – С. 5–13.

REFERENCES

1. Frolov S.E. Principles of Law: Theory and Methodology Issues. *Cand. Diss.* Kostroma, 2001. 168 p.
2. Zakharov A.L. Interbranch Principles of Law. *Cand. Diss. Thesis.* Kazan, 2003. 31 p.
3. Reuf V.M. Specialized Legal Principles of Law. *Cand. Diss.* Samara, 2004. 241 p.
4. Demichev A.A. Principles of Civil Procedure Law of the Russian Federation: Problems of Essence and Classification. *Vestnik Saratovskogo gosudarstvennogo social'no-ekonomicheskogo universiteta = Vestnik of Saratov State Socio-Economic University*, 2005, no. 10, pp. 130–133. (In Russian).
5. Demichev A.A. Positivist Classification of Principles of Modern Russian Law. *Gosudarstvo i pravo = State and Law*, 2014, no. 5, pp. 5–13. (In Russian).
6. Ershov V.V. Legal and Individual Regulation of Public Relations. Russian State University of Justice Publ., 2018. 628 p.

6. Ершов В.В. Правовое и индивидуальное регулирование общественных отношений : монография / В.В. Ершов. – Москва : РГУП, 2018. – 628 с.
7. Мазуренко С.В. Природа и классификация принципов российского трудового права : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 / С.В. Мазуренко. – Москва, 2020. – 186 с.
8. Рыженков А.А. Принципы семейного права / А.А. Рыженков. – Москва : Юрлитинформ, 2021. – 192 с.
9. Плотников Д.А. Принципы гражданского и административного судопроизводства: сравнительно-правовое исследование : учебное пособие / Д.А. Плотников. – Москва : Проспект, 2022. – 224 с.
10. Dworkin R. The Model of Rules / R. Dworkin // *University of Chicago Law Review*. – 1967. – Vol. 35. – P. 14–46.
11. Лапаева В.В. Концепция права Р. Дворкина с позиций либертарно-юридического подхода / В.В. Лапаева // *Труды Института государства и права Российской академии наук*. – 2013. – № 4. – С. 142–169.
12. Коновалов А.В. Принципы права : монография / А.В. Коновалов. – Москва : Норма, 2023. – 792 с.
13. Коновалов А.В. Принципы гражданского права: методологические и практические аспекты исследования : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03 / А.В. Коновалов. – Москва, 2019. – 1161 с.
14. Стоилов Я. Принципы права: понятие и правоприменение : монография / Я. Стоилов ; вступ. ст., научн. ред. пер. Е.А. Фроловой. – Москва : Проспект, 2023. – 312 с.
15. Власенко Н.А. Конкуренция принципов права / Н.А. Власенко // *Юридическая техника*. – 2020. – № 14. – С. 46–53.
16. Власенко Н.А. Методологические основания исследования правовых ценностей : монография / Н.А. Власенко. – Москва : Норма, 2023. – 200 с.
17. Решетникова И.В. Российское судопроизводство. Избранное / И.В. Решетникова. – Москва : Статут, 2019. – 510 с.
18. Гамбарян А.С. Внесистемные коллизии и внутрисистемные конфликты принципов права: доктрина, практика, техника / А.С. Гамбарян // *Юридическая техника*. – 2020. – № 14. – С. 36–45.
19. Гамбарян А.С. Коллизионные нормы и их конкуренция : монография / А.С. Гамбарян, Л.Г. Даллакян. – Москва : Юрлитинформ, 2019. – 160 с.
20. Решетникова И.В. Конкуренция принципов в цивилистическом процессе / И.В. Решетникова // *Вестник гражданского процесса*. – 2013. – № 5. – С. 10–20.
21. Сырбо В.А. Конкуренция принципов семейного и гражданского права / В.А. Сырбо // *Тенденции развития юридической науки на современном этапе : сб. тр. Международной научно-практической конференции, посвящ. 40-летию юридического факультета Кемеровского гос. ун-та, Кемерово, 28 мая 2015 г.* – Кемерово : Кемеровский государственный университет, 2015. – С. 323–326.
22. Смирнова А.В. Принципы права в системе источников современного российского права : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / А.В. Смирнова. – Москва, 2020. – 188 с.
23. Алекси Р. Понятие и действительность права (ответ юридическому позитивизму) / Р. Алекси ; пер. с нем. – Москва : Инфотропик Медиа, 2011. – 192 с.
24. Подшибякина А.А. Обоснование иерархии в системе принципов финансового права / А.А. Подшибякина // *Финансовое право*. – 2013. – № 1. – С. 39–44.
25. Вагина Н.М. Принципы публичного права : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Н.М. Вагина. – Самара, 2004. – 337 с.
26. Захарова К.С. Системные связи принципов права: теоретические проблемы : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / К.С. Захарова. – Самара, 2009. – 23 с.
7. Mazurenko S.V. Nature and Classification of the Principles of Russian Labor Law. *Cand. Diss.* Moscow, 2020. 186 p.
8. Ryzhenkov A.Ya. Principles of Family Law. Moscow, YurLitinform Publ., 2021. 192 p.
9. Plotnikov D.A. Principles of Civil and Administrative Procedure: A Comparative Legal Study. Moscow, Prospekt Publ., 2022. 224 p.
10. Dworkin R. The Model of Rules. *University of Chicago Law Review*, 1967, vol. 35, pp. 14–46.
11. Lapayeva V.V. R. Dworkin's Concept of Law from the Standpoint of the Libertarian Legal Approach. *Trudy Instituta gosudarstva i prava Rossijskoj akademii nauk = Proceedings of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences*, 2013, no. 4, pp. 142–169. (In Russian).
12. Konovalov A.V. Principles of Law. Moscow, Norma Publ., 2023. 792 p.
13. Konovalov A.V. Principles of Civil Law: Methodological and Practical Aspects of the Research. *Doct. Diss.* Moscow, 2019. 1161 p.
14. Stoilov Ya.; Frolova E.A. (ed.). Principles of Law: Concept and Law Enforcement. Moscow, Prospekt Publ., 2023. 312 p.
15. Vlasenko N.A. Competition of Principles of Law. *Yuridicheskaya tekhnika = Legal Technique*, 2020, no. 14, pp. 46–53. (In Russian).
16. Vlasenko N.A. Methodological Foundations for the Study of Legal Values. Moscow, Norma Publ., 2023. 200 p.
17. Reshetnikova I.V. Russian Legal Proceedings. Selected. Moscow, Statut Publ., 2019. 510 p.
18. Gambaryan A.S. Extra-Systemic Collisions and Intra-systemic Conflicts of Legal Principles: Doctrine, Practice, Technique. *Yuridicheskaya tekhnika = Legal Technique*, 2020, no. 14, pp. 36–45. (In Russian).
19. Gambaryan A.S., Dallakyan L.G. Conflict of Laws Norms and Their Competition. Moscow, YurLitinform Publ., 2019. 160 p.
20. Reshetnikova I.V. Competition of Principles in the Civil Procedure. *Vestnik grazhdanskogo processa = Bulletin of Civil Procedure*, 2013, no. 5, pp. 10–20. (In Russian).
21. Syrbo V.A. Competition of Principles of Family and Civil Law. *Trends in the Development of Legal Science at the Present Stage. Collection of works of the International scientific and practical conference dedicated to the 40th anniversary of the Faculty of Law of Kemerovo State University*. Kemerovo State University Publ., 2015, pp. 323–326. (In Russian).
22. Smirnova A.V. Principles of Law in the System of Sources of Modern Russian Law. *Cand. Diss.* Moscow, 2020. 188 p.
23. Alexi R. The Concept and Validity of Law (A Response to Legal Positivism). Moscow, Infotropic Media Publ., 2011. 192 p.
24. Podshibyakina A.A. Justification of Hierarchy in the System of Principles of Financial Law. *Finansovoe pravo = Financial Law*, 2013, no. 1, pp. 39–44. (In Russian).
25. Vagina N.M. Principles of Public Law. *Cand. Diss.* Samara, 2004. 337 p.
26. Zakharova K.S. Systemic Connections of Principles of Law: Theoretical Problems. *Cand. Diss. Thesis*. Samara, 2009. 23 p.
27. Avetisyan S.S., Chuchayev A.I. (eds.). Criminal Law of Armenia and Russia. General and Special Parts. Moscow, CONTRACT Publ., 2014. 800 p.

27. Уголовное право Армении и России. Общая и Особенная части / отв. ред. С.С. Аветисян, А.И. Чучаев. – Москва : КОНТРАКТ, 2014. – 800 с.

28. Принципы публичного права : монография / под ред. Е.В. Титовой, Т.П. Подшивалова. – Москва : Проспект, 2019. – 288 с.

29. Стратегии судебного толкования и принципы права : учебное пособие / под ред. Е.В. Тимошиной. – Санкт-Петербург : Изд-во Санкт-Петербургского гос. ун-та, 2022. – 362 с.

28. Titova E.V., Podshivalov T.P. (eds.). Principles of Public Law. Moscow, Prospekt Publ., 2019. 288 p.

29. Timoshina E.V. (ed.). Strategies of Judicial Interpretation and Principles of Law. Saint Petersburg State University Publ., 2022. 362 p.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Илюхина Вера Александровна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории государства и права, международного и европейского права Академии ФСИН России, старший научный сотрудник научного центра Нижегородского института управления – филиала РАНХиГС.

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Ilyukhina Vera Aleksanovna – Candidate of Sciences (Law), Associate Professor, Assistant Professor of the Department of Theory of State and Law, International and European Law of the Academy of the Federal Penitentiary Service of Russia, Senior Researcher of the Research Centre of the Nizhny Novgorod Branch of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration.

Статья поступила в редакцию 20.05.2024; одобрена после рецензирования 24.06.2024; принята к публикации 24.06.2024.
The article was submitted 20.05.2024; approved after reviewing 24.06.2024; accepted for publication 24.06.2024.

Научная статья
УДК 340.125
DOI 10.33184/pravgos-2024.3.4

Original article

МЕЛИКОВСКИЙ Александр Ариевич
Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА), Москва, Россия; Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова, Москва, Россия,
e-mail: melikovskiy@yandex.ru,
<https://orcid.org/0009-0003-3336-7845>

MELIKOVSKY Aleksandr Arievich
Kutafin Moscow State Law University, Moscow, Russia; Lomonosov Moscow State University, Moscow, Russia.

ПРАГМАТИЧЕСКАЯ ФИЛОСОФИЯ ПРАВА: РОСКО ПАУНД В ПОИСКАХ ТЕОРИИ ДЛЯ ПРАКТИКИ

PRAGMATIC PHILOSOPHY OF LAW: ROSCOE POUND IN SEARCH OF THEORY FOR PRACTICE

Аннотация. В настоящее время связь между отечественной юридической теорией и практикой разорвана, в юридической науке господствует пренебрежительное отношение к ее теоретической части, что отражается на системе юридического образования. Современность требует актуальной юридической теории, которая функционировала бы для и во имя практики. Учение прагматизма может послужить для этого удачной философской основой. Цель: анализ опыта прошлого и возможностей его применения в современных реалиях в части поисков теории для практики. Методы: анализа, синтеза, описания, сравнения, интерпретации. Результаты: исследование позволило прийти к выводу, что юридическая теория на основе философии прагматизма может эффективнее осуществлять свое назначение и в переживаемые минуты кризиса сможет привлечь внимание к умозрительным началам политико-правового бытия и его предельных оснований.

Ключевые слова: прагматизм, философия права, теория права, социологическая юриспруденция, юридическое образование, Р. Паунд

Для цитирования: Меликовский А.А. Прагматическая философия права: Роско Паунд в поисках теории для практики / А.А. Меликовский. – DOI10.33184/pravgos-2024.3.4 // Правовое государство: теория и практика. – 2024. – № 3. – С. 30–38.

Abstract. At present, the connection between national legal theory and practice is severed, the legal science is dominated by neglect of its theoretical part, which affects the system of legal education. Modernity requires a relevant legal theory that would function for and in the name of practice. The doctrine of pragmatism can serve as a successful philosophical basis for this. Purpose: to analyze the experience of the past and the possibilities of its application in modern realities in terms of the search of theory for practice. Methods: analysis, synthesis, description, comparison, interpretation. Results: the research allows to conclude that legal theory based on the philosophy of pragmatism can more effectively fulfil its purpose and will be able to draw attention to the speculative beginnings of political and legal existence and its ultimate foundations in the moments of crisis.

Keywords: pragmatism, philosophy of law, legal theory, sociological jurisprudence, legal education, R. Pound

For citation: Melikovskiy A.A. Pragmatic Philosophy of Law: Roscoe Pound in Search of Theory for Practice. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2024, no. 3, pp. 30–38. (In Russian). DOI 10.33184/pravgos-2024.3.4.

ВВЕДЕНИЕ

Хорошо известное выражение гласит: «Теория без практики мертва, практика без теории слепа». Содержащаяся в нем мудрость, сформированная многовековым опытом общественной жизни, заповедует относиться к умозрительному и эмпирическому (в том числе так называемому практико-ориентированному) знанию как к равноценным взаимодействующим исследовательским и образовательным парадигмам. Органическое единство теории и практики, детерминированное интенцией на преобразование действительности, выступает условием не просто достижения указанной цели, но наиболее эффективного его пути. Данные послышки позволяют осознать значение поиска баланса теории и практики как залога успешного функционирования знания. Не является исключением и юридическое знание: в нем тоже существуют взаимосвязанные теоретический и практический компоненты, которые необходимо мобилизовать к диалогу, в том числе для того, чтобы найти между ними баланс для столь в этом нуждающейся академической деятельности.

К сожалению, в последнее время в российской правовой науке и юридическом образовании наблюдается нарушение этого баланса. Теоретическое знание подвергается нападкам со стороны различного рода «практиков». Порой они даже открыто демонстрируют пренебрежение к феномену под названием «теория», будто бы забывая семантическое значение этого греческого слова, аналогом которого является русское «умозрение». Сложно представить юриста, который бы не «зрел умом» окружающий его мир, подвергая анализу фактически обстоятельства реальной жизни сквозь призму права (как идеи, так и факта). Способность «зреть умом» – тот значимый навык, который отличает профессионала от дилетанта. Каждый юрист в процессе своего пребывания на юридическом факультете обретает данный навык, но делает это в той или иной степени. Задача, во все эпохи стоявшая перед образованием, заключается в том, чтобы неизбежную профессиональную деформацию направить в нужное русло. В случае с юридическим образованием – возвести

в максимум понимание права и государства как феноменов, существующих ради человека, ориентировать на высокие нравственные идеалы и приобщить к бесконечному самообразованию посредством рассуждений о праве с позиций соотношения его онтологического статуса и деонтологической природы. А это, как известно, способны сделать только историко-теоретические науки о праве, главным образом их часть – теоретическая юриспруденция (общая теория права и государства, включая философию права, ее историю (историю правовой и политической мысли) и социологию права). Очевидно, что качество подготовки юридических кадров зависит именно от глубины познания цикла теоретико-правовых учебных дисциплин, устремленных к формированию юридического мировоззрения и основанного на нем особого – юридического – стиля мышления.

Правда, следует признать, что сегодня теоретическая юриспруденция переживает кризис, обусловленный не только ее внутренним состоянием (своей концептуальной архаичностью и методологической слабостью), но и внешними факторами, не способствующими развитию науки (например, отсутствием уважения к праву, повлекшим тотальное обесценивание всего, что с ним связано), в связи с чем в коммуникативном плане она замыкается сама на себе, оставаясь без читателя – представителя другой специализации. Таким образом, призывы теоретиков права остаются гласом вопиющего в пустыне. Накапливаясь, подобные прецеденты вызывают у специалистов в области политико-правовой теории ощущение бесполезности их нахождения в юриспруденции. Как показывает история, им становится тесно в ее границах, они часто преступают их и погружаются в иные области социогуманитаристики (преимущественно в философию, социологию, политологию, антропологию, психологию и т. п.). Нередки случаи, когда теоретикам права удается внести неоценимый вклад в новые для них области науки. Но в большинстве своем они, оставаясь верными идее права, пытаются инкорпорировать свои правовые воззрения в рамки иных наук и, как правило, терпят неудачу. Этим наукам кажется, что на первый

взгляд чуждая по содержанию материя не может стать их неотъемлемой частью, а соответствующие мыслители не в состоянии стать их выдающимися представителями. Складывается ситуация, когда правовая теория отходит на периферию семьи юридических наук, а в семье иных наук ее не принимают. Но, оставаясь как бы в стороне, она в то же время вбирает в себя все самое ценное из иных областей знания, выступая в качестве независимой платформы – потенциальной для междисциплинарного синтеза.

При всей своей перспективности теоретическое правоведение – чрезмерно отвлеченное знание; как следствие, с ним просто перестают считаться, все чаще и чаще ставя перед фактом принятых решений (как в академической, так и в практической сфере). Происходящее на уровне взаимосвязи юридической теории и практики отражается на качестве профессионального образования: там явствует тенденция сокращения часов и снятия (!) учебных дисциплин, даже неотнесения их к блокам факультативных или элективных, на которые студенты могли бы записываться по своему выбору. Все это происходит в пользу отраслевых юридических наук, которые, увы, не в силах приобщить не только к правовым идеалам – важнейшему «оптическому стеклу» юридического мировоззрения, но и к комплексному осмыслению правовых и тесно связанных с ними феноменов.

Юридическая деятельность, ввиду отхода теоретических знаний и навыков на второй план, начинает носить механический, инструктивный характер. В ней уже не чувствуется та творческая составляющая, которая с древнейших времен сделала науку о праве великой, а самих правоведов – интеллектуальной элитой общества. Чтобы исправить сложившееся положение, требуется поиск теории, которая удовлетворяла бы ежедневные потребности юристов-практиков, играла роль инструмента при выборе оптимального варианта (способа) разрешения сложных (неординарных) правовых казусов, при этом сохранила все высокие идеи и стремилась к их воплощению.

Вышеприведенная программа не относится к не пройденным юридической мыслью путям. Прагматическая философия (теория)

права – один из немногих сценариев, сформированных под давлением идентичной атмосферы и способных как к преодолению сложившегося кризиса, так и к восстановлению авторитета теоретического юридического знания.

ФИЛОСОФИЯ ПРАГМАТИЗМА: ОСНОВНЫЕ НАЧАЛА

В философской литературе прагматизм определяется как «учение, рассматривающее действие, целесообразную деятельность в качестве центрального, определяющего свойства человеческой сущности»¹. Его ядро – прагма – действие (дело)². Прагматическая философия призывает действовать несмотря ни на что; она преподносит себя в качестве спутницы, которая предназначена помочь человеку «двигаться в потоке опыта к каким-то поставленным целям» [1, с. 153]. Не сами цели находятся в фокусе учения, а лишь процесс их достижения. Прагматизм не ориентирован на вечность, напротив, он преследует приземленную задачу – содействовать решению сиюминутных проблем. Причем речь идет об их решении не с точки зрения пользы – utility (эта категория – основа утилитаризма), а с точки зрения полезности – usefulness (именно этот термин использовался в оригиналах произведений «отцов-основателей» прагматизма), действенности и эффективности (эти термины для русскоязычного читателя лучше передают пафос концепции и позволяют не путать ее с утилитаризмом), соотношения изначально поставленной цели с фактически имеющимися шагами в направлении к ней. Имея в виду наличие или отсутствие прогресса в деле достижения поставленной цели, прагматический подход рассматривает всё (в том числе мышление и познание) как формы деятельности, служащие способами движения к представляемому практическому результату.

Начиная с Ч. Пирса, одного из основоположников философии прагматизма, в понятийно-категориальном аппарате учения

1 История философии : энциклопедия. Минск : Интерпрессервис; Книжный Дом, 2002. С. 826.

2 Древнегреческо-русский словарь / сост. И.Х. Дворецкий ; под ред. С.И. Соболевского. М. : Государственное издательство иностранных и национальных словарей, 1958. Т. II. С. 1362.

появляется категория истины. По существу, прагматисты произвели подмену понятий: то, что они подразумевали под истиной, в конечном итоге оказывалось мнением (убеждением) или верованием. «Истина, – писал Пирс, – означает просто способ достижения тех или иных целей» [2, с. 155]. Поэтому в целом для прагматической философии имеет значение не истинность как антипод лжи или заблуждения, а эффективность, действительность той или иной идеи, убежденность в ней. И это неслучайно: любые сомнения, по замыслу авторов учения, негативно влияют на действие, а значит то, что они называли истиной – не более чем то, что способно преодолеть сомнение (или, в словоупотреблении Пирса, положить «конец раздражению, вызванному сомнением» [2, с. 274]). В этом смысле в прагматизме категория истины, как верно утверждают исследователи, оказывается «излишним или избыточным» понятием [3, с. 509].

Подобная интерпретация истины не могла не привлечь внимания правоведов, поскольку юридической науке несвойственно оценивать собственные суждения на предмет их истинности или ложности. Право мыслится в категориях справедливости, действительности, легитимности и многих других, которые оценивают все, кроме истинности. Наконец, право мыслится в категориях действительности и эффективности: оно либо «работает», осуществляя свои функции эффективно, либо нет.

Более того, Ч. Пирс – один из основателей семиотики. Его учение о знаках заняло достойное место в современной системе данной науки. Знак, по мнению философа, нужно понимать в широком и узком смыслах. В широком смысле – это триада, состоящая из знака в узком смысле («репрезентамена»; обозначающего), обозначаемого (объекта) и «интерпретанты» («познания ума»; иными словами, мышления) [2, с. 177, 184 и др.]. «Знак, – утверждал философ, – ...является средством сообщения сознанию чего-то извне. То, что он репрезентирует, называется его объектом; то, что он сообщает, – его значением; а идея, которую он порождает, – его интерпретантой» [2, с. 151]. Все эти суждения, особенно в отношении второго элемента – значений, – имели непосредственное отношение к понятиям.

Пирс яро отстаивал логическую строгость любого понятия, хотя его личные формулировки нельзя охарактеризовать таким образом. Ему представлялось, что успеха можно достичь только в том случае, когда понятие будет носить полный характер, а именно – охватит все «следствия, имеющие практическое значение, [которые] имеет ... объект ... понятия» [2, с. 278] (прагматическая максима). Тем самым релевантно только такое понятие, которое представляет собой сумму всех его значений (практических следствий).

С одной стороны, ориентация прагматизма на действительность и эффективность (полезность) – главные индикаторы для юридической практики взамен истинности в понимании иных философских доктрин; с другой стороны, прагматическая максима требует анализа совокупности всех имеющих практическое значение знаний об объекте, что, разумеется, актуально для юристов, «все еще ищущих свое определение права» (И. Кант). Очевидно, что эти обстоятельства способствовали тому, чтобы философское учение легло в основу относительно нового подхода к праву, который также был ориентирован на действительность и эффективность и на который так возлагались надежды в отношении его способности к выведению юридической науки из очередной фазы кризиса, – социологического правопонимания.

СОЦИОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВОПОНИМАНИЕ КАК ПРАГМАТИЧЕСКАЯ ФИЛОСОФИЯ ПРАВА

В плеяде мыслителей XX в. Р. Паунд занимает особое место: он один из немногих американских правоведов, кто большую часть своей жизни оставался в академическом статусе университетского профессора, хотя в его биографии, как и в биографии любого юриста, безусловно, обнаруживаются факты, свидетельствующие и о богатом практическом опыте. Тем не менее Паунд вошел в историю юриспруденции как главный представитель (с 1916 по 1936 г. – декан) юридического факультета Гарвардского университета. Вдохновленный веяниями формирующейся континентальной социологии права, Паунд, наблюдая кризис в правовой системе своей

страны, заметил анализируемые выше особенности философии прагматизма. Он предпринял попытку создать авторскую версию аналогичных идей на почве прагматизма, придумав для него новое название – «социологическая юриспруденция».

Сразу замечу, что социологическая юриспруденция и социология права – не одно и то же. Вероятно, из-за наличия в названии слова «социологическое» многие исследователи относят Паунда к социологам права, а социологию права и социологическую юриспруденцию либо отождествляют, либо последнюю считают разновидностью первой. С такой оценкой невозможно согласиться. Между этими направлениями есть колоссальные различия, главным образом обусловленные их отношением к естественному праву (это предмет отдельного подробного обсуждения).

В одной из своих первых статей Паунд писал: «Социологическое движение в юриспруденции – это движение за прагматизм как философию права» [4, р. 609]. В переживаемые минуты кризиса прагматизм, с точки зрения ученого, необходим праву. Неслучайно он высказал эту идею в знаменитой работе «Механическая юриспруденция» (1908), в которой выступил с жесткой критикой механического (инструктивного, нетворческого, технического) подхода к юридической деятельности. Чтобы выйти из этого состояния, правоведение должно обратиться к прагматизму, построить «юриспруденцию принципов», которую так успешно смогли возродить немцы с принятием в 1900 г. Германского гражданского уложения (*Bürgerliches Gesetzbuch*).

Прагматическая философия права, по мысли Паунда, – это движение за «приспособление принципов и доктрин к человеческим условиям (*human conditions*), которыми они должны управлять (*to govern*); «за то, чтобы поставить человеческий фактор в центральное место и низвести логику до ее истинного положения инструмента» [4, р. 609–610]. Это учение сосредоточено на человеке и требует того же от социальных феноменов, к которым относятся право и государство. Прагматизм позволяет преодолеть заикленность права на самом себе. Бесконечное множество абстракций, которыми так пестрит юриспруденция, а также

стремление к четким понятиям и определениям вкупе с последующими дедуктивными операциями оттеняют человека и общество. Их законное место занимает логика; право понимается как самоцель, как нечто, что становится не более чем логически замкнутой и ориентированной на себя системой. Возникшая между теорией и практикой конфронтация привела к разрыву «права в книгах» и «права в действии» [5], к формированию параллельно существующих систем, повлекших за собой полную неэффективность в вопросах отправления правосудия. Право буквально стало неспособно справляться со стоящей перед ним целью.

Сложившееся положение дел не устраивало мыслителя. Теоретические соображения о праве не должны быть оторваны от того, что имеет непосредственное отношение к человеку – от юридической практики. В связи с этим Паунд предпринял попытку примирить теорию и практику. Философия прагматизма послужила для этого удачной методологической платформой, на которой американский правовед концептуализировал свои воззрения.

ПРАГМАТИЧЕСКОЕ ОБОСНОВАНИЕ НЕОБХОДИМОСТИ ФИЛОСОФИИ ПРАВА

Выступая архитектором прагматической философии права, Паунд провозгласил, что новое учение должно формироваться не в духе «витающей в воздухе юриспруденции или систем юридической метафизики, которые почерпнуты из сознания (*the inner consciousness*) немецкого философа» [6, р. 353], а для и во имя юридической практики. Он исходил из того, что жизнь изменчива, в ней периодически возникают новые и модифицируются уже известные общественные отношения. Право обязано отвечать на стоящие перед ним вызовы, а философия права должна оказывать в этом помощь. Жертвуя системностью знания, мыслитель призывал конструировать философию права под влиянием актуальной повестки дня, выводить философско-правовое знание, как и подобает выводить любое теоретическое знание, в представлении философов-прагматистов, из опыта. Собственным примером следования данному правилу Паунд показывал,

как это необходимо делать: нужно спокойно и поступательно разрабатывать знание посредством конкретных реакций на конкретные вызовы своего времени.

Кризис, с которым столкнулась американская юриспруденция в начале XX в., был обусловлен растущим в обществе недовольством системой common law, которая «с самого начала конкурировала, если не конфликтовала, с другими системами и неуклонно завоевывала свои позиции» [6, р. 339]. Однако common law – это не просто форма закрепления тех или иных правоположений; по Паунду, это система устоявшихся в ней (системе) принципов права. Сочетаемые в данной системе три основополагающие доктрины – верховенство права (the supremacy of law), прецедентное право и прецедент (case-law and precedent), а также состязательный судебный процесс (contentious procedure) – придают ей устойчивость и уникальную силу в борьбе за свое право на существование [6, р. 348, 351; 7, р. 1–31]. Даже в штатах, где возникали континентальные элементы в праве (Висконсин, Луизиана, Мичиган, Техас и др.), эти доктрины преобразовывали их правовые системы, фактически подводя к модели common law [8, р. 340].

От многолетнего противостояния англосаксонской (англо-американской) и романо-германской систем ощущалось напряжение и в самом юридическом сообществе США, в котором в том числе были сторонники континентальной системы (Г. Мэн, Ф.У. Мейтленд, Г. Бруннер). По их мнению, рано или поздно континентальная система, с ее страстным отношением к законодательству, одержит над прецедентным правом победу. Уверенный в непоколебимости common law, Паунд отвергал все подобные доводы: эта система несокрушима ровно столько, сколько она функционирует и функционирует эффективно. Действие (pragma) и есть ключевой концепт в учении Паунда. В отличие от О. Эрлиха, у которого право самобытно «живет» («живое право»), у Паунда оно действует – оказывает влияние, разрешает споры, вносит в жизнь порядок – одним словом, служит личности, обществу и государству. Пока common law с этим справляется, оно, несомненно, будет существовать.

Единственное, что на самом деле угрожает системе common law – то, что она «демон-

стрирует слишком большое уважение к индивиду и к тому укоренившемуся положению, в которое поставила ее ... [американская] правовая и политическая история и слишком малое уважение к потребностям общества, когда они вступают в противоречие с индивидуальными интересами» [6, р. 344]. Эта позиция нашла отражение в ранних трудах Паунда. Общество и в первую очередь народ как носитель суверенитета страдают от дефицита внимания к их интересам, в отличие от интересов отдельных частных лиц, положенных на алтарь права. Американский правовед ни в коем случае не оправдывал интересы Уолл-стрит (С.Ф. Кечекьян), о чем активно писали в юридической литературе советского периода [8, с. 727; 9, с. 290; 10, с. 277–278], и уж тем более он не был социоцентристом или, еще хуже, социалистом. Мыслитель высказывал довольно умеренные идеи о том, что нужно искать гармонию между индивидуализмом (имея в виду понимание индивида в новоевропейской традиции) и социализмом. Паунд – очевидный антропоцентрист, призывавший к обсуждению и поиску баланса между исторически сформировавшимися крайностями. Вслед за У. Блэкстоном он заявлял, что «общественное благо ни в чем так существенно не заинтересовано, как в защите частных прав каждого (!) человека» [6, р. 347; 11, р. 109]. Особенно это видно в поздних трудах правоведа: после Второй мировой войны в концепции Паунда центр тяжести скорее был смещен с общества на личность (личность в обществе), но все же с сохранением интенции на поиск баланса. Известный опыт кровавых событий этого времени показал, что право – не просто инструмент, а инструмент, который должен обладать определенным (правовым) качеством, которое отражает и охраняет ценности цивилизованного общества; обобщенно – своим идеальным элементом.

Однако внимание довоенного Паунда, когда он только начинал очерчивать контуры своего учения, было сосредоточено на обществе и его интересах. «В настоящее время, – утверждал Паунд в 1905 г., – актуально не то, что об отдельном человеке, а то, что об обществе. Сегодня впервые common law оказывается направленным против народа (людей; people)» [6, р. 344]. Сложилась ситуация, когда «люди

(men) изменили свои взгляды на относительную важность (relative importance) индивида и общества (society), а common law – нет» [6, р. 346]. Положение человека в Средние века ожидаемо привело его к «бунту» (revolt), вылившемуся в господствовавшее в эпоху Возрождения понимание человека как индивида – изолированного, отдельного человека вне контекста его связей с себе подобными. Этот бунт, «перенесенный за пределы своего времени ... оказывается ложным и опасным» [6, р. 352]. История показывает, что такое понимание индивида – не более чем «абстракция, никогда не существовавшая конкретно», поэтому юристы должны искать основания свободы в обществе [6, р. 346]. Любопытно заметить, что Паунд ссылался на фундаментальный труд «Философия права», автор которого, профессор Неаполитанского университета Д. Лиой (Diodato Liou), в начале второго тома в довольно резкой форме высказал следующее: «Изолированный индивид – абстракция; в истории представлены только семьи, племена, расы, народы или государства» [12, р. 3]. При цитировании Паунд опустил вторую часть (как представляется, не соответствующую его взглядам), заменив ее на «никогда не существовавшая конкретно». Это лишний раз подтверждает умеренность взглядов мыслителя: он настаивал на том, чтобы юристы сосредоточились именно на личности, но с учетом контекста ее межличностных (социальных) связей.

Можно лишь предположить, что Паунд высказывал идеи, которые были в это время популярны в Европе в рамках концепции социального государства (Sozialstaat) и которые позже получают известность в Америке, став основой неоллиберальной концепции государства всеобщего благоденствия (welfare state). По сути, выступая своеобразным «мостом» между этими культурами, эпохами и доктринами, Паунд старался переосмыслить понимание личности, словно предвещая грядущие перемены в гуманитаристике и социально-политической жизни и готовя к ним англоязычную юридическую общественность. Вся риторика о том, что «право должно стоять на стороне народа» [6, р. 350] – очевидный протест против отдельных частных лиц и принадлежащих им корпораций: «В наши дни, –

отмечал правовед, – common law не приносит никакой пользы, стоя во всеоружии перед индивидами, будь то естественными или искусственными, которые нуждаются не в защите, а в выходе из-под эгиды common law, чтобы нанести вред обществу» [6, р. 349–350].

Исходя из подобных философских рассуждений, Паунд вывел абсолютно юридическое (по содержанию – теоретико-историческое) обоснование, почему необходимо защищать интересы общества и, соответственно, личности как его члена. Раньше на короля, как на *agens patriae* («отца нации»), были возложены обязанности по защите общественных интересов (public interests). Король обладал чем-то «очень похожим на современные полицейские полномочия (modern police power)» [6, р. 349], ограниченные со всех сторон нормами common law и *lex terrae*. Но времена изменились: место короля как носителя суверенитета занял народ. Но если суверенитет перешел от короля к народу, то эти полномочия по защите общественных интересов тоже перешли к нему, а значит и перешедшая власть «наделила ... [народ] полицейскими полномочиями» [6, р. 350]. Правда, эта власть четко не определена, «а система common law ревниво относится ко всякой неограниченной власти» [6, р. 351]. Паунд, как истинный философ права, поразительно точно обозначил проблему и озадачил интеллектуалов-современников на ее решение.

Рассмотренные идеи не носят чисто мировоззренческого характера. Все эти умозрительные дилеммы находят отражение в конкретных правотворческих и правоприменительных актах, начиная с базовых вопросов регламентации свободы договора и заканчивая проблемами в сфере охранительных правоотношений.

Как возможно искоренить такое преувеличенное отношение к отдельным лицам, их правам и интересам, так угрожающим обществу и common law? Ответ ученый нашел в системе юридического образования: это можно сделать только посредством «обучения подрастающего поколения юристов социальной, политической и правовой философии, соответствующей требованиям нашего времени» [6, р. 352].

Дело в том, что философия права формирует «искусственный разум» (Э. Кок), способ-

ный к юридическому мышлению, развивает правовое сознание обывателя до уровня юриста как представителя профессиональной корпорации. Система юридического образования, в которой доминирует подход обучения «жесткому праву» (Ф.У. Мейтленд), не может позволить «наиболее образованным представителям юридического сообщества (bar) оставаться детьми своего времени» и идти в ногу с ним [6, р. 353]. Господствовавшее на тот момент юридическое мышление стало механизированным, а тот самый «искусственный разум» – не чем иным, как пагубным и погубляющим все вокруг алгоритмом.

Философия права развивает гибкость мысли, позволяет перебороть привычки юридического мышления. Для Паунда, понимавшего философию близко к позитивистской (философско-позитивистской, а не юрико-позитивистской) интерпретации, философия права – это такое предельно обобщенное знание, которое выступает инструментом правильного понимания политико-правовых явлений и своевременного выявления, предотвращения и профилактики различного рода угроз адекватности права и его связей с личностью, обществом и государством.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В статье с далеко не обнадеживающим юристов-теоретиков названием «Нужна ли нам философия права?» («Do We Need a Philosophy of Law?», 1905), основные идеи которой освещались выше, Паунд обсуждал мировоззренческие вопросы, обнаруженные им под оболочкой реальной юридической практики. Первоначально, при чтении этой работы глазами континентального правоведа, изучавшего в рамках философии права образцы классической мысли и имевшего типичное представление о философии права как об отвлеченном от практики знании, складывается неверное впечатление о ненужности философии права как науки и учебной дисциплины. Такое впечатление, обусловленное непривычным подходом к обоснованию необходимости философско-правового знания, остается вплоть до последнего предложения, в котором Паунд, удивляясь сопро-

тивляющимся философии права юристам, задался вопросом: «Не должна ли философия права, основанная на глубоком знании элементов современной социальной и политической науки, стать частью – и необходимой частью – вооружения (equipment) квалифицированного юриста?» [6, р. 353].

Конечно, философия права (особенно в прагматическом русле, предложенном Паундом) необходима юристам. Сегодня политико-правовая мысль находится в глубоком кризисе. Нет в современной России Н.М. Коркунова и Г.Ф. Шершеневича, С.А. Муромцева и Л.И. Петражицкого, равно как и многих других видных представителей юридической науки. Опыт Р. Паунда, возможно, окажется полезным не только в рамках англо-американской, но и континентальной системы: правовые акты России содержат под своей оболочкой ничуть не меньше глубоких философско-правовых начал, которые еще только предстоит обнаружить и исследовать. Вопреки рыхлости, разрозненности и бессистемности прагматического подхода к праву, его ядро, несомненно, – философско-правовое, обращенное на юридическое мировоззрение и мышление, напоминающее важность фундаментальной части права и науки о праве.

Может, именно прагматическая философия права сумеет вернуть теоретической юриспруденции ее былую славу, возродит ее авторитет как науки о жизни человека в отношениях с себе подобными, о чем можно узнать, только если дать ей шанс снова проявить себя, но теперь уже в новых (актуализированных) условиях. Во всяком случае, она точно сможет привлечь внимание к умозрительным началам политико-правового бытия и его предельных оснований. В переживаемые минуты кризиса этого уже будет достаточно. Пока не усугубилась ситуация, нужно вернуть дисциплинам теоретико-правового цикла их достойное место в системе юридического образования. Разве возможно как-нибудь по-иному, без должного уважения к теоретическому правоведению, вырастить юристов, способных защищать беспомощных людей и отстаивать идеи гуманизма под натиском вызовов нашего времени, когда на кону вся человечность и все человечество?

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Алексеев П.В. Философия : учебник / П.В. Алексеев, А.П. Алексеев, А.В. Панин. – 4-е изд., перераб. и доп. – Москва : Проспект, 2023. – 592 с.
2. Пирс Ч.С. Избранные философские произведения : пер. с англ. / Ч.С. Пирс ; пер. К. Голубович, К. Чухрукидзе, Т. Дмитриева. – Москва : Логос, 2000. – 448 с.
3. История философии : учебник для вузов / под ред. В.В. Васильева, А.А. Кротова и Д.В. Бугая. – Москва : Академический Проект, 2005. – 680 с.
4. Pound R. Mechanical Jurisprudence / R. Pound // *Columbia Law Review*. – 1908. – Vol 8, № 8. – P. 605–623.
5. Pound R. Law in Books and Law in Action / R. Pound // *American Law Review*. – 1910. – Vol. XLIV. – P. 12–36.
6. Pound R. Do We Need a Philosophy of Law? / R. Pound // *Columbia Law Review*. – 1905. – Vol. V, № 5. – P. 339–353.
7. Pound R. Spirit of the Common Law / R. Pound. – Boston : Marshall Jones Company, 1921. – 224 p.
8. История политических учений / под ред. проф. С.Ф. Кекекьяна и доц. Г.И. Федькина. – Москва : Юрид. лит., 1955. – 770 с.
9. Туманов В.А. Буржуазная правовая идеология: к критике учений о праве / В.А. Туманов. – Москва : Наука, 1971. – 381 с.
10. История политических учений / под ред. проф. К.А. Мокичева. – Москва : Высшая школа, 1972. – Ч. II. – 375 с.
11. Blackstone W. Commentaries on the Laws of England / adapted to the present state of the law by Robert Malcolm Kerr. Vol. I. Of the Rights of Persons / W. Blackstone. – 4th ed. – London : John Murray, Albemarle Street, 1876. – 496 p.
12. Liou D. Philosophy of Right : in 2 vol. / D. Liou ; with special reference to the principles and development of law ; translated from the Italian by W. Hastie. – London : Kegan Paul, Trench, Trübner, & Co., LTD, 1891. – Vol. II. – 392 p.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Меликовский Александр Ариевич – преподаватель кафедры теории государства и права Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА); аспирант кафедры теории государства и права и политологии юридического факультета Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова.

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Melikovsky Aleksandr Arievich – Lecturer of the Department of Theory of State and Law, Kutafin Moscow State Law University; Postgraduate Student of the Department of Theory of State and Law and Political Science of the Law Faculty, Lomonosov Moscow State University.

Статья поступила в редакцию 10.06.2024; одобрена после рецензирования 15.07.2024; принята к публикации 15.07.2024. The article was submitted 10.06.2024; approved after reviewing 15.07.2024; accepted for publication 15.07.2024.

REFERENCES

1. Alekseev P.V., Alekseev A.P., Panin A.V. Philosophy. 4th ed. Moscow, Prospekt Publ., 2023. 592 p.
2. Pierce C.S. Selected Philosophical Works. Moscow, Logos Publ., 2000. 448 p.
3. Vasiliev V.V., Krotov A.A., Bugay D.V. (eds.). History of Philosophy. Moscow, Akademicheskij Proekt Publ., 2005. 680 p.
4. Pound R. Mechanical Jurisprudence. *Columbia Law Review*, 1908, vol 8, no. 8, pp. 605–623.
5. Pound R. Law in Books and Law in Action. *American Law Review*, 1910, vol. XLIV, pp. 12–36.
6. Pound R. Do We Need a Philosophy of Law? *Columbia Law Review*, 1905, vol. V, no. 5, pp. 339–353.
7. Pound R. Spirit of the Common Law. Boston, Marshall Jones Company Publ., 1921. 224 p.
8. Keчек'yan S.F., Fed'kin G.I. (eds.). History of Political Doctrines. Moscow, Yuridicheskaya literature Publ., 1955. 770 p.
9. Tumanov V.A. Bourgeois Legal Ideology: Towards a Critique of Legal Doctrines. Moscow, Nauka Publ., 1971. 381 p.
10. Mokichev K.A. (ed.). History of Political Doctrines. Moscow, Vysshaya shkola Publ., 1972. Pt. II. 375 p.
11. Blackstone W. Commentaries on the Laws of England. Vol. I. Of the Rights of Persons. 4th ed. London, John Murray, Albemarle Street Publ., 1876. 496 p.
12. Liou D. Philosophy of Right with Special Reference to the Principles and Development of Law with Special Reference to the Principles and Development of Law. London, Kegan Paul, Trench, Trübner, & Co., LTD Publ., 1891. Vol. II. 392 p.

Научная статья
УДК 34.01
DOI 10.33184/pravgos-2024.3.5

Original article

РАЯНОВ Фанис Мансурович
Уфимский университет науки и технологий,
Уфа, Россия,
e-mail: rfm-2011@ya.ru

RAYANOV Fanis Mansurovich
Ufa University of Science and Technology,
Ufa, Russia.

САМАЯ АКТУАЛЬНАЯ ПРОБЛЕМА ДЛЯ ПОСТСОВЕТСКОЙ ТЕОРЕТИЧЕСКОЙ ПРАВОВОЙ НАУКИ

THE MOST URGENT PROBLEM FOR POST-SOVIET THEORETICAL LEGAL SCIENCE

Аннотация. *Постсоветская теоретико-правовая наука все еще однозначно не определилась с природой и характером будущей государственности нашей страны. В обществоведческих науках на этот счет делаются многочисленные предложения – от нового социализма до общества без государственности. Цель статьи – поиск научно обоснованного пути дальнейшего развития Российской Федерации. Для ее достижения использовались общенаучные и частнонаучные методы исследования. Автор приходит к выводу о том, что необходимо организовывать общественную жизнь в соответствии с основным естественным законом природы человека – с законом справедливости.*

Ключевые слова: закономерности общественного развития, законы природы человека, марксистско-ленинское учение, социалистическое и коммунистическое строительство, теория государства и права

Для цитирования: Раянов Ф.М. Самая актуальная проблема для постсоветской теоретической правовой науки / Ф.М. Раянов. – DOI 10.33184/pravgos-2024.3.5 // Правовое государство: теория и практика. – 2024. – № 3. – С. 39–42.

Abstract. *Post-Soviet theoretical legal science has still not clearly defined the nature and character of the future statehood of our country. The social sciences make numerous proposals in this regard, ranging from a new socialism to a society without statehood. The purpose of the article is to find a scientifically grounded way of further development of the Russian Federation. In order to achieve it, general scientific and specific scientific methods of research are used. The author concludes that it is necessary to organize social life in accordance with the basic natural law of human nature, which is the law of justice.*

Keywords: laws of social development, laws of human nature, Marxist-Leninist doctrine, socialist and communist construction, theory of state and law

For citation: Rayanov F.M. The Most Urgent Problem for Post-Soviet Theoretical Legal Science. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika* = *The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2024, no. 3, pp. 39–42. (In Russian). DOI 10.33184/pravgos-2024.3.5.

В апреле этого года Фаниса Мансуровича Раянова не стало. Эта статья – последняя написанная им работа, в которой он подводит своеобразный итог тому, над чем размышлял и о чем писал в последний период своей жизни.

В последние десятилетия все чаще приходится слышать о необходимости формирования нового миропорядка. Однако закономерности его формирования, на наш взгляд, остаются недостаточно исследованными. В то же время становится все более очевидным, что любое государственно организованное общество может успешно развиваться лишь тогда, когда оно сформировалось и функционирует в соответствии с естественными законами природы человека, основным из которых, по мнению известных мыслителей (например, Дж. Локка), является закон справедливости.

При этом в некоторых странах, включая Россию, законы природы человека остались непонятыми и не востребованными. Наша страна не только не усвоила эти законы, но и довольно длительное время организовывала свою общественную жизнь в соответствии с так называемым марксистско-ленинским учением об общественном развитии, которое не уделяло никакого внимания законам природы человека, более того, выступало за отмирание всякого государства. Вот почему этот период истории нашей страны мы предлагаем назвать периодом искусственного отклонения от естественно-правовых закономерностей общественного развития, а марксистско-ленинское учение об обществе и государстве полностью переосмыслить. Вместо так называемых марксистско-ленинских закономерностей общественного развития следует руководствоваться естественно-правовыми закономерностями.

К сожалению, в нашей стране науки, даже имеющие прямое отношение к проблемам обществоведения (философия, социология, экономическая теория, юриспруденция и др.), до сих пор не оперировали понятием «естественно-правовые закономерности общественного развития». Поисковые системы сети Интернет при обращении с запросом о естественно-правовой организации общественного развития дают единственную ссылку – на нашу же публикацию [1]. Интернет знаком лишь с понятием «естественное право» и его различными вариациями.

Действительно, о естественно-правовых закономерностях общественного развития в теории государства и права, необходимости организовывать общественную жизнь в соответствии с основным естественным законом природы человека, то есть с законом спра-

ведливости, впервые начали говорить мы. Так, характеризуя состояние дел со справедливостью, мы писали: «Таким образом, мы встали перед выбором того общества, которое больше всего отвечало бы всем требованиям справедливости. Другими словами, нам необходимо стремиться к формированию справедливого общества» [2, с. 8]. О справедливости как об основном законе природы человека, о других законах природы человека, о естественно-правовых закономерностях общественного развития говорится и на других страницах цитируемой работы [2, с. 31, 33, 36, 38 и др.].

Естественно-правовым закономерностям общественного развития посвящена и наша монография «Философия права: дискурсивный анализ и новые выводы»: «К сожалению, многие представители отечественной теоретической правовой науки, воспитывавшиеся долгое время марксистско-ленинской теорией государства и права, понимая государство и право в гегелевском варианте, до сих пор очень смутно представляют подлинные естественно-правовые основы обществоведения» [3, с. 82].

В работе «Правовое обществоведение» один из параграфов называется «Общая характеристика понятия "общество" и естественно-правовые основы его развития». Но более основательному осмыслению естественно-правовых закономерностей общественного развития посвящена вторая глава – «Естественно-правовые основы становления государствообразующих институтов общества и проблемы в их восприятии в нашей стране» [4, с. 85–186].

К настоящему времени наше проникновение в суть и содержание многочисленных законов природы человека, во главе которых исторически расположился естественно-правовой закон справедливости, позволяет поновому подойти и к осмыслению закономерностей будущего общественного развития нашей страны. В условиях многообразия предлагаемых разными авторами путей предложение о естественно-правовых закономерностях общественного развития позволит не только упорядочить их, но и встать в этом вопросе на подлинный научно обоснованный путь развития, что соответствует действительному естественно-правовому пути развития человеческого общества. В фактологическом плане предлагаемый нами путь развития человеческого общества опирается не на ка-

кое-то политизированное учение, а на естественный закон справедливости и другие естественно-правовые законы.

Хотелось бы особо подчеркнуть, что, только опираясь на законы природы человека, можно встать на подлинный путь развития человеческого общества и сформировать подлинные институты гражданского общества и правового государства, без чего трудно даже подумать о возможности успешного функционирования современного общества.

Открытие естественно-правовых закономерностей общественного развития позволяет понять и причины тех обществоведческих потрясений, которые нередко происходят в современном мире. Поэтому, опираясь на наше исследование естественно-правовых закономерностей общественного развития, можно увидеть отсутствие или несовершенство имеющейся теоретической базы и определиться как с научно обоснованным проектом будущего, так и с составлением соответствующей дорожной карты.

Мы считаем, что необходимо продолжать расширять диапазон обществоведческих исследований в этой области, чтобы естественно-правовые закономерности общественного развития заняли ту нишу, которая образовалась в связи с утратой перспектив марксистско-ленинского учения. При этом основное внимание необходимо уделять обоснованию объективных закономерностей становления и развития естественно-правового пути, по которому пойдет Российская Федерация. Короче говоря, только естественно-правовые закономерности общественного развития должны быть рассмотрены в качестве единственного приемлемого варианта. На эту проблему должны обращать свое внимание все обществоведческие науки нашей страны, и особенно такие научные дисциплины, как отечественная философия, социология и экономическая наука, юриспруденция.

Необходимо уделять особое внимание раскрытию путей формирования и функционирования многочисленных законов природы человека. Только тогда мы сможем построить подлинные институты гражданского общества и правового государства. Еще раз подчеркнем, что в методологическом плане этот подход опирается не на марксистско-ленинский диалектический или исторический

материализм, а на естественный закон справедливости и другие естественно-правовые законы природы человека.

В связи со сказанным хотелось бы остановиться на одном обстоятельстве. По нашему мнению, все обществоведческие категории и понятия теории государства и права в связи с переходом на естественно-правовые закономерности общественного развития должны быть основательно переосмыслены. Так, привычная для нас категория «общественный договор» – это не какое-то аморфное явление, сформировавшееся из какого-то неизвестного бытия, он формируется объективно на основе естественных законов природы человека. Поэтому всем имеющим непосредственное отношение к отечественному обществоведению учебникам и иной литературе, до сих пор сохраняющим марксистско-ленинские понятия и категории, необходимо заменить их на правила и нормы, закрепленные в законах природы человека. Действительно, нетрудно прийти к логическому выводу о том, что если общество, государство, человек сами по себе (в принципе) появляются естественным путем, то между ними не должны возникать никакие противоречия. Противоречия могут возникать в результате появления новых политических учений, зовущих изменить принципы и правила организации общественной жизнедеятельности людей. Во всяком случае, с повсеместным восприятием естественно-правовых закономерностей в организации жизнедеятельности людей произойдут существенные изменения во всех сферах науки и практики обществоведения.

Это и правильно. Ведь в советское время отдельным политическим силам удалось «подключить» нашу страну к учению о формировании социалистического и коммунистического общества, реально не существующему в сфере организации общественной жизнедеятельности человека. Между тем законы природы человека и формирующиеся на их основе естественно-правовые закономерности общественного развития оставались не востребуемыми. О них мало было известно советским людям, они (эти закономерности) как бы оставались в тени. Об этих законах них мало что было известно даже представителям различных обществоведческих наук, соответственно, не было и специальных исследований, даже за рубежом.

В то же время, если попробовать обрисовать научную картину первобытного мира, то трудно не выйти именно к естественно-правовым истокам организации человеческого общества.

Сегодня становится все более понятным, что распад СССР и всего социалистического лагеря способствовал появлению потребности в более глубоком переосмыслении истинно естественно-правовых (вместо выдуманных марксистских учений о социализме и коммунизме) закономерностей, которые подспудно проявлялись в процессе формирования человеческого общества. Однако об этих проявлениях вплоть до XXI в. открыто никто не говорил. Лишь в последние десятилетия постсоветского периода, когда отсутствие четких и ясных перспектив дальнейшего развития нашей страны все больше стало беспокоить соотечественников (стали говорить о новом социализме и некоторых других проектах), потребность в приемлемых проектах будущего России значительно возросла. Мы в этот период тоже пришли к убеждению, что без обращения к сути и значению законов природы человека невозможно выйти на подлинные

закономерности развития любой человеческой общности. Более внимательное обращение к законам природы человека и вывело нас на естественно-правовые закономерности общественного развития. Наши исследования в этой области, по существу, привели к такому новому открытию, которое как раз и можно назвать естественно-правовыми закономерностями общественного развития. Что же касается формулы этого открытия, то ее можно описать следующим образом: в человеческом мире первичны не экономика, не технологии, а сама общественная жизнь людей, складывающаяся естественно-правовым путем.

Действительно, если в объективной реальности есть объективно формирующийся закон справедливости и другие законы природы человека, то и общественная жизнь людей должна быть организована в соответствии именно с этими закономерностями. Более того, только естественно-правовые закономерности организации общественной жизнедеятельности людей могут привести к устойчивому и благополучному развитию человеческого общества.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Раянов Ф.М. К естественно-правовому пути общественного развития России / Ф.М. Раянов // Правовое видение развития России : материалы Международной научно-практической конференции, посвященной 50-летию присоединения Института права к Башкирскому государственному университету / отв. ред. Ф.М. Раянов. – Уфа, 2022. – С. 249–258.
2. Раянов Ф.М. Правовое государство и современный мир / Ф.М. Раянов. – Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2012. – 173 с.
3. Раянов Ф.М. Философия права: дискурсивный анализ и новые выводы : монография / Ф.М. Раянов. – Москва : Юрлитинформ, 2017. – 262 с.
4. Раянов Ф.М. Правовое обществоведение : монография / Ф.М. Раянов. – Москва : Юрлитинформ, 2018. – 264 с.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Раянов Фанис Мансурович – доктор юридических наук, профессор, главный научный сотрудник Уфимского университета науки и технологий, член-корреспондент Академии наук Республики Башкортостан, заслуженный деятель науки Республики Башкортостан.

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Rayanov Fanis Mansurovich – Doctor of Law, Professor, Chief Researcher of the Ufa University of Science and Technology, Corresponding Member of the Academy of Sciences of the Republic of Bashkortostan, Honored Scientist of the Republic of Bashkortostan.

Статья поступила в редакцию 25.03.2024; одобрена после рецензирования 25.03.2024; принята к публикации 25.03.2024. The article was submitted 25.03.2024; approved after reviewing 25.03.2024; accepted for publication 25.03.2024.

Научная статья
УДК 340.1
DOI 10.33184/pravgos-2024.3.6

Original article

ТРОФИМОВ Василий Владиславович
Тамбовский государственный
университет им. Г.Р. Державина,
Тамбов, Россия,
e-mail: iptgutv@mail.ru,
<https://orcid.org/0000-0002-5039-7363>

TROFIMOV Vasily Vladislavovich
Derzhavin Tambov State University,
Tambov, Russia.

САМОРОДОВ Владимир Юрьевич
Тамбовский государственный
университет им. Г.Р. Державина,
Тамбов, Россия,
e-mail: Vova.Samorodov@yandex.ru,
<https://orcid.org/0000-0003-1078-5430>

SAMORODOV Vladimir Yuryevich
Derzhavin Tambov State University,
Tambov, Russia.

ПРАВОВОЕ СОТВОРЧЕСТВО ВЛАСТИ И ОБЩЕСТВА КАК ПРОЯВЛЕНИЕ КУЛЬТУРЫ ПРАВОТВОРЧЕСКОГО ПРОЦЕССА В СОВРЕМЕННОМ ГОСУДАРСТВЕ

LEGAL CO-CREATION OF AUTHORITIES AND SOCIETY AS A MANIFESTATION OF THE
CULTURE OF LAWMAKING PROCESS IN THE CONTEMPORARY STATE

Аннотация. Актуальность исследования обусловлена необходимостью осуществления в условиях современного социального и государственно-правового развития эффективной и приводящей к качественным результатам правотворческой деятельности, что в немалой степени связано с тем, насколько публичная власть способна реагировать на юридически значимые социальные потребности, притязания людей и их общностей. Обосновывается, что достижение ожидаемого контакта власти и общества возможно на основе сотрудничества и солидаризации созидательных усилий. Научное значение статьи заключается в обращении к междисциплинарным и недостаточно изученным категориям: «правовое сотворчество» власти и общества и «культура правотворческого процесса» в современном государстве. Авторами подчеркивается, что современный правотворческий процесс нуждается в оптимизации (совершенствовании) через процессы конструктивного диалога и сотворчества власти и общества в правотворческой сфере, которые являют собой показатель культуры осуществляемого в государстве правотворчества, выражение уровня культуры правотворческой деятельности. Цель исследования заключается в обосновании закономерной связи правового сотворчества общества и государства с культурой правотворческого процесса в современном государстве, рассмотрении правового сотворчества как проявления культуры современного правотворче-

Abstract. The relevance of the research is due to the need to implement effective and high-quality lawmaking activities in the conditions of modern social and state-legal development, which is largely related to the extent to which public authorities are able to respond to legally significant social needs, claims of people and their communities. It is justified that the expected contact between authorities and society can be achieved through cooperation and solidarity of creative efforts. The scientific significance of the article consists in addressing interdisciplinary and insufficiently studied categories: «legal co-creation» of authorities and society and «culture of lawmaking process» in the contemporary state. The authors emphasize that modern lawmaking process needs to be optimized (improved) through the processes of constructive dialogue and co-creation of authorities and society in the lawmaking sphere, which are an indicator of the culture of lawmaking carried out in the state, an expression of the level of culture of lawmaking activities. The purpose of the study is to substantiate the natural connection of legal co-creation of society and the state with the culture of lawmaking process in the modern state, considering legal co-creation as a manifestation of the culture of modern lawmaking process. The authors use: the dialectical method in establishing the connection between the above-mentioned phenomena;

ского процесса. Авторами использованы: диалектический метод – при установлении связи обозначенных явлений; социологический (социолого-правовой) подход, позволивший определить социальную природу правового творчества и культуры современного правотворчества; культурологический подход, позволивший рассматривать правовое творчество в системе социальной, правовой и правотворческой культуры. Применялись также общелогические научные методы анализа, синтеза, обобщения, частнонаучный юридико-технический метод и др. Результаты: установлены важность развития алгоритмов и механизмов правового творчества власти и общества в современном правотворческом процессе и необходимость совершенствования социально-правовых технологий, этому способствующих, что является непосредственным и характерным проявлением культуры современного правотворческого процесса, выступающего основой социально-правовых изменений в стране.

Ключевые слова: право, государство, культура, коммуникация, власть и общество, правотворчество, правовое творчество, правовая культура, культура правотворчества

Финансирование. Исследование выполнено за счет гранта Российского научного фонда № 24-28-00271, <https://rscf.ru/project/24-28-00271>

Для цитирования: Трофимов В.В. Правовое творчество власти и общества как проявление культуры правотворческого процесса в современном государстве / В.В. Трофимов, В.Ю. Самородов. – DOI 10.33184/pravgos-2024.3.6 // Правовое государство: теория и практика. – 2024. – № 3. – С. 43–53.

the sociological (socio-legal) approach, which allows to determine the social nature of legal co-creation and the culture of modern lawmaking; the culturological approach that made it possible to consider legal co-creation in the system of social, legal and lawmaking culture. General logical scientific methods of analysis, synthesis, scientific generalization, specific scientific legal and technical method, etc. are also used. Results: the article establishes the importance of the development of algorithms and mechanisms of legal co-creation of authorities and society in the modern lawmaking process and the need to improve socio-legal technologies that contribute to this, which is a direct and characteristic manifestation of the culture of modern lawmaking process that is the basis of socio-legal changes in the country.

Keywords: law, state, culture, communication, authorities and society, lawmaking, legal co-creation, legal culture, culture of lawmaking

Financing. The research is funded by the Russian Science Foundation Grant No. 24-28-00271, [https://rscf.ru/project/24-28-00271/](https://rscf.ru/project/24-28-00271)

For citation: Trofimov V.V., Samorodov V.Yu. Legal Co-Creation of Authorities and Society as a Manifestation of the Culture of Lawmaking Process in the Contemporary State. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2024, no. 3, pp. 43–53. (In Russian). DOI 10.33184/pravgos-2024.3.6.

ВВЕДЕНИЕ

В условиях современного социального и государственно-правового развития повышается необходимость в осуществлении эффективной и приводящей к качественным результатам правотворческой деятельности. Здесь могут быть предложены самые разные «рецепты» – от принятия «закона о законах» [1], который позволит на базовом уровне выстроить алгоритм правотворчества в государстве, до введения в систему высшего юридического образования профессии норморайтера [2], который как субъект профессионального мастерства обеспечит грамотное и технико-юридически корректное написание нормативных правовых актов, и др. Все это, безусловно,

так. Однако с учетом наблюдаемых процессов политизации современного общества (которые могут уйти либо в сторону маргинальной политики граждан, либо в сторону конструктивного их влияния на развитие государства) в правотворческой плоскости требуется более кардинальная трансформация подходов, открывающих возможность общества реально влиять на власть и процессы правового развития в государстве, а государству – учитывать это влияние. Совершенствование правотворчества сегодня в немалой степени связано с тем, насколько публичная власть способна реагировать на юридически значимые социальные потребности и притязания людей и их общностей, насколько достигим контакт власти и общества на основе сотрудничества и

солидаризации созидательных усилий в правовой сфере. В этом, безусловно, проявляется и имеющийся в государстве и обществе уровень правовой и правотворческой культуры.

С точки зрения влияния на развитие современных правовых процессов важнейшими, на наш взгляд, являются процессы сотрудничества власти и гражданского общества, которые на различных этапах могут перерастать в *правовое сотворчество* [3], а в некоторых областях данное сотворчество становится не просто желательным, но и необходимым в силу острой потребности в учете естественных социокультурных основ созидания права. Сфера правотворчества – это та сфера, где различные субъекты власти в лице депутатов разных уровней, сенаторов как представителей законодательной ее ветви, должностных лиц государственных и муниципальных органов исполнительной власти, представители судебной власти и само гражданское общество (в лице отдельных граждан, профессиональных союзов, ассоциаций и т. д.) посредством совместной деятельности, сотрудничества формируют позитивное право. Сфера правотворчества сама по себе подразумевает не только процессы сотрудничества, направленные на созидание права, но и активный творческий процесс, как индивидуальный (специально-полномочный и дискреционный для соответствующих субъектов публичной власти), так и совместный, подразумевающий сотворчество власти и общества.

Правовое сотворчество в правотворческом процессе, как и другие формы взаимодействия субъектов этой деятельности, охватывается правовой культурой и во многом определяется ею. Важной частью правовой культуры является культура правотворчества. Рассмотрение ее помогает глубже осмыслить процессы правотворчества, цель которых – преобразование и улучшение правовой жизни, с точки зрения их социальной и правовой культуры, выявить социокультурную природу правотворчества, основанную во многом на коммуникации и сотворчестве участвующих в правотворчестве лиц. Культура в данном случае организует и гармонизирует солидарные отношения самых разных субъектов правотворчества, определяя их направленность к положительному развитию и совместному

творчеству права. «Культура – это внесение определенного порядка в хаос. Это способ осмысления человека и мира» [4, с. 30].

Процесс творчества, как индивидуального, так и совместного, не просто тесно связан с культурой, в определенной степени он является ее порождением, динамической содержательной составляющей. Особенно это проявляется в сфере правотворчества. Рассматривая проблемы культуры правотворчества, Д.А. Керимов отмечал: «Создание закона требует подлинного творчества, знаний и искусства» [5, с. 23]. Именно поэтому постановка проблемы правового сотворчества власти и общества как проявления культуры правотворческого процесса в современном государстве видится интересной с точки зрения приращения новых знаний о праве в целом и правотворчестве в частности.

СОВРЕМЕННЫЙ ПРАВОТВОРЧЕСКИЙ ПРОЦЕСС И НЕОБХОДИМОСТЬ ЕГО ОПТИМИЗАЦИИ ЧЕРЕЗ КОНСТРУКТИВНЫЙ ДИАЛОГ, СОТРУДНИЧЕСТВО ВЛАСТИ И ОБЩЕСТВА В ПРОЦЕССАХ ФОРМИРОВАНИЯ ПРАВА

Если говорить о России, то современное для страны правотворчество, как и само государство, сталкивается с многочисленными вызовами, такими как кризисные явления в экономической сфере (санкции, переориентация на внутренний рынок и т. д.), в медицинской сфере (связано, прежде всего, с эпидемиологическими последствиями пандемии COVID-19), значимость обеспечения информационной независимости и безопасности государства, потребность в проведении специальной военной операции и др., на которые необходимо своевременно реагировать в плане правового обеспечения и законодательного урегулирования возникающих отношений. Эти проблемы должны решаться на совместной общественно-властной основе, что, безусловно, требует не просто активизации совместных общественно-властных усилий, но и последовательной работы по освоению новых современных подходов, нацеленных на обеспечение реальной возможности продуктивной коммуникации (диалога) государства и общества. Основной площадкой для данного

диалога выступает правотворческий процесс, призванный обеспечивать согласование интересов власти и общества в рамках соответствующей нормотворческой деятельности, характеризующейся в главном своим качеством воспроизводства определенных правотворческих результатов: принятие нового закона, его изменение или отмена.

Нормативно-правовое решение в «механике» своего производства должно быть следствием правосотворческой деятельности общества и государства. В противном случае происходит утрата притока столь важной и необходимой социальной правообразующей энергии и современное правотворчество рискует выходом из его области некачественных и социально неориентированных правотворческих решений, что в конечном итоге будет связано с потерей государственным аппаратом общественного авторитета, обвинениями его в непрофессионализме, в оторванности власти от реальных социальных процессов и пр. Правотворческая структура в государстве будет характеризоваться как не выполняющая свою социально подлинную, а не формально выраженную законодательную задачу.

Проблемы профессионализма официальных субъектов правотворчества, доверия к ним общества и вовлеченности в правотворческую деятельность общества и граждан не теряют актуальности, требуя новых путей решения и продолжения претворения в жизнь многих основополагающих конституционных установок функционирования современного государственного механизма (законность, демократизм, учет интересов граждан, правовой характер работы аппарата публичной власти и пр.), одной из которых, безусловно, выступает привлечение к участию в управлении государством граждан (ч. 1 ст. 32 Конституции РФ), развитие постоянного диалога и усилий по сотворчеству власти и общества, что является ключом к стабильному и прогрессивному курсу государственно-правового развития [3].

Это относится ко всем правотворческим инстанциям в государстве и в первую очередь, конечно же, к российскому парламенту. Так, думается, слова С.Е. Нарышкина, произнесенные на заседании Государственной Думы РФ VI созыва, не только не теряют актуальности, но

и приобретают все большее значение для решения многочисленных проблем: «Мы должны приложить максимум усилий, чтобы миф о непрофессионализме парламента был развеян. Уважаемые коллеги, еще раз хочу подчеркнуть, что компетентность, сотворчество и постоянный диалог с гражданским обществом – вот главные критерии самостоятельности парламента. Одновременно это и слабые деловой репутации – нашей деловой репутации и деловой репутации и престижа Государственной Думы»¹.

Данной точки зрения придерживается и В.Н. Плигин, отмечая, что «если общество станет соавтором законов, это обеспечит общее признание этих законов, т. е. легитимизирует закон, сделает его воспринимаемым. Поэтому общество должно находить разного рода механизмы участия в этом – проводить обсуждение на разного рода форумах, экспертных советах»².

О необходимости диалога с гражданским обществом говорит В.В. Володин, подчеркивая, что «диалог с гражданским обществом, деловыми и профессиональными союзами – основа для того, чтобы вырабатывались наиболее эффективные решения. А наше взаимодействие с Советом Федерации позволяет нам принимать их выверенными»³. Посредством установления диалога и сотрудничества власти и общества в процессах формирования права (вплоть до совместного правового творчества, правосотворчества) в практике российского парламента повышаются качество и эффективность правотворческих результатов.

Приведенные аргументы и высказывания политиков не только подтверждают актуальность и важность процессов коммуникации и правового сотворчества общества и власти в правотворческом процессе, но и ориентируют на необходимость формиро-

1 Нарышкин С.Е. Выступление на заседании Государственной Думы 14 марта 2012 года // Выступления, статьи и интервью Председателя Государственной Думы и руководителей фракций в Государственной Думе в период весенней и осенней сессий 2012 года. М., 2012. С. 8.

2 Плигин В.Н. Интервью изданию «Российская газета» (Неделя) в рубрике «Юридическая неделя» // Российская газета (Неделя). 2014. № 53 (6325). С. 26.

3 Шульга О.В. Володин: Кабмин и Госдума должны обеспечить открытый диалог с гражданским обществом [Электронный ресурс] // Парламентская газета. 2022. 7 апр. URL: <https://www.pnp.ru/politics/volodin-kabmin-i-gosduma-dolzhen-obespechit-otkrytyy-dialog-s-grazhdanskim-obshhestvom.html> (дата обращения: 09.04.2024).

вания соответствующих научно-теоретических основ данной проблемы.

Безусловно, процессы взаимодействия и сотворчества в рамках правотворческой деятельности выражают не только саму суть правотворческого процесса, но и отражают высокий уровень культуры данной деятельности. Там, где в правотворческой практике свою работоспособность проявляют механизмы сотворчества публичной власти с обществом, там, можно признать, культура правотворчества – высокая.

Можно, по всей видимости, с уверенностью утверждать, что «связь государства с обществом в процессе определения тактики и стратегии современного правотворчества – это дополнительная гарантия того, что в процессе его осуществления необходимые социальные правообразующие факторы найдут свое отражение, будут максимально полно учтены и согласованы интересы всех и каждого, а принимаемые государственно-правовые решения будут отличаться качеством, общественной значимостью и эффективностью» [6, с. 10].

Все это говорит не только о необходимости актуализации исследования проблем, связанных с сотрудничеством власти и общества в правотворческой сфере, но и с обращением к феномену сотворчества, являющегося, по нашему мнению, важным средством оптимизации современного правотворческого процесса.

Следует также отметить, что современный технологический процесс, рост цифровых технологий можно рассматривать с положительной стороны – для обеспечения диалога власти и гражданского общества, так как это открывает новые возможности для коммуникации и сотворчества. В юридической литературе справедливо критикуется недостаточность использования современных краудсорсинговых технологий и других технологических средств общественно-властных коммуникаций в правотворческой деятельности (в плане осуществления общественной законотворческой инициативы, проведения обсуждения, экспертизы законопроектов и др., что стало бы во многом выражением новой культуры законодательного процесса [7, с. 54]. Фактически современное правотворчество сейчас сталкивается с проблемой баланса консервативных (традиционных) спо-

собов правотворческой работы и внедрения в правотворческий процесс новых цифровых технологий. Думается, эту проблему нужно видеть и решать последовательно, не в ущерб каждой из сторон искомого баланса.

В то же время отметим, что технологическое ускорение жизни, общий научно-технический процесс, влияние цифровизации на правотворческую систему, равно как и увеличение объемов законопроектной деятельности, превращают правотворчество в некую «машину» по производству законов, делают официально-властное правотворчество системой, обособленной от общества, административно сложной структурой, которая рискует оторваться от социальной основы – гражданского общества. В настоящее время говорится о разработках в направлении появления так называемого цифрового закона как законодательного акта нового вида и о возможных изменениях, связанных с его появлением [8, с. 296]. Все это указывает на имеющиеся и предстоящие сложности диалога власти и общества, идущие от новых технологий, в условиях современной правотворческой деятельности, что потребует новых решений. Однако общей проблемы совершенствования и оптимизации правотворческой деятельности с повестки это не снимает, а напротив – придает ей дополнительное значение.

МЕТОДОЛОГИЧЕСКОЕ ЗНАЧЕНИЕ КОНЦЕПТА «ПРАВОВОЕ СОТВОРЧЕСТВО» И ПОДХОДЫ К ЕГО ИЗУЧЕНИЮ

Говоря о методологических сторонах феномена правового сотворчества, необходимо отметить, что данная конструктивная форма деятельности и соответствующая категория содержат в себе немалый эвристический и практико-ориентированный потенциал. Рассматривая правотворчество как правовое сотворчество власти и общества, мы ставим правотворческую активность именно в тот деятельностный формат, который так необходим сегодня, где, с одной стороны, аккумулируются самые разнообразные правообразующие истоки (факторы) – властный интеллектуальный, социальный спонтанный, – создается почва для синтеза разнообразных юридически значимых интересов и правовых

идей, с другой стороны, правотворческие решения, принятые на сотворческой основе, приобретают существенную долю так называемой социальной легитимности, без которой ни одно позитивное право не может считаться полностью сформированным, кроме того, распределяется бремя социально-политической и правовой ответственности за риски, которые всегда имеют место при какой-либо активной созидательной (в данном случае – правотворческой) деятельности.

Правовое сотворчество является специфической формой сотрудничества. Оно строится на солидарных усилиях коммуницирующих субъектов, а значит все участники, так или иначе, нацелены на конструктивный результат. При этом специфика данного типа сотрудничества (в правотворчестве) в том, что оно предполагает наиболее тесный интеллектуальный творческий контакт акторов, итогом которого становится определенный правотворческий продукт, изменяющий и, как правило, совершенствующий правовую реальность.

Заметим, что рассматриваемая категория правового сотворчества в юридической науке ранее не была явно выражена, является пока еще малоизученной и, как представляется, достаточно для научного изучения перспективной, помимо того что в своей основе имеет еще и междисциплинарный характер. Более пристальное внимание проблеме сотворчества уделяется в философии, социологии, психологии, политологии, педагогике, менеджменте и других областях научного знания. В правовой теории и в целом в правовой науке потенциал стоящего за концептом правового сотворчества подхода также следует использовать активнее.

Проблемы правового сотворчества исследуются нами в рамках рассмотрения коммуникативных и диалоговых процессов между государством (властью) и гражданским обществом как основополагающими субъектами [3; 9]. Предприняты были и соответствующие попытки формулирования дефиниции правового сотворчества, под которым понимается «процесс совместного деятельностного взаимодействия государственных и общественных институтов, различных политических и социальных акторов в рамках правового поля (пространства правовой жизни),

в результате которого рождается некая новая правовая реальность (в виде нормативных правовых положений и образцов их реализации) или же происходит обновление традиционной (с привнесением неких новых элементов в форму, структуру и содержание права)» [10, с. 109].

Понятием правового сотворчества, думается, можно охватить многочисленные формы и механизмы, посредством которых гражданское общество участвует в деятельности государства в целом и процессах правотворчества в частности, при этом необходимо подчеркнуть, что посредством этого участия создается что-то новое, происходят изменения в правовой реальности, осуществляются необходимые ее обновления. Это является основной целью правосотворческих отношений.

Интересным и во многом подтверждающим наши исходные гипотезы видится мнение С.Н. Семенова и Р.Р. Мурзагулова, которые указывают на два типа стратегий взаимодействия власти и общества: монолого-манипуляционные и диалоговые. Первая стратегия (монолого-манипуляционная), по их справедливому мнению, выступает формой подавления и принуждения, отношения к обществу как предмету, которым необходимо управлять как некой неодушевленной вещью. Вторая (диалоговая, диалогическая) подразумевает закрепление позиций государства и общества как равных партнеров, решающих общие задачи на основе признания и взаимопонимания, налаживания системы связей и механизмов объединения позиций. В то же время авторы подчеркивают, что диалогическая сфера является подготовительным этапом к сотворчеству. Так, они отмечают: «Однако приходится согласиться с тем, что диалог – это именно и только коммуникация. Если проблема в обществе состоит во взаимном непонимании – тогда общественный диалог может ее решить. Но если взаимное понимание выявляет существенные противоречия в позициях участников диалога или требующие совместного решения общественные проблемы – то сам по себе диалог их решить не может. Поэтому мы полагаем, что диалогические подходы в общественно-политической сфере лишь подготовительный этап к подлинному решению проблем и согласованию интересов» [11, с. 373]. По мнению авторов,

данное решение проблем возможно путем сотворчества, поскольку «творчество "как такое" выступает как разрешение противоречий (диалектический синтез) и созидание новых (во всей сложности этого понятия) смыслов бытия» [11, с. 373]. Авторы верно акцентируют внимание на необходимости сотворчества в решении во многом уже возникших проблем и согласовании интересов. В то же время в правотворческой сфере правовое сотворчество уже подразумевается изначально и должно «включаться» для решения назревшей проблемы и согласования интересов, а также на опережение в рамках исходных демократических установок сотворчества власти и общества. Находить такой баланс компетенций и компетентности участников при совместном создании правового будущего крайне важно, это позволит избежать большинства проблем.

Как представляется, естественное (наиболее органичное) состояние правотворческого процесса – это состояние правового сотворчества власти и общества, целью которого является осмысленное обновление правовой реальности, «устраивающее» обе стороны и способствующее общему прогрессу. Это позволяет говорить о важности и необходимости исследования феномена правового сотворчества.

Среди многочисленных подходов к его изучению считаем возможным, прежде всего, назвать главными и определяющими социологический и культурологический подходы. При помощи социологического подхода могут быть изучены процессы правового сотворчества, являющегося проявлением положительной социальной коммуникации, выявлены и познаны базисные социальные основания права в целом и социально-коммуникативные процессы совместного общественно-властного сотворения позитивного права в частности. Применительно же к сотворчеству в правотворческой деятельности следует отметить, что ее онтологические социокультурные основания начинаются именно в правообразовательных процессах и получают начальный импульс в виде социального действия [12, с. 281] субъектов (акторов) правового творчества.

Потенциал культурологического подхода в исследовании правового сотворчества, которое, как мы уже говорили, есть высшее проявление культуры правотворчества, может быть

раскрыт, во-первых, в познании сущностных аспектов творчества и его разновидности – сотворчества как непосредственной культурной практики созидания чего-либо, во-вторых, в процессуальных, динамических аспектах правового сотворчества, которые определяются и детерминируются общесоциальной и правовой культурой. При этом стоит отметить, что в настоящее время выделяется и правотворческая культура, в познании которой культурологический подход – один из основных [13].

Правовое сотворчество и правотворчество характеризуются активным деятельностным началом, направленным на созидание права, и не могут, соответственно, находиться вне культуры, которая проникает во все эти процессы и опосредует их. В этом смысле культура и есть социально значимая творческая деятельность, направленная на преобразование действительности [14, с. 34–35]. В этой связи исследование правового сотворчества власти и общества совместно с феноменом культуры правотворческого процесса в современном государстве видится перспективным, способным расширить теоретико-методологические основы понимания правового сотворчества.

ПРАВОВОЕ СОТВОРЧЕСТВО И КУЛЬТУРА СОВРЕМЕННОГО ПРАВОТВОРЧЕСТВА

Развитие потенциала и технологического обеспечения деятельностного творческого (а не просто формального) взаимодействия государства и общества в современном правотворческом процессе (в процессе правового сотворчества) является одной из важных современных научно-практических проблем. И во многом это контекст культуры современного правотворчества в целом, в рамках которого должен быть свой сегмент, построенный не только на правотворческих усилиях официальной власти, но и на творческой коммуникации и сотворчестве с обществом в деле создания актуального права. В этой связи считаем важным привести мнение профессора В.М. Баранова, который указывает, что «чрезмерное разрастание синонимичного ряда у понятия "правотворчество" в значительной мере связано с утратой в его сущностной трактовке культурно-творческого начала. Подсознательно, когда мы оперируем понятиями "правотвор-

чество" или "законотворчество", упор делается на их первую половину – "право" и "закон". "Творчество" оказывается второстепенной затененной приставкой. И эту познавательную ситуацию надо кардинально менять. Декларативного признания культурных основ права и правотворчества уже недостаточно» [15, с. 30].

Все это обуславливает более углубленное исследование культуры правотворчества в современной России, важными требованиями которой являются как юридико-технические аспекты (разработка, освоение и применение юридических технологий в правотворческой деятельности; владение правилами и соблюдение всех требований юридической техники, реализация искусства юридической техники в полном своем смысле; необходимость разработки и применения новых, а также своевременное совершенствование существующих стандартов правотворчества (стандартизация правотворчества); соответствие регламентным требованиям правотворческого процесса и др.), так и социально-правовые начала (приоритетное следование принципам правотворчества, выражение социальной природы права в правовом творчестве, осуществление культурно-образовательных компетенций субъектами правотворческой деятельности) [16].

Выражение социальной природы права в правовом творчестве и реализация таких важнейших принципов правотворчества, как гласность, демократизм и др., невозможны без правового сотворчества общества и власти. Г.А. Тосунян и Л.В. Санникова, исследуя культуру современного правотворчества, отмечают важность обращения к социокультурным факторам, которые могут быть учтены путем реализации определенных требований. Важное место среди них занимает обеспечение максимально широкого участия граждан в принятии политико-государственных решений [17, с. 29]. Таким образом, правовое сотворчество выступает основой, проявлением культуры правотворческого процесса в современном государстве, именно состояние совместного творчества определяет формирование новых идей и обеспечивает прогрессивное преобразование правовой реальности. Чем лучше данное состояние «сотворчества» урегулировано (учитывая баланс императивности со свободой действий), доступно, хранимо всеми

участниками правотворческого процесса, тем выше уровень культуры правотворчества.

Правовое сотворчество в правотворческом процессе должно быть обеспечено соответствующими формами и механизмами. На это обращает внимание М.В. Залоило: «Правотворчество становится более открытым и демократичным, возрастает значение тех его стадий, где реализуются элементы прямой демократии – краудсорсинговые технологии: общественная правотворческая инициатива, обсуждение, экспертиза проектов нормативных правовых актов (НПА). Институты общественного участия дают возможность гражданам как вносить конструктивные предложения, так и выражать свой протест, поэтому они могут являться публичной формой выражения мнения населения, отучающей граждан от уличных акций и способствующей "корректному" общению власти и народа» [18, с. 68–69].

Правовое сотворчество в этом смысле – наиболее яркое проявление новых подходов и возможностей в правотворческой деятельности. Правовое сотворчество по своей сути предполагает применение тех форм и механизмов, которые будут способны адекватно выражать умонастроения и электоральные притязания акторов политического пространства. В этом также сторона культуры организации правотворческого процесса, предназначенного для того, чтобы создавать нормативные правовые акты, прежде всего, в интересах граждан. Если имеющийся формат правотворчества этой потребности соответствует, в том числе через механизмы сотворчества власти и общества, то он может считаться воплощением культурных требований.

КУЛЬТУРНЫЙ ПОТЕНЦИАЛ ПРАВОСОТВОРЧЕСКИХ ФОРМ И МЕХАНИЗМОВ В СТРУКТУРЕ СОВРЕМЕННОГО ПРАВОТВОРЧЕСТВА

Как уже было сказано, различные правосотворческие формы и механизмы современного правотворчества обеспечивают положительную творческую коммуникацию гражданского общества и государства, продуктом которой являются изменения в позитивном праве. Данные формы и механизмы, будучи следствием культуры современного

правотворчества, одновременно выступают некими инструментами деятельностного обогащения правотворческой культуры, несут в себе культурный потенциал для развития правотворчества, подпитки его социальной и правовой культурой.

В настоящее время существует довольно заметное множество форм коммуникативного правосотворчества (и традиционных – по типу референдума, публичных слушаний и обсуждений, и новационных – формы электронной демократии). Для определенного примерного среза рассматриваемой проблемы предлагается обратиться к некоторым из них, а именно к тем, потенциал применения которых, как мы считаем, в недостаточной мере раскрыт в современной правотворческой практике.

Одним из важных катализаторов правотворческих изменений выступает народная правотворческая инициатива, которая является своего рода производной от права граждан на обращение в органы власти, что предусмотрено ст. 33 Конституции РФ. Данные обращения наполняются специальной политической составляющей: возможностью населения участвовать в управлении делами государства, влиять на проведение политических, социально-экономических реформ, изменять и дополнять действующее законодательство, отменять или вводить конкретные законы [19]. В настоящее время институт народной правотворческой инициативы не получил предметной регламентации на уровне федерального закона, что могло бы сделать его более действенной правосотворческой формой, одновременно развернув и конкретизировав вышеуказанные положения Конституции. Значимость принятия федерального закона «О Российской гражданской законодательной инициативе» научно обосновывалось Д.Л. Кутейниковым в диссертационном исследовании [20, с. 15–16], отдельные аспекты рассматривались в диссертационной работе А.А. Редько [21].

В то же время, несмотря на то что этот закон не принят, институт народной правотворческой инициативы на современном этапе является важной формой сотворчества общества и государства (на региональном и муниципальном уровнях [10]). Данное право граждан также реализуется посредством современных электронных форм. Так, например, современные интернет-технологии позволяют любому гражданину участвовать

в Российской общественной инициативе, где в настоящее время зарегистрировано 22 064 инициативы⁴. Это обеспечивает постоянный процесс коммуникации общества и государства, который все же требует дополнительной регламентации на уровне предметной законотворческой сферы, что позволило бы вывести эту форму на более высокий уровень культуры правотворческого процесса.

Стоит обратить внимание и на необходимость развития технологий краудсорсинга в правотворчестве, о чем мы писали в более ранних работах, указывая на их позитивно-креативный коммуникативный эффект, который можно отнести к современным новаторским подходам правового сотворчества власти и общества в правотворческом процессе, что в то же время позволяет обеспечивать дополнительный интерес участия граждан в правотворческой деятельности [9, с. 206]. Так, например, А.А. Соколова справедливо определяет эту форму как совместное правосотворчество, указывая, что «особенность ее заключается в том, что общественность принимает участие в самом процессе создания текста, а не только в обсуждении предлагаемых официальными структурами проектов» [22, с. 300]. По нашему мнению, развитие этой формы сотворчества в первую очередь положительно скажется на участии в правотворческом процессе молодежи, которая с помощью применения данных технологий будет чувствовать свою сопричастность к правовым изменениям в стране.

Стоит отметить и то, что это лишь некоторые аспекты (разновидности) правосотворческих форм и механизмов в структуре современного правосотворчества, которые обладают культурным потенциалом, но на данный момент не используются в полной мере. Есть и другие [3, с. 79], однако в плане перспектив развития российской правовой системы имеет смысл сосредоточиться хотя бы на некоторых, может быть, в чем-то более прогрессивных.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Современный правотворческий процесс должен строиться на началах диалога и сотворчества гражданского общества и власти, в противном случае большинство правотвор-

⁴ Российская общественная инициатива : сайт [Электронный ресурс]. URL: <https://www.roi.ru/> (дата обращения: 18.04.2024).

ческих результатов не будут обладать необходимой социально-правовой действенностью, а значит не будут решать имеющиеся правовые проблемы; результаты такой работы рискуют стать неэффективными регуляторами общественных отношений. Данные возможные проблемы будут являться следствием недостатка культуры правотворчества, над повышением уровня которой необходимо работать, в частности путем поддержания творческих процессов, их надлежащей регламентации. В современном правотворческом процессе, с учетом его высокой динамики,

усложнения, требуется постоянное улучшение правосотворческих форм и механизмов, усовершенствование и дополнительная регламентация классических, показавших свою практическую эффективность, и развитие новых, связанных с информационно-телекоммуникационными и цифровыми технологиями. Все данные формы и механизмы, обеспечивающие процессы правового сотворчества, являются частью культуры современного правотворческого процесса, которая выступает одним из основополагающих социально-правовых двигателей современного государства.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Бошно С.В. Закон о нормативных правовых актах: прошлое, настоящее и перспективы / С.В. Бошно // Право и современные государства. – 2015. – № 2. – С. 7–22.
2. Баранов В.М. Норморайтер как профессия / В.М. Баранов // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2017. – № 6 (119). – С. 16–19.
3. Трофимов В.В. Коммуникация гражданского общества и публичной власти на платформе правового сотворчества как социальный инструмент выравнивания и стабилизации курса государственно-правового развития (введение в проблему) / В.В. Трофимов // Право: история и современность. – 2018. – № 1. – С. 73–82.
4. Лекторский В.А. Философия, познание, культура / В.А. Лекторский. – Москва : «Канон+» РООИ «Реабилитация», 2012. – 384 с.
5. Керимов Д.А. Культура и техника законотворчества / Д.А. Керимов. – Москва : Юридическая литература, 1991. – 160 с.
6. Трофимов В.В. Идея верховенства права в государстве и социально-властный диалог в правотворческой плоскости как фактор ее осуществления / В.В. Трофимов // Правовое государство: теория и практика. – 2023. – № 2. – С. 5–13.
7. Залоило М.В. Законодательный процесс в Российской Федерации: современное состояние и перспективы развития / М.В. Залоило // Московский юридический журнал. – 2023. – № 1. – С. 45–57.
8. Пашенцев Д.А. Теоретические проблемы модернизации законодательства в условиях цифровизации и постнеклассической научной рациональности / Д.А. Пашенцев // Правотворчество в XXI веке: эволюция доктрины и практики (к 90-летию со дня рождения А.С. Пиголкина) : сборник научных статей / Т.Я. Хабриева, В.В. Лазарев, В.Р. Авхадеев и др. ; отв. ред. В.В. Лазарев. – Москва : ИЗиСП : Норма: ИНФРА-М, 2023. – С. 293–296.
9. Трофимов В.В. Правовое сотворчество власти и общества как пример позитивно-креативной социально-властной коммуникации / В.В. Трофимов, В.Ю. Самородов // Правовая коммуникация государства и общества: отечественный и зарубежный опыт : сборник трудов международной научной конференции (Воронеж, 11–12 сентября 2020 г.). – Воронеж : НАУКА-ЮНИПРЕСС, 2020. – С. 203–208.
10. Трофимов В.В. Правовое сотворчество: дефиниция понятия и роль в российском правотворческом процессе / В.В. Трофимов, В.В. Свиридов // Правовая политика и правовая жизнь. – 2018. – № 4. – С. 106–114.

REFERENCES

1. Boshno S. The Law on Normative Legal Acts: Past, Present and Prospects. *Pravo i sovremennye gosudarstva = Law and Modern State*, 2015, no. 2, pp. 7–22. (In Russian).
2. Baranov V.M. Legal Rules Writer as a Profession. *Vestnik Saratovskoj gosudarstvennoj juridicheskoi akademii = Bulletin of the Saratov State Law Academy*, 2017, no. 6 (119), pp. 16–19. (In Russian).
3. Trofimov V.V. Interaction of Civil Society and Public Authority Through Collaborative Lawmaking as a Social Instrument of Leveling and Stabilizing the State Legal Development (Introduction to the Problem). *Pravo: istoriya i sovremennost' = Law: History and Modernity*, 2018, no. 1, pp. 73–82. (In Russian).
4. Lektorsky V.A. Philosophy, Knowledge, Culture. Moscow, «Kanon+» ROOI «Reabilitaciya» Publ., 2012. 384 p.
5. Kerimov D.A. Culture and Technology of Lawmaking. Moscow, Yuridicheskaya literatura Publ., 1991. 160 p.
6. Trofimov V.V. The Idea of the Rule of Law in the State and Socio-Authority Dialogue in Law-Making as a Factor in Its Implementation. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2023, no. 2, pp. 5–13 (In Russian).
7. Zaloilo M. Legislative Process in the Russian Federation: Current State and Prospects of Development. *Moskovskij juridicheskij zhurnal = Moscow Juridical Journal*, 2023, no. 1, pp. 45–57. (In Russian).
8. Pashentsev D.A. Theoretical Problems of Legislation Modernization in the Context of Digitalization and Post-Non-Classical Scientific Rationality. In Khabrieva T.Ya., Lazarev V.V., Avkhadeev V.R. et al.; Lazarev V.V. (ed.). *Lawmaking in the 21st Century: Evolution of Doctrine and Practice (on the 90th Anniversary of A.S. Pigolkin's Birth). Collection of Scientific Articles*. Moscow, IZiSP, Norma: INFRA-M Publ., 2023, pp. 293–296. (In Russian).
9. Trofimov V.V., Samorodov V.Yu. Legal Co-Creation of Power and Society as an Example of Positive-Creative Social-Power Communication. *Legal Communication of the State and Society: National and Foreign Experience. Collection of proceedings of the international scientific conference (Voronezh, September 11–12, 2020)*. Voronezh, NAUKA-YUNIPRESS Publ., 2020, pp. 203–208. (In Russian).

11. Семенов С.Н. От диалогизма к сотворчеству (коммуникационные стратегии власти) / С.Н. Семенов, Р.Р. Мурзагулов // Евразийский юридический журнал. – 2015. – № 12 (91). – С. 371–375.
12. Придворов Н.А. Правообразование и правообразующие факторы в праве : монография / Н.А. Придворов, В.В. Трофимов. – Москва : Норма: ИНФРА-М, 2012. – 400 с.
13. Самородов В.Ю. Культура правотворчества: методология исследования / В.Ю. Самородов // Правовая культура. – 2021. – № 2 (45). – С. 98–104.
14. Злобин Н.С. Некоторые методологические проблемы исследования культуры / Н.С. Злобин // Проблемы теории культуры : сборник статей / сост. и отв. ред. Н.С. Злобин ; Министерство культуры РФ, НИИ культуры. – Москва, 1977. – 259 с.
15. Баранов В.М. Техника правотворчества как явление культуры / В.М. Баранов // Юридическая техника. – 2016. – № 10. – С. 28–39.
16. Самородов В.Ю. Культура правотворчества в современной России: проблемы теории и практики : дис. ... канд. юрид. наук : 5.1.1 / В.Ю. Самородов. – Тамбов, 2023. – 245 с.
17. Тосунян Г.А. Культура правотворчества в современной России / Г.А. Тосунян, Л.В. Санникова // Государство и право. – 2018. – № 3. – С. 28–34.
18. Залоило М.В. Постиндустриальная культура правотворчества: новый образ реальности / М.В. Залоило // Вестник Университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА). – 2022. – № 4 (92). – С. 65–73.
19. Гриб В.В. Законотворческая (правотворческая) инициатива как форма влияния институтов гражданского общества на органы государственной власти / В.В. Гриб // Конституционное и муниципальное право. – 2010. – № 12. – С. 9–15.
20. Кутейников Д.Л. Институционализация народной правотворческой инициативы в Российской Федерации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / Д.Л. Кутейников. – Москва, 2017. – 22 с.
21. Редько А.А. Правовая инициатива в механизме действия современного российского права : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 5.1.1 / А.А. Редько. – Москва, 2023. – 60 с.
22. Соколова А.А. Демократическая культура в законопроектной деятельности: практика «Crowdsourcing» / А.А. Соколова // Юридическая техника. – 2016. – № 10. – С. 299–301.
10. Trofimov V.V., Sviridov V.V. Legal Co-Creation: Concept Definition and Role in the Russian Law-Making. *Pravovaya politika i pravovaya zhizn' = Legal Policy and Legal Life*, 2018, no. 4, pp. 106–114. (In Russian).
11. Semenov S.N., Murzagulov R.R. From the Dialog to Cocreation (Communication Strategy the Authority). *Evrazijskij juridicheskij zhurnal = Eurasian Law Journal*, 2015, no. 12 (91), pp. 371–375. (In Russian).
12. Pridvorov N.A., Trofimov V.V. Law Formation and Law-Forming Factors in Law. Moscow, Norma: INFRA-M Publ., 2012. 400 p.
13. Samorodov V.Yu. Culture of Lawmaking: Investigation Methodology. *Pravovaja Kul'tura = The Legal Culture*, 2021, no. 2 (45), pp. 98–104. (In Russian).
14. Zlobin N.S. Some Methodological Problems of Cultural Research. In Zlobin N.S. (ed.). *Problems of the Theory of Culture. Collection of articles*. Moscow, 1977. 259 p.
15. Baranov V.M. Lawmaking Technique as a Cultural Phenomenon. *Yuridicheskaya tekhnika = Legal Technique*, 2016, no. 10, pp. 28–39. (In Russian).
16. Samorodov V.Yu. The Culture of Lawmaking in Modern Russia: Problems of Theory and Practice. *Cand. Diss. Tambov*, 2023. 245 p.
17. Tosunyan G.A., Sannikova L.V. The Culture of Lawmaking in Modern Russia. *Gosudarstvo i pravo = State and Law*, 2018, no. 3, pp. 28–34. (In Russian).
18. Zaloilo M.V. Post-Industrial Culture of Law-Making: A New Image of Reality. *Vestnik Universiteta im. O.E. Kutafina (MGYUA) = Courier of Kutafin Moscow State Law University (MSAL)*, 2022, no. 4 (92), pp. 65–73. (In Russian).
19. Grib V.V. Legislative (Lawmaking) Initiative as a Form of Influence of Civil Society Institutions on Government Bodies. *Konstitucionnoe i municipal'noe pravo = Constitutional and Municipal Law*, 2010, no. 12, pp. 9–15. (In Russian).
20. Kuteinikov D.L. Institutionalization of People's Law-Making Initiative in the Russian Federation. *Cand. Diss. Thesis. Moscow*, 2017. 22 p.
21. Redko A.A. Legal Initiative in the Mechanism of Action of Modern Russian Law. *Doct. Diss. Thesis. Moscow*, 2023. 60 p.
22. Sokolova A.A. Democratic Culture in Legislative Activity: Crowdsourcing Practice. *Yuridicheskaya tekhnika = Legal Technique*, 2016, no. 10, pp. 299–301. (In Russian).

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРАХ

Трофимов Василий Владиславович – доктор юридических наук, доцент, начальник Научно-исследовательского института государственно-правовых исследований, профессор кафедры теории и истории государства и права;

Самородов Владимир Юрьевич – кандидат юридических наук, младший научный сотрудник Научно-исследовательского института государственно-правовых исследований.

INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

Trofimov Vasily Vladislavovich – Doctor of Law, Associate Professor, Head of the Research Institute of State Law Studies, Professor of the Department of Theory and History of State and Law;

Samorodov Vladimir Yuryevich – Candidate of Sciences (Law), Junior Researcher of the Research Institute of State Law Studies.

Статья поступила в редакцию 30.06.2024; одобрена после рецензирования 16.07.2024; принята к публикации 16.07.2024. The article was submitted 30.06.2024; approved after reviewing 16.07.2024; accepted for publication 16.07.2024.

Научная статья
УДК 34.01
DOI 10.33184/pravgos-2024.3.7

Original article

ФРОЛОВА Елизавета Александровна
Московский государственный
университет им. М.В. Ломоносова,
Москва, Россия,
e-mail: theory.law.msu@gmail.com,
<https://orcid.org/0000-0002-3486-4865>

FROLOVA Elizaveta Aleksandrovna
Lomonosov Moscow State University,
Moscow, Russia.

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВАЯ НАУКА: ИСТОРИЯ И СОВРЕМЕННОСТЬ

THEORETICAL LAW SCIENCE: HISTORY AND MODERNITY

Аннотация. Актуальной задачей современной юриспруденции является методология теоретико-правовых наук – наук, формирующих юридическое мышление. На примере общей теории права, истории политических и правовых учений и философии права показаны систематический и генетический характер изучения права, общества и государства. Цель: историко-теоретический анализ природы и назначения наук фундаментальной юриспруденции. Методы: эмпирические методы описания, сравнения, интерпретации; теоретические методы формальной и диалектической логики; частнонаучные методы: юридико-догматический и толкования правовых норм. Результаты: исследование показало, что науки фундаментальной юриспруденции вбирают мировой опыт всех предшествующих веков в области права и государства, что создает их теоретическую ценность и актуальность в XXI в. Практическая ценность теоретико-правовых наук обусловлена тем, что дисциплины этого цикла позволяют глубже понять связь права с другими социальными регуляторами, уяснить, что знание правового феномена должно основываться на выработке самостоятельных оценок и профессионального отношения к действующему праву как динамично развивающейся системе норм и социальных отношений.

Ключевые слова: фундаментальная юриспруденция, история и методология права, теория государства и права, философия права, история политических и правовых учений

Для цитирования: Фролова Е.А. Теоретико-правовая наука: история и современность / Е.А. Фролова. – DOI10.33184/pravgos-2024.3.7 // Правовое государство: теория и практика. – 2024. – № 3. – С. 54–61.

Abstract. The current task of modern jurisprudence is the methodology of theoretical law sciences – sciences, forming legal thinking. The examples of general theory of law, history of political and legal doctrines and philosophy of law show the systematic and genetic nature of the study of law, society and the state. Purpose: historical and theoretical analysis of the nature and function of the sciences of fundamental jurisprudence. Methods: empirical methods of description, comparison, interpretation; theoretical methods of formal and dialectical logic; specific scientific methods: legal-dogmatic and interpretation of legal norms. Results: the study shows that the sciences of fundamental jurisprudence absorb the world experience of all previous centuries in the field of law and state, which creates their theoretical value and relevance in the 21st century. The practical value of theoretical law sciences is due to the fact that the disciplines of this cycle allow for a deeper understanding of the relationship between law and other social regulators, to understand that knowledge of the legal phenomenon should be based on the development of independent assessments and professional attitude to the current law as a dynamically developing system of norms and social relations.

Keywords: fundamental jurisprudence, history and methodology of law, theory of state and law, philosophy of law, history of political and legal doctrines

For citation: Frolova E.A. Theoretical Law Science: History and Modernity. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika* = *The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2024, no. 3, pp. 54–61. (In Russian). DOI 10.33184/pravgos-2024.3.7.

Когда статья была подготовлена, пришла скорбная весть о кончине Фаниса Мансуровича Ра-янова – доктора юридических наук, профессора, заслуженного деятеля науки Башкирской АССР, почетного работника высшей школы Российской Федерации, члена-корреспондента Академии наук Башкортостана, руководителя уфимской научной школы проблем правового государства, основателя научного журнала «Правовое государство: теория и практика», видного специалиста теоретико-правовой науки. Это большая потеря для отечественной юридической науки. Хочется надеяться, что идеи научной школы Фаниса Мансуровича будут развиты правоведами, философами, историками, политологами, всеми представителями социогуманитарного знания на благо российского общества и государства.

ВВЕДЕНИЕ

Во все исторические эпохи наукам, формирующим юридическое мышление, а в более широком смысле – мировоззрение, уделяется большое внимание. Вопросы понимания и соотношения права и государства, личности и общества, морали и права, политики и права и многие другие всегда волновали человечество. В результате философских дискуссий и споров по этим проблемам создавались концепции в защиту правового (религиозного, общественного, государственного и др.) идеала. В настоящее время в нашем государстве подчеркивается необходимость развития социальных наук как наук об обществе и межличностных отношениях внутри него. Юридическая наука – наука социальная; она объединяет в себе фундаментальные, отраслевые и прикладные юридические науки. К фундаментальным юридическим наукам относятся теория и история государства и права, история политических и правовых учений, философия права, социология права. По классификации наук, предложенной баденской школой неокантианства (В. Виндельбанд, Г. Риккерт, П.И. Новгородцев, Б.А. Кистяковский и др.), эти науки относятся к *наукам о культуре*, для которых важны сознание, воля, цели и ценности человека.

Теоретико-правовые (историко-теоретические) науки исследуют право и государство как социальные явления в разных плоскостях: *генетически* и *систематически*. Генетическое (историческое) исследование ставит своей задачей установление связей того или иного политического события или политико-правовой доктрины с условиями времени и места. Систематическое (философское) изучение политико-правовых явлений или концепций оценивает их во внутреннем значении, неза-

висимо от условий их исторического происхождения. Доктрина – это всегда абстракция, продукт очень сложного состояния, совокупности экономических, политических, культурных запросов, отношения общества к своему прошлому и др.

Любое историческое событие всегда индивидуально, поэтому необходимо детально исследовать факты, создавая максимально полную картину, с тем чтобы иметь возможность максимально объективно объяснить произошедшее социальное явление. Однако индивидуализирующее описание (или идеографическое), характерное для истории, не исключает систематического (обобщающего или номологического) подхода, позволяющего создавать типологии в области права и государства. Так, право одновременно можно исследовать как эмпирический факт, то есть правовую действительность определенного общества в конкретных условиях времени и места, и как соционормативный культурный феномен. Кроме этого, важно понимать, что создание разного рода классификаций права и государства предполагает их группировку на основе *ценностного выбора*, который во многом предопределен мировоззрением автора. Особенность дисциплин фундаментальной юриспруденции – наличие мировоззренческого (ценностного) компонента.

Для теоретико-правовых наук большое значение имеет методология исследования – она задает угол зрения, под которым оценивается право и государство (либерализм, консерватизм, коммунизм, шеллингизм, фихтеизм, прагматизм, ницшеизм, идеализм, позитивизм, феноменология, экзистенциализм и др.). Методы между собой плохо совместимы, поэтому взгляды на сущность политико-правовых явлений различны. Практическим следствием методологического

плюрализма в области права и государства выступила необходимость разграничения смежных наук историко-теоретического цикла.

ЭНЦИКЛОПЕДИЯ ПРАВА И ОБЩАЯ ТЕОРИЯ ПРАВА

В исторической ретроспективе теории государства и права предшествовала **энциклопедия права** – краткое изложение основ всех отраслевых юридических наук. Энциклопедия есть систематическое обозрение всех наук вообще или только известной группы наук, родственных между собой. Она консолидирует огромный массив фактологических сведений, увеличивая тем самым количество знания. По оценкам Н.А. Зверева, задача энциклопедии права состоит в объяснении предмета правоведения: 1) право (понятие о праве, отношение права к нравственности, личности, государству, правообразовательный процесс и его формы, система права и др.); 2) учение о правоведении (понятие о науке права, научных методах, системе правоведения и др.). Способы построения материала в энциклопедии могут быть различны: основываться на единой исходной точке, от которой зависят все ее части (Н.К. Ренненкампф), излагаться в алфавитном порядке или в любой другой форме систематизации, удобной для пользования (Г.Ф. Шершеневич).

В отечественной академической среде XIX в. отношение к энциклопедии права в целом было негативным. Утверждалось, что она не может дать знания основных принципов права (из знания отдельных частей не вытекает знание целого как единого организма), предоставляет только фрагментарные сведения о праве, делает выводы, но не раскрывает тот материал, на основе которого они делаются, и не показывает логический ход юридической мысли. Такая дисциплина может даже быть вредной (Г.Ф. Шершеневич, И.В. Михайловский), поскольку создает у студента обманчивое впечатление, что занятие юриспруденцией – очень легкое дело. Отечественные курсы с названием «Энциклопедия права», по существу, содержали проблематику общей теории права (Н.К. Ренненкампф) либо философии права (Е.Н. Трубецкой). Исключением явилась работа Н.А. Зверева «Энциклопедия права»,

в которой признавалось важное значение этой учебной дисциплины. Н.А. Зверев был солидарен с Н.К. Ренненкампом в том, что современная энциклопедия должна представлять обозреваемый ею материал как единое целое, связанное во всех своих частях, а для этого она должна излагать свое содержание как стройную систему понятий, логически соединенных между собой и подчиненных одному высшему понятию [1, с. 2]. Исходя из этого, главная задача энциклопедии права состоит в том, чтобы служить *введением в изучение юридических наук*, поэтому она должна раскрывать понятия права и государства по возможности в простой и ясной форме, доступной пониманию начинающего.

В целом русские юристы не пошли по пути энциклопедизма, свое основное внимание они сосредоточили на уяснении понятий и создании правовых концепций. Произошло фактическое отождествление энциклопедии права с общей его теорией.

Общая теория права (теория государства и права) – основополагающая юридическая наука, которая выражает в системе категорий основные качества и явления, характерные для действующего права определенной страны (группы стран). Общая теория права создавалась во второй половине XIX в. в Германии и России в качестве комплексной дисциплины, способной выступить посредником между отраслевыми и историко-теоретическими юридическими науками. В качестве необходимых условий для ее создания правоведы называли: 1) достаточное накопление юридического материала, требующего объединения, и 2) наличие основы, на которой возможно объединение отраслевых наук в единое целое [2, с. 1–2].

Большинство русских юристов исходили из того, что общая теория права исследует право как систему общеобязательных норм, установленных или санкционированных государством и охраняемых от нарушений мерами государственного принуждения. Предметом общей теории права, по оценкам И.В. Михайловского, выступает совокупность юридических знаний в виде единого целого. Исследование общих вопросов права, считал русский юрист в начале XX в., предполагает и особый склад ума, и особые научные симпатии [2, с. 6].

Значительный вклад в разработку проблематики общей теории права внесли юристы дореволюционного периода (Н.К. Ренненкампф, Н.М. Коркунов, С.А. Муромцев, П.И. Новгородцев, Л.И. Петражицкий, И.А. Ильин, Е.Н. Трубецкой, Г.Ф. Шершеневич и др.), а также представители школы советских и российских юристов (Н.Г. Александров, С.Н. Братусь, О.С. Иоффе, М.Д. Шаргородский, С.Ф. Кечекьян, И.С. Перетерский, В.А. Туманов, А.М. Васильев, Р.О. Халфина, О.Э. Лейст, М.Н. Марченко, Ф.М. Раянов и др.), фундаментальные труды которых остаются образцами теоретико-правовой мысли в XXI в.

Главная задача общей теории права состоит в построении *логически законченной системы понятий*, лежащих в основе отраслевых юридических наук, и обобщении результатов в одно целое, проникнутое внешним и внутренним единством.

Важно отметить, что материалом для построения общей теории права является *положительное право*. В понимании И.В. Михайловского, это придает науке общей теории права точность, релятивизм и реализм [2, с. 5–6]. Зависимость общей теории права от реальных отношений подчеркивал Н.М. Коркунов: на основе анализа позитивного права теоретик права создает общие понятия; его деятельность должна быть направлена к тому, чтобы понять практическое право и реальные людские отношения как одно целое, этот общий организм разложить на его отдельные органы и элементы, определить их соотношение и взаимодействие, нормы и цели их действия, а также назначение как целого, так и частей. По оценкам Н.М. Коркунова, общая теория исследует положительное право с его технической и логической стороны, выясняет руководящие правовые принципы из совокупности, связи и сущности общественного организма и сводит их к общим основам деятельности в обществе и государстве [3, с. 48–49]. Наука общей теории права выступает масштабом строгой объективности и потому должна избегать субъективных построений. В XX и XXI вв. многие юристы подчеркивают, что общая теория права сложилась на основе обобщения выводов и достижений юридического позитивизма. Так, согласно оценкам О.Э. Лейста, общая теория права имеет научный характер, так как ее понятийно-категориальный аппарат строится

на основе изучения и обобщения существующей правовой действительности [4, с. 225].

Теория государства и права является *объяснительной наукой*, ставящей перед собой цель на основе обобщения правоприменительной практики разных времен и народов создать понятия и систематизировать их (предложить критерии для классификаций в области права и государства). При этом данную науку следует считать не только и не столько описательной и классификационной, сколько *систематической* – она исходит из понимания права как системы и объясняет основные юридические понятия (норма права, субъект права, объект права, правовое отношение, юридическая ответственность, юридический факт и др.). Этими характеристиками во многом объясняется значение теории государства и права в качестве методологической основы для отраслевых юридических наук.

Таким образом, в XXI в., как и в дореволюционной науке о праве, авторы подчеркивают, что общая теория права выражает содержание права в системе юридически четких понятий формально-догматической юриспруденции служит важным компонентом фундаментальной юриспруденции.

ФИЛОСОФИЯ ПРАВА

Право представляет собой сложный феномен, исследовать который только лишь с позиции науки общей теории права недостаточно – необходимо обратиться к философии права. Философская мысль о праве представляет собой обширный перечень имен, школ, течений, направлений, каждое из которых ставит своей задачей обосновать представление о сущности права, его свойствах, месте в системе ценностных координат. Философия права – старейшая дисциплина. Стремление познать смысл права возникает в Древнем мире. Как отрасль знания философия права формируется в Новое время в рамках теории естественного права и нередко с ним (естественным правом) отождествляется. Трактаты Г. Гроция, Б. Спинозы, Т. Гоббса, Дж. Локка, С. Пуфендорфа, Х. Томазия, Х. Вольфа, И. Канта, И.Г. Фихте, Г.В.Ф. Гегеля формируют науку философии права.

В дореволюционной России философия права разрабатывалась под влиянием прежде всего европейской традиции (преимущественно немецкой литературы, которая возводилась в образцы философии права). В XIX – начале XX в. философию права разрабатывали главным образом юристы. Философия права в России в это время включала в себя два направления: *метафизическое* и *позитивистское*.

Согласно подходу юристов-метафизиков философия права работает под знаменем идеализма¹, она устанавливает некие абсолютные начала (принципы), на основе которых можно дать принципиальную оценку политико-правовых явлений. Такая оценка может быть логической, этической и эстетической. Этика стремится установить общеобязательные нормы поведения, высшие критерии для оценки человеческой деятельности, что обусловлено общим взглядом на сущность и смысл мира. Поэтому для представителей этого направления (П.И. Новгородцев, И.А. Ильин, И.В. Михайловский, Е.Н. Трубецкой, Н.Н. Алексеев и др.) особое значение имел *мировоззренческий* компонент. Задачу философии права они видели в познании сущности права, установлении связи права с мировым разумно-этическим порядком, оценке явлений правовой жизни с точки зрения высших разумно-этических начал. Важная задача творчества этих юристов заключалась в указании идеала, к которому должно стремиться право. По оценкам правоведов этого направления, запросы человеческого духа определяют мировоззрение, поэтому чем богаче духовная жизнь человека, тем более он культурен.

Сторонники позитивистского подхода в той или иной степени отождествляли философию права с общей теорией права, занимаясь разработкой вопросов социологии права (Н.М. Коркунов) и *юридической догматики*

¹ По мнению И.В. Михайловского, философия права должна выйти за границы юридической области в метафизику. В этом смысле философия права – всегда метафизика, то есть нечто непостижимое – то, что выходит за пределы нашего мира. Однако смысл, который вкладывается в термин «метафизика», различен: его могут употреблять в заниженном смысле, полагая, что невидимый план – всего лишь фантазии и, по сути, бессмыслица, либо, наоборот, нагружают чрезмерным смыслом, считая метафизику последним и решающим недостижимым пределом. В любом случае, мысли вращаются в сфере неопределенного, зыбкого, темного и слово означает скорее конец и границу мышления и вопросов, чем начало мышления и раскрытие вопросов [2, с. 8; 5, с. 130–131].

(Г.Ф. Шершеневич). Позитивистский подход заключался в отказе от познания сущности права, от познания сверхчувственного, то есть от всего того, что недоступно наблюдению и опыту. «Научная философия права строит свои понятия только на положительном праве. Ее построения должны быть результатом только наблюдения над явлениями действительной жизни. Философия права не должна подставлять под реальные понятия свои идеальные представления, выдавать за право то, что, по ее мнению, должно быть правом. ...Дело философии права выяснить, в чем заключается то единообразное, что давало основание соединять с многообразными явлениями одно и то же представление и наименование. Решение такой теоретической задачи возможно только при том условии, если философия права откажется от исканий сущности основных понятий в материальной стороне, а постарается открыть ее с формальной стороны» [6, с. 23–24]. Только при формальном направлении философии права, считал Г.Ф. Шершеневич, возможна история права и сравнительное правоведение.

В советское время проблемы теории и философии права не разделялись. В этот период нашей истории философия права представляла собой часть марксистско-ленинской теории государства и права, а сам термин («философия права») оценивался в большинстве случаев критически, как проявление буржуазной идеологии.

В постсоветский период отношение к методологии исследования наук фундаментальной юриспруденции, в том числе к философии права, меняется. Если для советской правовой науки существовала единственно верная марксистско-ленинская методология исследования государства и права, то в условиях отмены идеологического монизма (деидеологизации социальных наук) отстаивалась возможность сосуществования различных правопониманий. Произошел своеобразный ренессанс – возрождение в новых условиях интереса к научным и учебным дисциплинам дореволюционной России. В конце XX – начале XXI в. академическое российское сообщество восстанавливало утраченные связи с истоками научной юридической культуры, стремясь создать систему, при которой юридическое образование могло бы полностью отвечать всем необхо-

димым требованиям подготовки высококвалифицированных юридических кадров. Введение учебных курсов по дисциплинам «Философия права», «Социология права», «История и методология юридической науки» послужило импульсом для формирования интеллектуальной среды гражданского общества. В это время издается и переиздается большое количество источников, в частности труды русских правоведов дореволюционного периода (Б.Н. Чичерина, С.А. Муромцева, Н.М. Коркунова, П.И. Новгородцева, Л.И. Петражицкого, И.А. Ильина, Б.А. Кистяковского, Е.Н. Трубецкого, Г.Ф. Шершеневича, Н.Н. Алексева, Е.В. Спекторского и др.). Обращение к этим текстам поднимает концептуальный уровень современных исследований права и государства.

В XXI в. авторы исходят из того, что предмет исследования философии права, по сравнению с общей теорией права, более широк и абстрактен. Это учения о предельных основаниях права, его сущности, ценности, качественных отличиях от иных социальных норм, основах бытия права с позиции истории и социально-философского познания. Философия права изучает связи права с человеком, обществом, государством.

Цель философии права – исследовать вопрос значимости ценностей применительно к области права. Поскольку данная наука видит в праве отражение развития культуры каждой исторической эпохи, она носит, в отличие от общей теории права, *идеологический характер*.

Заметим, что вопросов в этой области больше, чем ответов. Многочисленность и противоречивый характер политико-правовых оценок и философских течений (софисты, стоики, эпикурейцы, номиналисты, реалисты, кантианцы, гегельянцы, марксисты, анархисты, солидаристы, коммунисты и др.) – предмет многих научных дискуссий. Как связана философия права с задачами практикующего юриста? Ответ на этот вопрос содержится в духовной природе человека. Дело в том, что каждой личности присуще стремление понять свое место в обществе, обосновать полезность избранной профессии, для чего необходимо (юристам) иметь свое мнение об истории и сущности права, его социальном назначе-

нии, о роли права в обеспечении коллективной безопасности и создании условий для прогрессивного развития социума [4; 7; 8; 9].

ИСТОРИЯ ПОЛИТИЧЕСКИХ И ПРАВОВЫХ УЧЕНИЙ

Особое место в системе теоретико-правовых наук занимает история политических и правовых учений, одна из задач которой – выявить закономерности развития политико-правовой идеологии, прежде всего, доктринального уровня. По оценкам создателя этой науки и ее классика Б.Н. Чичерина, история политических и правовых учений, занимая середину между философским ходом мысли и практическим развитием государственных учреждений, предоставляет лучшее руководство к познанию как истории, так и государственных начал. Она находится, с одной стороны, в непосредственной связи с историей философских систем, содержащих политические теории, с другой стороны, идет параллельно с движением жизни, то руководствуясь ее требованиями, то направляя ее своими идеями [10, с. 28].

История политических и правовых учений относится к *историческим* наукам – для анализа содержания и программы политико-правовой концепции необходимо понимать социальные и политические условия их формирования, а также обстоятельства, воздействующие на последующую трансформацию учения. В связи с этим данная наука имеет *описательный* и *классификационный* характер. Однако, изучая модели правового сознания эпохи, история политических и правовых учений формирует *системные подходы* к решению социально-политических проблем. Важно отметить, что эта наука не основывается на кумуляции знаний – при всем обилии фактического материала здесь не происходит суммирования идей, для истории политических и правовых учений важен *принцип* решения вопросов государства, общества и права.

История политических и правовых учений предполагает *борьбу разных мировоззрений*, каждое из которых стремится доказать свою правоту, воплотившись в общественное сознание. Доктрины о праве, политике и государстве – это варианты *альтернативного юридическо-*

го мышления, обоснованность и актуальность которых подтверждается степенью их востребованности на том или ином историческом этапе развития общества. Каждое учение в области политики и права имеет социально значимый характер, в его программе выражаются интересы и идеалы социальных групп, их отношение к существующему праву и государству, формам их возможного изменения (революция или реформа).

Таким образом, наука истории политических и правовых учений представляет собой отражение в понятийно-категориальном аппарате теории государства и права меняющихся исторических условий и интересов различных общественных групп. В таком понимании эта научная и учебная дисциплина тесно связана с теорией государства и права и философией права.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В целом науки фундаментальной юриспруденции воплощают мировой опыт всех предшествующих веков в области права и государства. В этом заключается их теоретическая ценность и практическая значимость. Теоретико-правовые науки справедливо от-

носят к *фундаментальным* юридическим наукам – они позволяют глубже понять связь права с другими социальными регуляторами, уяснить, что знание правового феномена должно основываться не на механическом запоминании имен, дат, исторических событий, а на выработке самостоятельных оценок и профессионального отношения к действующему праву с учетом желательных перспектив его развития.

В заключение хотелось бы напомнить идеи К.А. Неволлина, изложенные им в 1858 г. в работе «О соединении теории с практикой в изучении законов и в делопроизводстве». Человеческий род, рассуждал он, идет непрерывно вперед. В науках делаются новые открытия и усовершенствования. Каждому образованному человеку необходимо приобретать новые знания, быть открытым к новациям и техническим достижениям своей эпохи, для чего следует быть «созидателем Науки» своего времени и не ограничиваться уже приобретенными познаниями. Эти идеи русского правоведа остаются актуальными и в настоящее время – в эпоху цифровизации и инновационного развития общества, главной ценностью которого по-прежнему должен оставаться человек как «мера всех вещей».

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Зверев Н.А. Энциклопедия права : лекции Н.А. Зверева 1893–1894 / Н.А. Зверев. – Москва : Типо-Литография В.Р. Келлера, 1899. – 397 с.
2. Михайловский И.В. Очерки философии права / И.В. Михайловский. – Томск : В.М. Посохин, 1914. – Т. I. – 632 с.
3. Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права / Н.М. Коркунов ; предисл. д-ра юрид. наук, проф. И.Ю. Козлихина. – Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2003. – 430 с.
4. Лейст О.Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права / О.Э. Лейст. – Москва : Зерцало-М, 2002. – 288 с.
5. Хайдеггер М. Лекции о метафизике / М. Хайдеггер ; пер. с нем. и коммент. С. Жигалкина. – 2-е изд., доп. – Москва : Языки славянской культуры, 2014. – 176 с.
6. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права : учебное пособие : в 2 т. / Г.Ф. Шершеневич. – Москва : Юридический колледж МГУ, 1995. – Т. 1, вып. 1. – 308 с.
7. Quo vadis, justitia? : сборник с докладами от научной конференции, организована от Юридического факультета на Софийского университета «Св. Климент Охридски» и Юридического факультета на Московского государственного университета «М.В. Ломоносов», проведена на 14 март 2019 г. – София : Университетско издателство «Св. Климент Охридски», 2020. – 268 с.

REFERENCES

1. Zverev N.A. Encyclopedia of Law. Lectures by N.A. Zverev 1893–1894. Moscow, V.R. Keller Publ., 1899. 397 p.
2. Mikhailovsky I.V. Essays on Philosophy of Law. Tomsk, V.M. Posokhin Publ., 1914. Vol. I. 632 p.
3. Korkunov N.M. Lectures on General Theory of Law. Saint Petersburg, Yuridicheskij centr Press Publ., 2003. 430 p.
4. Leist O.E. The Essence of Law. Problems of Theory and Philosophy of Law. Moscow, Zertsalo-M Publ., 2002. 288 p.
5. Heidegger M. Lectures on Metaphysics. 2nd ed. Moscow, Yazyki slavyanskoj kul'tury Publ., 2014. 176 p.
6. Shershenevich G.F. General Theory of Law. Law College of Moscow State University Publ., 1995. Vol. 1. Iss. 1. 308 p.
7. Quo Vadis, Justitia? Collection of reports of a scientific conference organized by the Faculty of Law at St. Kliment Ohridski Sofia University and the Faculty of Law at Lomonosov Moscow State University, held on March 14, 2019. University Publishing House St. Kliment Ohridski, 2020. 268 p.
8. Raz J.; Raskov D. (ed.). Authority of Law. Essay on Law and Morality. Gaidar Institute Publ., 2021. 552 p.

8. Раз Дж. Авторитет права. Эссе о праве и морали / Дж. Раз ; пер. с англ. И. Дягилевой ; науч. ред. Д. Раскова. – Москва : Изд-во Института Гайдара, 2021. – 552 с.

9. Фролова Е.А. История политических и правовых учений : учебник / Е.А. Фролова. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва : Проспект, 2023. – 528 с.

10. Чичерин Б.Н. История политических учений / Б.Н. Чичерин. – Санкт-Петербург : Изд-во РХГА, 2006. – Т. I. – 720 с.

9. Frolova E.A. History of Political and Legal Doctrines. 3rd ed. Moscow, Prospekt Publ., 2023. 528 p.

10. Chicherin B.N. History of Political Doctrines. Russian Christian Humanitarian Academy Publ., 2006. Vol. I. 720 p.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Фролова Елизавета Александровна – доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой теории государства и права и политологии юридического факультета.

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Frolova Elizaveta Aleksandrovna – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Theory of State and Law and Political Science of the Faculty of Law.

Статья поступила в редакцию 24.07.2024; одобрена после рецензирования 31.07.2024; принята к публикации 31.07.2024.
The article was submitted 24.07.2024; approved after reviewing 31.07.2024; accepted for publication 31.07.2024.

ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫЕ (ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВЫЕ) НАУКИ PUBLIC LAW (STATE LAW) SCIENCES

Научная статья
УДК 340.1
DOI 10.33184/pravgos-2024.3.8

Original article

БЕРЕЗИНА Елена Александровна
Уральский государственный юридический
университет им. В.Ф. Яковлева,
Екатеринбург, Россия,
e-mail: helalex@mail.ru,
<https://orcid.org/0000-0002-7999-9966>

BEREZINA Elena Aleksandrovna
Ural State Law University named after
V.F. Yakovlev, Yekaterinburg, Russia.

ОПЫТ ВНЕДРЕНИЯ МАШИНОЧИТАЕМОГО ФОРМАТА ЮРИДИЧЕСКИХ ДОКУМЕНТОВ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

THE EXPERIENCE OF IMPLEMENTING A MACHINE-READABLE FORMAT OF LEGAL
DOCUMENTS IN THE RUSSIAN FEDERATION

Аннотация. Цифровые технологии, развивающиеся в последние годы быстрыми темпами, оказывают существенное влияние на юридическую практику, юридическое образование и науку. Они воздействуют даже на само понимание юристами основных признаков права, в частности на понимание такого его признака, как формальная определенность права. Под влиянием цифровой трансформации содержание данного признака видоизменяется: наряду с традиционной, письменной, формой представления основного источника права в романо-германской правовой системе – нормативно-правового акта – появляется новая разновидность этой формы – цифровая, в которой могут быть представлены и иные юридические документы – акты реализации и применения права, интерпретационные акты. Цифровая форма обеспечивает возможность чтения юридических документов компьютерными программами. Цель исследования – проанализировать опыт внедрения в Российской Федерации машиночитаемого формата юридических документов. Методами исследования выступили как специально-юридические (формально-юридический, правового прогнозирования), так и методы других наук: фундаментальной информатики и информационных технологий (формализации и алгоритмизации). Результатом проведенного исследования стал вывод о появлении не машиночитаемого права, а машиночитаемого формата законодательства, актов применения и реализации права, интерпретационных актов. Информационные технологии, позволяющие программному обеспечению распознавать содержание юридических документов и даже генерировать новые, ни в коей мере не мо-

Abstract. Digital technologies, which have been developing rapidly in recent years, have a significant impact on legal practice, legal education and science. They influence even the jurists' understanding of the basic attributes of law, in particular the understanding of such its attribute as formal certainty of law. Under the influence of digital transformation, the content of this attribute is changing: along with the traditional written form of representation of the main source of law in the Romano-German legal system, which is a regulatory act – a new kind of its form – a digital one appears. Other legal documents such as acts of implementation and application of law and interpretative acts can also be presented in digital form. The digital form ensures that legal documents can be read by computer programs. The purpose of the study is to analyze the experience of implementing a machine-readable format of legal documents in the Russian Federation. The research methods are both special legal methods (formal legal, legal forecasting) and methods of other sciences: methods of fundamental computer science and information technology (formalization and algorithmization). The result of the conducted research is the conclusion that there is no machine-readable law, but a machine-readable format of legislation, acts of application and implementation of law, interpretative acts. Information technologies that allow software to recognize the content of legal documents and even generate new ones cannot in any way replace existing sources (forms) of law – normative legal acts, normative contracts, judicial precedents,

гут заменить собой существующие источники (формы) права – нормативно-правовые акты, нормативные договоры, судебные прецеденты и др. Они выступают лишь инструментом представления существующих форм права в цифровом формате. Можно сказать, что это «цифровая форма формы права», которая не должна подменять собой ни само право, ни его формы. В работе обозначены достижения Российской Федерации в данной сфере (преимущественно в сфере правореализационных технологий), выделены позитивные и негативные последствия внедрения машиночитаемых форматов юридических документов.

Ключевые слова: формальная определенность права, цифровизация, информационные технологии, искусственный интеллект, правовая технология, машиночитаемое законодательство, машиночитаемая доверенность, машиночитаемый формат юридических документов, машиночитаемое право

Для цитирования: Березина Е.А. Опыт внедрения машиночитаемого формата юридических документов в Российской Федерации / Е.А. Березина. – DOI 10.33184/pravgos-2024.3.8 // Правовое государство: теория и практика. – 2024. – № 3. – С. 62–73.

etc. They act only as a tool for presenting existing forms of law in a digital format. We can say that this is a «digital form of the form of law», which should not replace either the law itself or its forms. The work outlines the achievements of the Russian Federation in this area (mainly in the field of legal implementation technologies) and highlights positive and negative consequences of the introduction of machine-readable formats of legal documents.

Keywords: formal certainty of law, digitalization, information technology, artificial intelligence, legal technology, machine-readable legislation, machine-readable power of attorney, machine-readable format of legal documents, machine-readable law

For citation: Berezina E.A. The Experience of Implementing a Machine-Readable Format of Legal Documents in the Russian Federation. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2024, no. 3, pp. 62–73. (In Russian). DOI 10.33184/pravgos-2024.3.8.

ВВЕДЕНИЕ

Процессы цифровизации, активно идущие в настоящее время в Российской Федерации, затронули все сферы жизни общества, в том числе правовую. Ученые отмечают, что правовое регулирование «уже не может обходиться без цифровизации, в том числе без цифрового законодательства» [1, с. 45]. Представление законодательства в цифровой форме, наряду с классической бумажной формой его выражения, в настоящее время осуществляется в большинстве, если не во всех, государствах мира, в том числе и в Российской Федерации. Такая форма необходима в целях обеспечения возможности обработки содержания нормативно-правовых актов с помощью компьютерных программ, а также в предусмотренных законом случаях их автоматического исполнения.

В Российской Федерации была разработана Концепция развития технологий машиночитаемого права¹, но для ее реализации необходимо

проведение научных исследований, связанных с изучением преимуществ и недостатков такой формы выражения правовых документов.

Машиночитаемое право – это не право в собственном смысле слова и даже не новый источник права в формально-юридическом смысле, не новая форма права, а новая разновидность представления традиционных форм (источников) права. Так, в цифровой форме может быть представлен нормативно-правовой акт, судебный прецедент, нормативно-правовой договор.

Даже дефиниция машиночитаемого права, закрепленная в Концепции, определяет его как «изложение определенного набора правовых норм». Это свидетельствует о том, что речь идет о способах изложения, представления права, а не о самом праве: «основанное на онтологии права изложение определенного набора правовых норм на формальном языке». Помимо законодательства, машиночитаемый формат используется и для представления актов реализации, применения и официального толкования права, что позволяет говорить не только о машиночитаемых форматах законодательства, но и о машиночитаемых форматах юридических документов в целом.

¹ Концепция развития технологий машиночитаемого права, утв. Правительственной комиссией по цифровому развитию, использованию информационных технологий для улучшения качества жизни и условий ведения предпринимательской деятельности // Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

ПРАВОВОЙ ОПЫТ СОЗДАНИЯ И ПРИМЕНЕНИЯ МАШИНОЧИТАЕМЫХ ФОРМАТОВ ЮРИДИЧЕСКИХ ДОКУМЕНТОВ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В нашей стране закрепление норм, посвященных машиночитаемым форматам, было начато еще в советское время, когда под машиночитаемым документом понимался «документ, пригодный для автоматического считывания содержащейся в нем информации»². Уже в СССР был поставлен вопрос об ответственности за правильность изготовления машиночитаемого документа. Он должен был содержать в качестве обязательного реквизита код лица, ответственного за правильность изготовления машиночитаемого документа, который записывался в следующем виде: код, должность, фамилия лица, ответственного за правильность изготовления документа, или лица, утвердившего документ. Представляется, что было бы целесообразно и в настоящее время закрепить в нормативных актах правила идентификации и положение об ответственности лиц, которые выступают в качестве создателей машиночитаемых форматов юридических документов, в том числе с использованием технологий искусственного интеллекта. Возможно, необходимо создать один из структурных элементов механизма государства со служащими, обладающими необходимой в данной сфере компетенцией, поскольку такой вид деятельности уже сейчас очень важен для регулирования общественных отношений, а с дальнейшим развитием цифровых технологий он будет играть еще более важную роль. Это позволит повысить степень ответственного отношения лиц, занимающихся разработкой и внедрением машиночитаемых форматов юридических документов, к своей деятельности и ее результатам, а также частично решить вопрос с определением лиц, несущих юридическую ответственность за причинение вреда личности, обществу или государству в результате ошибок, допущенных при переводе юридических документов в машиночитаемый формат.

Следует отметить определенные успехи Российской Федерации в сфере создания

2 Государственная система документационного обеспечения управления. Основные положения. Общие требования к документам и службам документационного обеспечения : приказ Главархива СССР от 25.05.1988 № 33 // Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

и использования машиночитаемых форматов юридических документов. Можно говорить о результатах, достигнутых в области разработки и внедрения машиночитаемых форматов юридических документов в практической юридической деятельности, в науке и в образовании. В частности, в практической юридической деятельности в сфере правотворчества в качестве примера, свидетельствующего о прогрессе в области использования машиночитаемых форматов документов, можно назвать разработку и пилотное тестирование ГИС «Нормотворчество»³, предназначенной для субъектов нормотворческого процесса.

В 2022 г. был зарегистрирован первый цифровой нормативно-правовой акт, сгенерированный с помощью Конструктора цифровых регламентов⁴.

В области технического нормативного регулирования совсем недавно был утвержден предварительный национальный стандарт Российской Федерации ПНСТ 864-2023 «Умные (SMART) стандарты. Общие положения» с датой введения в действие с 1 февраля 2024 г. и сроком действия до 1 февраля 2027 г.⁵ В нашей стране в одной из первых легально закреплено определение умного (SMART) стандарта, под которым понимается «совокупность данных, содержащихся в документе по стандартизации, представленных в машиночитаемом, машиноинтерпретируемом и машинопопнимаемом форматах» (п. 3.17 Стандарта)⁶.

Как видим, последнее из достижений пока затрагивает только техническую сферу, так как стандарты относятся к средствам тех-

3 О государственной информационной системе «Национальная единая среда взаимодействия участников нормотворческого процесса (ГИС «Нормотворчество»)» : проект постановления Правительства РФ (подготовлен Минэкономразвития России 16.06.2023) // Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

4 В России зарегистрирован первый цифровой НПА [Электронный ресурс] // Федеральная служба по надзору в сфере образования и науки. URL: <https://obrnadzor.gov.ru/news/v-rossii-zaregistrirovan-pervyj-czifrovoj-npa/> (дата обращения: 16.05.2024).

5 Об утверждении предварительного национального стандарта Российской Федерации : приказ Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии от 23.10.2023 № 41-пнст // Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

6 ПНСТ 864-2023 Предварительный национальный стандарт Российской Федерации «Умные (SMART) стандарты. Общие положения» : приказ Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии от 23.10.2023 № 41-пнст [Электронный ресурс]. URL: <https://docs.cntd.ru/document/1303621735?marker> (дата обращения: 10.01.2024).

нического, а не социального регулирования. В то время как нормативно-правовые и интерпретационные акты, акты реализации права и правоприменения – это средства правового регулирования, являющегося социальным. Но опыт тестирования и внедрения машиночитаемых форматов стандартов, анализ проблем, которые возникают и еще возникнут при их функционировании, может быть полезен для создания машиночитаемых форматов нормативно-правовых актов.

Одним из достижений России в сфере внедрения цифровых технологий, в частности в области использования машиночитаемых форматов юридических документов, является разработка систем электронного документооборота, в том числе в судах. В 2011 г. была создана система ГАС «Правосудие», которая позволяет автоматизировать процессы подготовки документов, контроля за исполнением судебных решений и предоставления информации о ходе рассмотрения судебных дел. В ее рамках создан суперсервис «Правосудие онлайн», запуск его запланирован на конец 2024 г.⁷ Еще в 2002 г. в Верховном Суде РФ были установлены первые версии автоматизированной системы протоколирования судебных заседаний – сертифицированного программно-аппаратного комплекса «IS Mechanics SRS Femida»⁸. В 2023 г. «в электронном виде в суды подано более 9 млн документов, а количество обращений пользователей к ГАС «Правосудие» превысило 5 млрд запросов»⁹.

В нотариате существует требование использования машиночитаемой маркировки, формируемой на нотариальном документе в целях обеспечения проверки его достоверности¹⁰.

7 Выступление председателя Совета судей РФ Момотова В.В. 02.04.2024 [Электронный ресурс]. URL: <http://www.ssrfr.ru/news/lienta-novostiei/53941> (дата обращения: 16.05.2024).

8 Фемида: программа для судов. Инструкция по применению [Электронный ресурс]. URL: <https://eft-soft.ru/femida-programma-dlya-sudov-instruktsiya-priimeneniyu/> (дата обращения: 25.01.2024).

9 Информация об итогах исполнения А.А. Клишасом обязанностей полномочного представителя Совета Федерации в Верховном Суде РФ в 2023 году [Электронный ресурс]. URL: <http://legislation.council.gov.ru/activity/plans/152745/> (дата обращения: 16.05.2024).

10 Об утверждении Порядка представления информации о нотариальном документе и формата ее размещения на документе с использованием машиночитаемой маркировки : приказ Министерства юстиции РФ от 30.09.2020 № 229 // Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

В Российской Федерации, как и в других государствах, используются машиночитаемые проездные документы, машиночитаемые записи в паспортах, удостоверениях личности моряка, проездных документах беженца. Абзацы 4 и 5 п. 9 Описания бланка паспорта гражданина РФ предусматривают, что «Машиночитаемая запись содержит в соответствии с требованиями и стандартами, предъявляемыми к машиночитаемым проездным документам, основную информацию, имеющуюся в этом документе»¹¹.

Другой иллюстрацией применения машиночитаемых форматов выступает предоставление субъектами хозяйственной деятельности отчетов в федеральные органы исполнительной власти. Так, ФНС России принимает в электронном виде такие отчеты, как декларация по НДС, декларация по налогу на прибыль, бухгалтерская отчетность, отчет 6-НДФЛ и др. Определены условия, при которых сдача отчетности обязательна только в электронном виде.

В сфере контрольной и надзорной деятельности в качестве примера использования машиночитаемых форматов документов можно назвать функционирование в системе ФНС России программного комплекса АСК «Налог-3», основанного на использовании технологии искусственного интеллекта [2, с. 28–29], который был введен в эксплуатацию в августе 2021 г.¹² 16 февраля 2023 г. ФНС России был утвержден машиночитаемый XML-формат представления истребуемого при проведении налоговой проверки договорного документа в электронной форме¹³.

С 1 марта 2024 г. вступило в силу постановление Правительства РФ от 9 октября 2023 г.

11 Об утверждении Положения о паспорте гражданина Российской Федерации, образца и описания бланка паспорта гражданина Российской Федерации : постановление Правительства РФ от 23.12.2023 № 2267 // Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

12 О вводе в промышленную эксплуатацию прикладного программного обеспечения АИС «Налог-3», реализующего функции приема и обработки доверенности в электронной форме в машиночитаемом виде : приказ Федеральной налоговой службы от 31.08.2021 № ЕД-7-26/772@ // Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

13 Об утверждении XML формата представления договорного документа в электронной форме : приказ Федеральной налоговой службы от 16.02.2023 № ЕД-7-26/115@ [Электронный ресурс]. URL: pravo.gov.ru 13.06.2023 № 0001202306130034 (дата обращения 25.01.2024).

№ 1651 «Об утверждении Правил предоставления права пользования участком недр для разведки и добычи полезных ископаемых...»¹⁴, пп. «б» п. 6 которых предусматривает, что в числе документов, необходимых для получения права пользования участком недр, содержащим техногенное месторождение, должен быть документ (документы), подтверждающий полномочия лица на осуществление действий от имени заявителя, который «может быть оформлен в машиночитаемом виде».

В градостроительной сфере закреплено правило, согласно которому «включение информации о документах, сведениях, материалах, согласованиях в реестр документов осуществляется в машиночитаемом формате в электронном виде»¹⁵.

Обязанность представлять сведения в машиночитаемом формате предусмотрена для субъектов образовательных правоотношений. Представление информации об образовательной организации в сети Интернет имеет определенные требования, касающиеся структуры ее официального сайта и формата представления информации на нем: информация об образовательной организации «представляется на Сайте в текстовом и (или) табличном формате, обеспечивающем ее автоматическую обработку (машиночитаемый формат) в целях повторного использования без предварительного изменения человеком»¹⁶.

14 Об утверждении Правил предоставления права пользования участком недр для разведки и добычи полезных ископаемых на участке недр федерального значения пользователем недр, осуществлявшим геологическое изучение такого участка недр, предусмотренном частью четырнадцатой статьи 7 Закона РФ «О недрах»: постановление Правительства РФ от 09.10.2023 № 1651 // Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

15 О реестре документов, сведений, материалов, согласований, предусмотренных нормативными правовыми актами Российской Федерации и необходимых застройщику, техническому заказчику для выполнения предусмотренных частями 3–7 статьи 5.2 Градостроительного кодекса Российской Федерации мероприятий при реализации проекта по строительству объекта капитального строительства, и признании утратившими силу некоторых актов Правительства РФ от 21.07.2023 № 1180 // Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

16 Об утверждении Требований к структуре официального сайта образовательной организации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» и формату представления информации: приказ Федеральной службы по надзору в сфере образования и науки РФ от 14.08.2020 № 831 // Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

В сфере правореализационной деятельности в юридической практике используется смарт-контракт, который «рассматривается как один из видов письменной формы договора ... и автоматизированный технический способ исполнения обязательства» [3, с. 113]. Смарт-контракт выступает в качестве машиночитаемого формата договора, поскольку с технической точки зрения он представляет собой программный код, функционирующий в цифровой среде, с помощью которого правовая информация о правах и обязанностях сторон договора может быть закреплена и передана в цифровой среде, а сами права и обязанности автоматически исполнены при наступлении определенных условий.

Все более активно используют машиночитаемые технологии при осуществлении своей деятельности коммерческие юридические лица. Например, одна из крупнейших российских компаний ПАО «Лукойл» требует от своих поставщиков, в том числе малых и микропредприятий, регулярного предоставления бухгалтерской отчетности в машиночитаемом формате XML. По итогам каждого налогового периода соответствующая отчетность должна быть загружена в личный кабинет контрагента¹⁷. Согласно п. 10. Инструкции по работе с Личным кабинетом контрагента ПАО «Лукойл» «загрузка бухгалтерской отчетности в Личный кабинет контрагента производится исключительно в формате XML»¹⁸. Отсутствие отчетов накладывает ограничения на участие контрагентов в коммерческой деятельности ПАО «Лукойл».

Ученые-юристы активно разрабатывают проблемы, касающиеся понятий «машиночитаемое право» [4; 5; 6], «машиночитаемое законодательство» [7; 8], «машиночитаемые форматы юридических документов», а также роли и значения технологий машиночитаемого права [6] и др. Правоведами выдвигается гипотеза, что именно «русский язык, как язык синтетического строя, вполне приемлем для применения в технологиях МЧТЗ и, возможно, даже более предпочтителен, чем языки аналитического строя» [5, с. 82].

17 Личный кабинет контрагента ПАО «Лукойл» [Электронный ресурс]. URL: <https://lukoil.ru/Company/contractor> (дата обращения: 25.01.2024).

18 Инструкция по работе с Личным кабинетом контрагента ПАО «Лукойл». М., 2023. 48 с. [Электронный ресурс]. URL: <https://lukoil.ru/FileSystem/9/634492.pdf> (дата обращения: 25.01.2024).

Появляются магистерские программы (например, «Юрист мирового финансового рынка» (ВШЭ), при освоении которой студенты получают знания в сферах Fintech и LegalTech), программы профессиональной переподготовки (например, «Эксперт-практик LegalTech» Гарант) и повышения квалификации в сфере изучения LegalTech (например, директор проектов по LegalTech-инновациям и новым технологиям цифровой экономики, школы права «Статут» и Deloitte, «Руководитель направления по цифровым проектам юридической службы» (ВШЭ)).

Представляется, что более эффективным и перспективным было бы получение двух высших образований: первого – в сфере фундаментальной информатики и информационных технологий, второго – полноценного юридического образования (бакалавриат плюс магистратура или специалитет), поскольку наличие только магистратуры по юридической специальности проблемы подготовки кадров, способных, например, самостоятельно создавать правовые онтологии, внедрять правовые технологии, не решает. Вторым вариантом может быть разработка специальных образовательных программ, предусматривающих подготовку специалистов на стыке права и информационных технологий, что вполне может быть осуществлено в вузах, где есть и юридический, и математический факультеты.

МАШИНОЧИТАЕМЫЕ ДОВЕРЕННОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Как видим из приведенных примеров внедрения машиночитаемых форматов юридических документов, наибольшее развитие в Российской Федерации получили машиночитаемые форматы в правореализационной и правоприменительной практике. В качестве самого современного показательного примера внедрения таких технологий на федеральном уровне можно назвать переход на использование особых правореализационных правовых технологий – машиночитаемых доверенностей (МЧД).

МЧД подтверждает полномочия представителей юридических лиц и индивидуальных предпринимателей на подписание электронных документов от имени государственных

органов и учреждений, органов местного самоуправления, иных организаций, предпринимателей усиленной квалифицированной электронной подписью этого представителя. МЧД представляет собой по внешнему выражению созданный в специальном формате файл со структурированной информацией, где указываются сведения о доверителе, уполномоченном лице и полномочиях, которые оно получает. МЧД оформляется в формате XML с помощью специальных программных средств и подписывается усиленной квалифицированной электронной подписью. Сведения, представленные в МЧД, информационная система или сервис могут считывать автоматически, поэтому она и называется машиночитаемой. Единые требования к машиночитаемым формам документов о полномочиях утверждены приказом Министерства цифрового развития, связи и массовых коммуникаций РФ от 18 августа 2021 г. № 858¹⁹.

Еще в сентябре 2021 г. ФНС России запустила эксперимент по апробации технологии обмена машиночитаемыми доверенностями. После принятия Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» эксперимент был продлен до 31 августа 2023 г.²⁰

С 1 сентября 2023 г. аккредитованные удостоверяющие центры в Российской Федерации прекратили выдачу квалифицированных сертификатов сотрудников, то есть квалифицированных сертификатов электронной цифровой подписи (ЭЦП), где указан ИНН организации или индивидуального предпринимателя, от имени которого действует физическое лицо по доверенности (представитель)²¹. Сейчас, чтобы представитель юридического лица мог осуществлять юридически значимые действия от его имени, участвовать в торгах,

19 Об утверждении единых требований к машиночитаемым формам документов о полномочиях : приказ Министерства цифрового развития, связи и массовых коммуникаций РФ от 18.08.2021 № 858 // Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

20 О рассмотрении интернет-обращения : письмо Федеральной налоговой службы от 13.04.2023 № АБ-3-19/5172@ // Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

21 С 1 сентября аккредитованные удостоверяющие центры перестанут выдавать квалифицированные сертификаты сотрудников [Электронный ресурс]. URL: https://www.nalog.gov.ru/rn77/news/activities_fts/13826521/ (дата обращения: 10.01.2024).

подписывать документы и т. д., он должен оформить ЭЦП физического лица, где будет указан его ИНН, а также иметь машиночитаемую доверенность, подписанную ЭЦП руководителя юридического лица или индивидуального предпринимателя. До 1 сентября 2024 г. предусмотрен переходный период, в течение которого ЭЦП сотрудников, выданные ранее, могут быть использованы для подписания документов.

ФНС России организовала блокчейн-хранилище таких МЧД для удобства работы с ними. Теперь пользователи смогут создавать МЧД в едином формате, на специализированном портале ФНС России «можно проверить доверенность, созданную в других сервисах, и загрузить ее в распределенный реестр ФНС России на хранение. Все доверенности, созданные по единому формату и загруженные через портал, будут храниться в едином блокчейн-хранилище ФНС России»²².

Формирование МЧД осуществляется с помощью специальных компьютерных программ, созданных разработчиками известных сервисов электронного документооборота, например, сервиса 1С-ЭДО от компании «1С», «Контур.Доверенность» от СКБ-Контур и др., а также на сайте «Госуслуги» в личном кабинете юридического лица²³. Для формирования МЧД в окнах интерфейса требуется заполнить данные о доверенном лице и доверителе, сроках действия доверенности, после чего машиночитаемая доверенность подписывается ЭЦП руководителя или индивидуального предпринимателя, которая с 1 января 2022 г. выдается удостоверяющими центрами ФНС России, требует личного присутствия руководителя организации при выдаче и является неэкспортируемой, то есть такую ЭЦП нельзя скопировать на другой носитель или записать в реестр на компьютере. Сформированная МЧД может быть передана на хранение в информационную систему, список которых определен Правительством РФ. В частности, она может быть зарегистрирована в распределенном ре-

естре ФНС России, использующем технологию блокчейн для хранения данных. На середину января 2024 г. в данном хранилище было зарегистрировано более 535 тыс. МЧД, на середину мая – 937 тыс.²⁴ Хранение МЧД в информационной системе позволяет доверителю контролировать статус доверенности, в том числе отменять ее, а также сообщать контрагенту лишь идентификатор и место хранения доверенности, не передавая ее с пакетом бухгалтерских документов.

Практика оформления и использования МЧД уже сейчас указывает на ряд технических недостатков, которые необходимо устранить в будущем. Так, например, до сих пор не решена проблема единого формата доверенностей, вследствие чего пользователь должен отдельно выпускать МЧД для сдачи отчетности в ФНС России, отдельно – для работы на электронных торговых площадках, причем на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок можно сформировать доверенность только для работы на государственных электронных площадках. Некоторые государственные организации, например Росреестр, требуют нотариального удостоверения МЧД. В настоящий момент существует два формата МЧД – формат 002, который используется в В2В ЭДО (при подписании документов между хозяйствующими субъектами) на площадке ТЭК-Торг и портале Росаккредитации, и единый формат 003 (EMCHD_1), который применяется в В2В ЭДО²⁵, при этом не все площадки и сервисы готовы работать с последним, что тоже является минусом.

Тем не менее использование МЧД может рассматриваться как начальный этап развития технологий создания машиночитаемого формата юридических документов на федеральном уровне. Действительно, юридически значимый документ, который ранее оформлялся на естественном языке, сейчас создается при помощи программного интерфейса в специальном формате, позволяющем информационной системе автоматически извлекать из него сведения. Такая технология вполне

22 ФНС России запустила новый портал для работы с единой МЧД [Электронный ресурс]. URL: https://www.nalog.gov.ru/rn77/news/activities_fts/13832231/ (дата обращения: 10.01.2024).

23 Машиночитаемые доверенности [Электронный ресурс] // Портал «Госуслуги». URL: <https://partners.gosuslugi.ru/catalog/attorney> (дата обращения: 10.01.2024).

24 Машиночитаемая доверенность [Электронный ресурс]. URL: <https://m4d.nalog.gov.ru/#jump-07> (дата обращения: 10.01.2024).

25 Контур. Доверенность. Форматы МЧД [Электронный ресурс]. URL: https://support.kontur.ru/mchd/38897-formatu_mchd#header_38897_2 (дата обращения: 10.01.2024).

удобна и проста в разработке, способствует повышению безопасности и оптимизации рабочих процессов, позволяет обеспечить рост эффективности управления в организациях, ясность в распределении полномочий, определении субъектов, имеющих правомочия осуществлять действия от имени юридического лица или индивидуального предпринимателя. Кроме того, анализ позитивного и негативного опыта применения технологий МЧД может быть использован в будущем при разработке машиночитаемых форматов нормативно-правовых актов.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Такие современные технологии, как искусственный интеллект (ИИ), машинное обучение, использование машиночитаемых форм юридических документов, являются не просто полезными дополнениями при осуществлении юридической деятельности, а выступают катализаторами тех кардинальных изменений, которые происходят сейчас во всех видах юридической практики, в юридической науке и образовании. Изучение вопросов внедрения в юриспруденцию машиночитаемых форматов юридических документов, а также информационно-правовых и правовых технологий необходимо для понимания роли технологических инноваций в жизни общества и их глубокого влияния на право и юридическую науку.

Внедрение машиночитаемых форматов юридических документов в юридическую деятельность оказывает влияние на такой признак права, как его формальная определенность. Ученые обращают внимание на то, что как бы ни были консервативны подходы к пониманию форм права, но и они претерпевают изменения, как и сами формы права, подвержены трансформациям под воздействием цифровых технологий [9, с. 46]. Появляется новая, цифровая, разновидность письменной формы источников права в формально-юридическом смысле, что имеет в качестве своих следствий как положительные, так и отрицательные моменты.

К положительным следствиям разработки и внедрения машиночитаемых форматов юридических документов относятся: повышение уровня оперативности и эффективно-

сти юридической деятельности; снижение временных, организационных и финансовых затрат; формирование единых платформ для коммуникации участников разных видов правоотношений; возможность координации действий разных субъектов; освобождение дополнительного времени для осуществления творческой деятельности юристов за счет автоматического выполнения рутинных действий; снижение риска совершения ошибок и злоупотреблений, обусловленных субъективными факторами; обеспечение большего уровня доступности правосудия (для лиц, владеющих навыками использования информационных технологий), снижения количества коллизий и пробелов в законодательстве; возможность использования при принятии решения программного обеспечения, позволяющего автоматически обработать огромные массивы необходимых данных; возможность обеспечить совместимость разных информационных систем между собой, обеспечение быстроты и безопасности передачи и хранения правовой информации, ее стандартизация и гармонизация, а также возможность более точного прогноза будущего содержания правоприменительного акта (например, судебного решения).

Среди отрицательных следствий создания и использования машиночитаемых форматов юридических документов можно выделить: возможность снижения качества юридических документов, упрощения их содержания, утраты части содержания юридических документов в силу наличия принципов права и правовых норм, которые не могут быть «переведены» в машиночитаемый формат или с переводом которых могут возникнуть значительные трудности (например, оценочных правовых категорий, философских категорий); существенные затруднения «логической алгоритмизации юридических конструкций», которые обусловлены историческими и социокультурными факторами [10, с. 40]; недостаточность только формально-логических законов для передачи всего многообразного содержания юридических документов; переход к преобладанию формы над содержанием юридических документов, процессуальных норм права над материальными, что несвойственно романо-германской правовой системе; невозможность учесть в машиночитаемых

форматах морально-нравственную, этическую составляющую права, а также эмоциональные элементы, свойственные одному из элементов правового регулирования – правосознанию, оказывающему значительное влияние на содержание юридических документов; перспектива несовместимости программного обеспечения для конвертации содержания юридических документов, созданного разными разработчиками (как, например, это имеет место сейчас с МЧД), в машиночитаемую форму; высокие издержки по внедрению машиночитаемых форматов: «разработка оборудования для считывания документов и получения доступа к базам данных может потребовать значительных инвестиций»²⁶; уязвимость используемого программного обеспечения для хакерских атак, намеренное искажение содержания правовой информации, возможность проникновения в алгоритмы преобразования предубеждений и предрассудков, которые свойственны создателям программного обеспечения или его заказчикам; ошибки технического и юридического плана при переводе юридических документов в машиночитаемый формат; «вероятность создания изначально ущербной системы координат действия «псевдоправа» [11, с. 559]; появление проблем с созданием правовых онтологий; уменьшение гибкости и динамических свойств законодательства, которое может стать более статичным, чем в настоящее время, и не успевать реагировать на меняющиеся общественные отношения; уменьшение доступности реализации своих прав и доступности правосудия для лиц, не владеющих навыками использования информационных технологий, что влечет появление разрыва между разными слоями общества (неравенство по цифровому признаку); появление проблем с определением субъектов юридической ответственности при причинении вреда деятельностью, связанной с использованием машиночитаемых технологий; несоответствие пределов правового регулирования пределам технического регулирования; недостаточный на сегодняшний день уровень квалификации юристов в сфере ин-

формационных технологий и представителей ИТ-отрасли – в сфере права. Можно обозначить и другие негативные последствия перехода к машиночитаемым форматам юридических документов. Например, переоценка юристами возможностей самих технологий и даже игнорирование закономерностей, присущих праву [11, с. 557]. Но в любом случае главными из них будут отрицательное влияние данной технологии на принципы права, как общеправовые, так и межотраслевые и отраслевые, и возможность утраты правом его гуманистической составляющей. Например, ученые, анализируя использование цифровых технологий в уголовном процессе, приходят к выводу, что к негативным последствиям их применения можно отнести «предвзятость, закрытость (непрозрачность) ... потенциальные угрозы для реализации принципов уголовного процесса» [12, с. 435].

Как видим, отрицательных последствий внедрения машиночитаемых форматов юридических документов гораздо больше и они довольно весомые, особенно те из них, которые касаются возможности утраты гуманистической составляющей права. Значит ли это, что мы должны совсем отказаться от внедрения этих технологий? Представляется, что нет. Как сказал В.В. Путин в июне 2022 г. на Петербургском международном экономическом форуме, «прогресс остановить невозможно... Нужно подумать, как с этим быть»²⁷.

Как считают ученые, главным является поиск ответа на вопрос о том, «насколько технологии могут входить в право и его трансформировать без изменения самой природы права», относя его к вопросам «глобального уровня» [11, с. 557]. Отечественные исследователи отмечают, что «ядро проблемы машинотечения права находится ... в сфере разрешения ключевых вопросов правопонимания» [13, с. 138].

В качестве гарантий уменьшения и предупреждения наступления неблагоприятных последствий использования машиночитаемых технологий предлагается «предусмотреть в Концепции "институт цифрового гражданства", включив в него ряд прав, например, "право на участие граждан в экспертном

²⁶ Дос 9303. Машиночитаемые проездные документы. Ч. 1. Введение. 8-е изд. Квебек: Международная организация гражданской авиации, 2021. С. 3. [Электронный ресурс]. URL: https://www.icao.int/publications/Documents/9303_p1_cons_ru.pdf (дата обращения: 19.05.2024).

²⁷ Путин заявил, что прогресс остановить невозможно и делать этого не нужно [Электронный ресурс] // ТАСС. 2022. 17 июня [Электронный ресурс]. URL: <https://tass.ru/obschestvo/14958899> (дата обращения: 18.05.2024).

и общественном контроле за соответствием норм права, изложенных на формальном языке, нормам, содержащимся на естественном языке"» [14, с. 118].

Действительно, технический прогресс невозможно остановить, но можно поместить его в правовые рамки, определив безопасные пути и пределы его развития, оградив от его вмешательства те области жизни общества и те сферы права, которые не должны быть подвержены негативному, а иногда и губительному воздействию современных технологий. В качестве попытки такого ограничивающего воздействия можно привести, например, создание в декабре 2023 г. в ЕС Акта об искусственном интеллекте, в котором содержатся и нормы права, направленные на предупреждение и устранение рисков, связанных с его использованием²⁸. Согласно Акту ЕС об ИИ выделяется несколько категорий систем ИИ в зависимости от степени риска для общества. Использование системы ИИ, отнесенной к категории систем с неприемлемым риском, запрещено.

Поскольку системы ИИ применяются в том числе и при создании машиночитаемых форматов юридических документов, и при их использовании, опыт ЕС может быть учтен и при осуществлении соответствующего правового регулирования в России. Наличие только Концепции, о которой говорилось в начале данной статьи, не является достаточным для решения проблем внедрения машиночитаемых форматов юридических документов, необходимо выработать юридическую стратегию такого внедрения, включив в нее краткосрочные, среднесрочные и долгосрочные планы и прогнозы развития машиночитаемых форматов юридических документов, научно обосновав методологию «перевода» юридических документов в машиночитаемый формат, определив цели и принципы осуществления данной деятельности, а также обозначив основные проблемы, которые требуют решения.

Представляется, что в данной стратегии нужно в качестве концепции роли систем ИИ в развитии общества избрать ту, которая осно-

вана на их рассмотрении в качестве вспомогательного инструмента, предназначенного не для замены человека при осуществлении той или иной юридической деятельности, а для расширения, увеличения возможностей человека-творца. Это требует от юристов еще большего профессионализма, еще большей концентрации умственных усилий, чтобы понимать, как, на базе каких алгоритмов работает ИИ, какие принципы лежат в основе его функционирования или, например, где совершена возможная ошибка системами ИИ при его использовании в юридической деятельности²⁹. А для этого необходимы дальнейшие научные разработки в области создания машиночитаемых форматов юридических документов, которыми совместно должны заниматься и специалисты в сфере ИТ, и ученые-правоведы.

Исходя из изложенного, можно прийти к выводу, что не все юридические документы нужно переводить в машиночитаемый формат или не все их содержание, так как на данном этапе развития систем ИИ нет возможности выразить в машиночитаемой форме основополагающие идеи права, оценочные понятия и категории, учредительные нормы права без ущерба для их содержания. Ученые должны установить границы, пределы деятельности по переводу юридических документов в машиночитаемый формат, пределы использования систем ИИ при создании юридических документов, в том числе в машиночитаемых форматах, а также пределы автоматической реализации положений юридических документов, существующих в машиночитаемых форматах.

В качестве предложений по усовершенствованию машиночитаемых форматов юридических документов могут быть названы: ручное проектирование правовой онтологии правоведами совместно с ИТ-специалистами по онтологическому проектированию для повышения качества и предсказуемости результата преобразования юридических документов в машиночитаемый формат; создание в механизме государства структурного

²⁸ The EU Artificial Intelligence Act [Электронный ресурс]. URL: <https://artificialintelligenceact.eu/> (дата обращения: 18.05.2024).

²⁹ ChatGPT обманул юриста в США // Искусственный интеллект сослался на несуществующие дела [Электронный ресурс] // Закон.Ру. 2023. 29 мая. URL: https://zakon.ru/discussion/2023/05/29/chatgpt_obmanul_yurista_v_ssha_iskusstvennyj_intellekt_soslalsya_nenesuschestvuyuschie_dela (дата обращения: 18.05.2024).

элемента, в функции которого будет входить разработка правовых онтологий, систем обработки естественного юридического языка и конвертирования его в машиночитаемый формат; мониторинг деятельности по преобразованию юридических документов в машиночитаемый формат; анализ технических

и юридических проблем, возникающих в связи с переводом юридических документов в машиночитаемый формат, и их устранение; выборка тех юридических документов или их определенных частей, которые не подлежат переводу в машиночитаемый формат или перевод которых существенно ограничен.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Нестеров А.В. Цифровая трансформация юридической деятельности и законодательства / А.В. Нестеров // Правовое государство: теория и практика. – 2020. – № 4-1. – С. 43–53.
2. Березина Е.А. Правовые технологии налогового контроля в сфере теневой экономики / Е.А. Березина // Право и личность: история, теория, практика. – Екатеринбург: УрГПУ, 2019. – Вып. 11. – С. 26–31.
3. Березина Е.А. Использование смарт-контракта как правовая технология: отечественная и зарубежная законодательная практика / Е.А. Березина // Правовое государство: теория и практика. – 2021. – № 1 (63). – С. 97–118.
4. Понкин И.В. Концепт машиночитаемого права / И.В. Понкин // Юридическая техника. – 2021. – № 15. – С. 231–236.
5. Гаврилов С.Н. Машиночитаемые право, закон и человекочитаемый (русский) язык / С.Н. Гаврилов // Актуальные проблемы российского права. – 2023. – Т. 18, № 4. – С. 69–85.
6. Понкин И.В. Концепт машиночитаемого и машиноисполняемого права: актуальность, назначение, место в RegTech, содержание, онтология и перспективы / И.В. Понкин // International Journal of Open Information Technologies. – 2020. – № 9. – С. 59–69.
7. Шаршун В.А. Машиночитаемое законодательство: понятие, специфика, перспективы развития / В.А. Шаршун // Право современной Беларуси: истоки, достижения и перспективы. – 2022. – № 1 (75). – С. 88–94.
8. Трофимов Е.В. Машиночитаемые законы: мировой опыт и перспективы для развития публичного управления / Е.В. Трофимов, О.Г. Мецкер // Современные тенденции развития частного права, исполнительного производства и способов юридической защиты / отв. ред. Е.В. Трофимов. – Санкт-Петербург, 2019. – Т. 2. – С. 86–89.
9. Амелин Р.В., Чаннов С.Е. Эволюция права под воздействием цифровых технологий : монография. – Москва : Норма: ИНФРА-М, 2023. – 278 с.
10. Пучков В.О. Понятийно-терминологический аппарат правоведения и перспектива «машинизации» права: возможно ли представление правовых конструкций средствами λ -исчисления? / В.О. Пучков // Юридический вестник Дагестанского государственного университета. – 2021. – Т. 40, № 4. – С. 36–42.
11. Браусов А.М. Теоретические и прикладные аспекты машинной интеллектуализации процесса подготовки нормативных правовых актов / А.М. Браусов // Юридическая техника. – 2024. – № 18. – С. 556–562.
12. Папышева Е.С. Искусственный интеллект и принципы уголовного судопроизводства: проблемы совместимости / Е.С. Папышева // Пробелы в российском законодательстве. – 2022. – Т. 15, № 5. – С. 430–436.

REFERENCES

1. Nesterov A.V. Digital Transformation of Legal Activities and Legislation. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2020, no. 4-1, pp. 43–53. (In Russian).
2. Berezina E.A. Legal Technologies of Tax Control in the Field of the Shadow Economy. *Law And Personality: History, Theory, Practice*. Ural State Pedagogical University Publ., 2019. Iss. 11, pp. 26–31. (In Russian).
3. Berezina E.A. Using a Smart Contract as a Legal Technology: National and Foreign Legislative Practice. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2021, no. 1 (63), pp. 97–118. (In Russian).
4. Ponkin I.V. The Concept of Machine-Readable Law. *Yuridicheskaya tekhnika = Juridical Techniques*, 2021, no. 15, pp. 231–236. (In Russian).
5. Gavrilov S.N. Machine-Readable Law, a Statute and a Human-Readable (Russian) Language. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava = Actual Problems of Russian Law*, 2023, vol. 18, no. 4. – pp. 69–85. (In Russian).
6. Ponkin I.V. The Concept of Machine-Readable and Machine-Executable Law: Relevance, Purpose, Place in RegTech, Content, Ontology and Prospects. *International Journal of Open Information Technologies*, 2020, no. 9, pp. 59–69. (In Russian).
7. Sharshun V.A. Machine-Readable Legislation: Concept, Specificity, Prospects of Development. *Pravo sovremennoj Belarusi: istoki, dostizheniya i perspektivy = Law of Modern Belarus: Origins, Achievements and Prospects*, 2022, no. 1 (75), pp. 88–94. (In Russian).
8. Trofimov E.V., Metsker O.G. Machine-Readable Laws: Global Experience and Prospects for The Development of Public Administration. In Trofimov E.V. (ed.). *Modern Trends in the Development of Private Law, Enforcement Proceedings and Methods of Legal Protection*. Saint Petersburg, 2019. Vol. 2, pp. 86–89. (In Russian).
9. Amelin R.V., Channov S.E. Evolution of Law Under the Influence of Digital Technologies. Moscow, Norma: INFRA-M Publ., 2023. 278 p.
10. Puchkov V.O. Concept-Terminological Apparatus of Legal Science and the Prospect of «Machinization» of Law: Is It Possible to Represent the Legal Constructions by the Means of λ -calculus? *Yuridicheskii vestnik DGU = Law Herald of DSU*, 2021, vol. 40, no. 4, pp. 36–42. (In Russian).
11. Brausov A.M. Theoretical and Applied Aspects of Machine Intellectualization of the Process of Preparing Regulatory Legal Acts. *Yuridicheskaya tekhnika = Juridical Techniques*, 2024, no. 18, pp. 556–562. (In Russian).
12. Papyшева E.S. Artificial Intelligence and Principles of Criminal Procedure: Compatibility Issues. *Probely v rossijskom zakonodatel'stve = Gaps in Russian Legislation*, 2022, vol. 15, no. 5, pp. 430–436. (In Russian).

13. Гаврилов С.Н. «Новый язык для нового закона»: машиночтение права в контексте семиотической парадигмы / С.Н. Гаврилов // Актуальные проблемы российского права. – 2022. – Т. 17, № 10. – С. 124–140.

14. Кравец И. Цифровое гражданство и конституционные вызовы в информационном и алгоритмическом обществе / И. Кравец // Сравнительное конституционное обозрение. – 2023. – № 2 (153). – С. 93–123.

13. Gavrilov S.N. «A New Language for a New Law»: Machine Reading of Law in the Context of Semiotic Paradigm. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava = Actual Problems of Russian Law*, 2022, vol. 17, no. 10, pp. 124–140. (In Russian).

14. Kravets I. Digital Citizenship and Constitutional Challenges in the Information and Algorithmic Society. *Sravnitel'noe konstitutsionnoe obozrenie = Comparative Constitutional Review*, 2023, no. 2 (153), pp. 93–123. (In Russian).

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Березина Елена Александровна – кандидат юридических наук, доцент кафедры теории государства и права им. С.С. Алексеева.

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

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

Статья поступила в редакцию 24.06.2024; одобрена после рецензирования 22.07.2024; принята к публикации 22.07.2024.
The article was submitted 24.06.2024; approved after reviewing 22.07.2024; accepted for publication 22.07.2024.

Научная статья
УДК 347.15/18
DOI 10.33184/pravgos-2024.3.9

Original article

МОРОЗОВ Сергей Юрьевич
Ульяновский государственный университет,
Ульяновск, Россия,
e-mail: fgslaw@mail.ru,
<https://orcid.org/0000-0002-1522-8046>

MOROZOV Sergey Yuryevich
Ulyanovsk State University, Ulyanovsk, Russia.

ТУЖИЛОВА-ОРДАНСКАЯ Елена Марковна
Уфимский университет науки и технологий,
Уфа, Россия,
e-mail: Ordanskayelena@list.ru,
<https://orcid.org/0000-0001-5529-7946>

TUZHILOVA-ORDANSKAYA Elena Markovna
Ufa University of Science and Technology,
Ufa, Russia.

АХТЯМОВА Евгения Викторовна
Уфимский университет науки и технологий,
Уфа, Россия,
e-mail: Evaah@rambler.ru,
<https://orcid.org/0000-0002-7454-5041>

AKHTYAMOVA Evgeniya Viktorovna
Ufa University of Science and Technology,
Ufa, Russia.

КАЗАКОВ Никита Андреевич
Уфимский университет науки и технологий,
Уфа, Россия,
e-mail: kazakov.nikitaa@mail.ru,
<https://orcid.org/0000-0002-5240-6155>

KAZAKOV Nikita Andreevich
Ufa University of Science and Technology,
Ufa, Russia.

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ СБОРА, ХРАНЕНИЯ И ОБРАБОТКИ ГЕНЕТИЧЕСКОЙ ИНФОРМАЦИИ

LEGAL ASPECTS OF THE COLLECTION, STORAGE AND PROCESSING OF GENETIC INFORMATION

Аннотация. Правовые нормы, регламентирующие сбор, хранение и обработку генетической информации человека, направлены на обеспечение надлежащего проведения процедуры генетического исследования, защиту прав участников. Представляется особенно важным выделить, что национальное законодательство, учитывая международную практику, должно обеспечить конкретные способы сбора биологического материала, сроки хранения информации и особенности ее обработки. Цель: выявление правовых особенностей сбора, хранения и обработки генетической информации, в том числе правовых проблем и критериев для модернизации законодательства, регулирующего сферу исследований генетической информации. Методы: эмпирические методы сравнения, описания и интерпретации, формально-юридический, толкования правовых норм. Результаты: рассмотрены правовые аспекты и особенности регулирования процесса и условий сбора, хранения и обработки генетической информации, выявлены проблемы, возникающие при проведении генетиче-

Abstract. The legal norms regulating the collection, storage and processing of human genetic information are aimed at ensuring the proper conduct of genetic research procedures and protecting the participants' rights. It is particularly important to highlight that national legislation, taking into account international practice, should provide specific methods for collecting biological material, information storage periods and features of its processing. Purpose: to identify the legal characteristics of the collection, storage and processing of genetic information, including legal issues and criteria for modernizing the legislation governing genetic information research. Methods: empirical methods of comparison, description and interpretation, formal-legal, interpreting legal norms. Results: the article considers legal aspects and characteristics of regulating the process and conditions of collection, storage and processing of genetic information; it reveals some problems encountered in genetic research, regarding the storage time of materials and confidentiality in the

ских исследований, касающиеся сроков хранения материалов, обеспечения конфиденциальности при обработке информации третьих лиц. Для решения их намечены пути совершенствования.

Ключевые слова: геном человека, генетическая информация, персональные данные, биометрические данные, биологические материалы, сбор, хранение, обработка, использование, биобанк

Для цитирования: Морозов С.Ю. Правовые аспекты сбора, хранения и обработки генетической информации / С.Ю. Морозов, Е.М. Тужилова-Орданская, Е.В. Ахтямова, Н.А. Казаков. – DOI 10.33184/pravgos-2024.3.9 // Правовое государство: теория и практика. – 2024. – № 3. – С. 74–84.

processing of third-party information. The authors outline ways of improvement to address them.

Keywords: human genome, genetic information, personal data, biometric data, biological materials, collection, storage, processing, use, biobank

For citation: Morozov S.Yu., Tuzhilova-Ordanskaya E.M., Akhtyamova E.V., Kazakov N.A. Legal Aspects of the Collection, Storage and Processing of Genetic Information. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2024, no. 3, pp. 74–84. (In Russian). DOI 10.33184/pravgos-2024.3.9.

ВВЕДЕНИЕ

Всемирный процесс исследования генетической информации затронул большую часть сфер жизни людей. Использование современных технологий для развития генной инженерии, а также синергия между генной инженерией и технологиями искусственного интеллекта позволяют осуществлять новые прорывы и достижения в этой сфере, которые, несомненно, могут оказывать воздействие на геном человека и в целом формируют будущее человечества. При этом отсутствие должной правовой основы для проведения исследований создает существенные проблемы.

Этап полной расшифровки генома человека, который был завершен в 2023 г., логично подвел к вопросу легитимности генетических исследований и иных манипуляций в отношении человека. В частности, когда генетическая информация, извлеченная из биологических материалов, проходит стадии сбора, хранения и обработки, возникают ситуации, влекущие возможность нарушения прав человека на личную жизнь. Полученная современными методами информация о геноме человека может быть использована в различных целях: личных, коммерческих, исследовательских. В связи с этим должен быть обеспечен баланс как общественных, так и частных интересов, создающих основу для необходимого уровня охраны предоставленной информации. До сих пор остаются неизвестными пределы и возможности использования генетической информации.

Указанные обстоятельства свидетельствуют об актуальности исследования и необходимости определения надлежащих правовых механизмов получения, обработки хранения генетической информации человека. Учитывая, что такая информация имеет присущие только ей особенности и свойства, представляется важным обозначить правовые проблемы, возникающие в данной сфере.

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ СБОРА, ХРАНЕНИЯ И ОБРАБОТКИ ГЕНЕТИЧЕСКОЙ ИНФОРМАЦИИ НА МЕЖДУНАРОДНОМ УРОВНЕ

Генетическая информация выступает объектом повышенной охраны, что напрямую подкрепляется положениями актов международного значения.

Так, Международная декларация о генетических данных человека, принятая 16 октября 2003 г. Генеральной конференцией ЮНЕСКО¹, закрепила особый статус генетической информации как конфиденциальной, позволяющей получить сведения не только о конкретном лице, передавшем биологический материал для изучения, но и об иных лицах, в особенности это касается прогнозирования генетической предрасположенности. В отношении сбора, последующего обращения и хранения генетической информации челове-

¹ Международная декларация о генетических данных человека [Электронный ресурс] // ООН : сайт. URL: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/universal-declaration-human-genome-and-human-rights> (дата обращения: 03.05.2024).

ка необходимо соблюдение ряда правил, которые основываются в первую очередь на получении разрешения на проведение генетического исследования путем личного и осознанного волеизъявления (согласия). При этом на практике учитываются ситуации, когда лица в силу своего возраста, психической неспособности или по другим причинам не в состоянии осознанно выразить такое согласие. В этом случае его могут предоставить законные представители, действующие в интересах такого лица. Стоит отметить, что права и интересы любого человека считаются главенствующими по сравнению с теми правами и интересами, которые преследует государство и общество в целом. Однако это не означает, что личные интересы и общие блага противопоставляются. По мнению В.С. Нерсисянца, «общее благо выражает объективно необходимые всеобщие условия для возможного совместного бытия и согласованного совместного сосуществования всех членов данного сообщества в качестве свободных и равных субъектов и тем самым одновременно – всеобщие условия для выражения и защиты блага каждого» [1, с. 71].

Позиция ученого основывается на общемировых принципах, касающихся свободы реализации прав человека, соблюдения невмешательства в личную жизнь физических лиц, конфиденциальности полученной информации при проведении генетических исследований. В связи с этим в международном сообществе сформировалось в качестве фундаментального правила-принципа обязанность оформления добровольного согласия с пациентом на использование предоставленной информации с учетом применения режима конфиденциальности в отношении нее. Данный принцип нашел отражение в Конвенции о защите прав человека в области биомедицины².

Его суть заключается в том, что лицо своим волеизъявлением разрешает проведение определенных манипуляций со своими биологическими образцами при условии обеспечения тайны полученных в связи с исследованием результатов. Лицо, выразившее добровольное согласие, информируется о це-

ли и значении исследования, времени и способах его проведения, возможности отзыва согласия и отказа от исследования, предположительных рисках и последствиях для состояния здоровья. При этом стоит учитывать, что рассматриваемый принцип определяет всего лишь основы обращения биологических образцов с учетом условий конфиденциальности, однако он не устанавливает необходимый правовой режим оборота и обеспечения сохранности предоставленной генетической информации.

Следует отметить, что, исходя из положений Конвенции, процедура информирования должна быть надлежащей одновременно и по содержанию, и по форме.

Согласно Конвенции согласие пациента по форме выражения может быть подразумеваемым или явно выраженным; явно выраженное, в свою очередь, подразделяется на устное и письменное.

Независимо от формы выражения согласия ключевым и решающим элементом его действительности является соответствующее предварительное информирование пациента. Кроме того, форма согласия зачастую зависит от характера предполагаемого медицинского вмешательства. Так, подразумеваемое согласие обычно рассматривается как оптимальное при осуществлении вмешательств, относящихся к повседневной медицине (при условии, что заинтересованное лицо было предварительно в достаточной степени проинформировано).

Для проведения инвазивных медицинских процедур может потребоваться явно выраженное документально подтвержденное согласие. Явное и конкретное согласие требуется также в случаях, когда речь идет об участии в исследовании, предполагающем медицинское вмешательство, или об изъятии органа у живого донора (ст. 16 и 19 Конвенции).

Однако стоит учитывать, что научные исследования проводятся в отношении неопределенного объема генетической информации, что, не всегда позволяет их конкретизировать и, соответственно, четко прописать.

В связи с этим выделяются и разные виды согласия. Так, в международной практике они подразделяются на отдельное согласие, которое дается на проведение конкретных и, как правило, разовых исследований, предполагающих физическое вмешательство (например,

² Конвенция о защите прав и достоинства человека в связи с применением достижений биологии и медицины от 04.04.1997 (CETS No. 164) [Электронный ресурс]. URL: <https://rm.coe.int/168007d004> (дата обращения: 03.05.2024).

изъятие тканей для конкретного исследовательского проекта), и неспецифическое (общее, или расширенное). Неспецифическое согласие предусмотрено, как правило, для решения множества задач исследования и дальнейшего неограниченного научного использования результатов и находящихся на хранении материалов. Соответственно, оно предполагает использование предоставленных генетических данных в исследованиях неограниченного или продолжительного времени, с учетом предусматриваемых рисков и возможных потенциальных выгод. Поэтому логично, что именно при получении неспецифического согласия существует риск нарушения прав субъектов, давших такое разрешение. Неспецифическое согласие может быть дано только после получения максимально точной информации о дальнейшем использовании биологического материала.

Также в международной практике существует выборочное согласие. Его суть заключается в том, что лицо может лично определить режим использования предоставленных данных: либо для конкретного генетического исследования, либо для долгосрочного хранения и использования в неопределенных будущих исследованиях. В случае получения данного согласия для конкретного использования без хранения данные подлежат уничтожению в связи с достижением поставленных целей. Помимо указанного согласия, в некоторых странах, в частности в Великобритании, практикуется повторное получение согласия для продолжения исследований, даже в случае достижения целей.

Определяя цель, ради которой специалисты получают согласие на проведение генетического исследования, необходимо отметить, что до лица должны быть доведены сведения о возможных рисках, связанных с агрегированием генетических данных в биологических базах данных (биобанках). При этом используются самые разные виды согласий, как добровольные, посредством презюмированности согласия, так и использующие концепцию общего согласия, выраженного на все будущие исследования. Подобную концепцию нельзя рассматривать как исключительно положительную, поскольку лица, выразившие согласие, должны знать обо всех вариантах использования их персонализированной информации, возмож-

ных последствиях и рисках. В особенности это должно учитываться, когда население страны имеет различные культурные, религиозные, социологические и иные корни.

Само по себе согласие в научных исследованиях – это всегда динамика отношений, складывающихся между участниками. Именно поэтому должно быть предусмотрено право участника на отказ от исследования.

Не стоит забывать и о том, что необходимо обеспечить должную свободу исследований. Такой принцип закреплен в Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах³, который провозглашает обязанность государств-участников уважать свободу, необходимую для научных изысканий и творческой деятельности. Аналогичное положение содержится в п. d ст. 2 Всеобщей декларации о биоэтике и правах человека, отмечающей, что преследуемая цель – это признание значимости свободы научных исследований и благ, приносимых научно-техническим прогрессом⁴. Принцип свободы исследований закреплен и в нормативных актах государств – участников указанных международных договоров.

Несмотря на всемирную поддержку и поощрение научных изысканий, свободу их проведения, важным является именно процедура изучения какого-либо явления, а не обращение в чью-либо пользу полученных результатов.

Таким образом, можно констатировать, что режим конфиденциальности генетической информации как персональных данных обеспечивает надлежащий контроль, но не обеспечивает в полной мере свободу исследований, поскольку без необходимого и полноценного доступа к такой информации нельзя достичь больших результатов.

Выделяя генетическую информацию с целью использования ее в разных областях, необходимо определить пределы и границы, поскольку в настоящее время возникает повышенный интерес к полученным из биологических материалов сведениям. Тем не менее

3 Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

4 Всеобщая декларация о биоэтике и правах человека [Электронный ресурс] // ЮНЕСКО : сайт. URL: <https://www.unesco.org/en/ethics-science-technology/bioethics-and-human-rights> (дата обращения: 03.05.2024).

в нынешних реалиях невозможно ограничить использование генетической информации исключительно в научных и медицинских целях.

Анализ международного законодательства показал, что генетическую информацию относят к особым персональным данным человека, а в некоторых случаях – к так называемым чувствительным данным (от англ. sensitive data), то есть данным, которые содержат конфиденциальную информацию.

Так, согласно п. 34 Регламента Европейского Парламента и Совета Европейского союза 2016/679 от 27 апреля 2016 г. «О защите физических лиц при обработке персональных данных и о свободном обращении таких данных, а также об отмене Директивы 95/46/ЕС (Общий Регламент о защите персональных данных, General Data Protection Regulation – GDPR), генетические данные (информация) определяются как персональные данные, относящиеся к унаследованным или приобретенным генетическим характеристикам физического лица, которые являются результатом анализа биологического образца данного физического лица, в частности хромосомного анализа, анализа дезоксирибонуклеиновой кислоты (ДНК) или рибонуклеиновой кислоты (РНК) или анализа другого элемента, позволяющего получить эквивалентную информацию⁵. При этом, согласно п. 35 обозначенного Регламента, такие персональные данные относятся к категории «персональных данных, связанных со здоровьем». К ним относится в том числе и информация, полученная в результате исследования или обследования части тела или телесного материала, включая генетические данные и биологические образцы и т. д.

Закон Великобритании «О защите данных» выделяет генетические и биометрические данные в отдельную категорию чувствительных данных, подлежащих особой обработке [2, с. 51].

В соответствии со ст. 4 Регламента 2016/679 «О защите физических лиц в отношении обработки персональных данных

5 Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation) [Электронный ресурс]. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32016R0679> (дата обращения: 03.05.2024).

и о свободном перемещении таких данных и отмене Директивы 95/46 / ЕС (Общие правила защиты данных)⁶ под обработкой понимаются действия, выполняемые с персональными данными или их набором, причем вне зависимости от их автоматизированности – сбор, хранение, изменение или распространение, в том числе доступ или же ограничение, а также уничтожение и др. При этом в ст. 9 предусматривается, что, по общему правилу, генетические данные не подлежат обработке, за исключением случаев, четко прописанных в п. 2 ст. 9, где указаны в том числе научные, исторические исследования, статистические цели и т. д.

Законодательство США, а именно Калифорнийский закон о защите прав потребителей, содержит определение биометрических данных, под которыми понимаются особенности характеристики человека, включая ДНК, использующиеся как отдельно, так и в совокупности для идентификации личности⁷.

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ СБОРА, ХРАНЕНИЯ И ОБРАБОТКИ ГЕНЕТИЧЕСКОЙ ИНФОРМАЦИИ НА ОТЕЧЕСТВЕННОМ УРОВНЕ

В России генетическая информация относится к персональным и биометрическим данным. В научной литературе неоднократно высказывались предложения о распространении гражданско-правового режима на генетическую информацию. Это связано с тем, что она позволяет идентифицировать личность, выявить патологические заболевания или риск их возникновения, а также отнести лицо к определенному культурно-историческому типу. Е.Е. Богданова считает, что генетическую информацию нельзя рассматривать только как персональные данные, поскольку сведения, полученные при анализе биологических материалов, несут в себе информацию о доноре и кровных родственниках. Генетическая информация составляет тайну частной жизни

6 Регламент (ЕС) 2016/679 Европейского Парламента и Совета «О защите физических лиц в отношении обработки персональных данных и о свободном перемещении таких данных и отмене Директивы 95/46 / ЕС (Общие правила защиты данных)» [Электронный ресурс]. URL: <https://ogdpr.eu/ru/gdpr-2016-679> (дата обращения: 03.05.2024).

7 California Consumer Privacy Act [Электронный ресурс]. URL: <https://privacy.ca.gov/california-privacy-rights/rights-under-the-california-consumer-privacy-act/> (дата обращения: 03.05.2024).

и подлежит гражданско-правовому регулированию в качестве нематериального блага [3, с. 20].

Е.М. Тужилова-Орданская и Е.В. Ахтямова отмечают, что для генетической информации необходимо в установленном законом порядке определить особый правовой статус, разграничить персональные биометрические данные путем выделения в отдельную самостоятельную категорию персональных данных, затрагивающих интересы третьих лиц – родственников. Авторы предлагают внести изменения в ГК РФ, закрепив персональные данные в качестве особого нематериального блага [4, с. 175]. Это связано с тем, что информация, хоть она и не закреплена в качестве объекта гражданских прав, рассматривается в юридической литературе в качестве коммерческой тайны. К тому же информация входит в содержание интеллектуальной деятельности по созданию базы данных, что подтверждается как практикой, так и законодательством. Генетическая информация, как уже говорилось, составляет тайну личной жизни человека.

Генетическая информация в определенном объеме позволяет идентифицировать того или иного человека. В этом случае от него должно быть получено согласие на последующее проведение манипуляций с принадлежащими ему генетическими данными. Однако если ее объема недостаточно для идентификации, то распространять на такую информацию режим персональных данных не следует.

Учитывая, что генетическая информация представляет собой наивысшую ценность, можно выделить спектр интересов, обращенных к ней: личный, предпринимательский и научный. По мнению А.В. Кубышкина и С.В. Косилкина, «необходимо отразить баланс указанных интересов путем установления достаточно четких и разработанных норм в позитивном праве, в том числе и на уровне международного права и права межгосударственных интеграционных образований, необходимо использование симбиотического регулятора, включающего как правовые нормы, так и нормы иной социальной природы» [5, с. 113]. Исходя из этого, необходимо обеспечить защиту прав лиц, предоставивших свою генетическую информацию, пресечь возможные злоупотребления полученной информацией, в том числе не допустить ее утечку при обработке и хранении

в биобанках – специализированных организациях, цель деятельности которых связана с получением, обработкой, хранением и использованием полученной генетической информации, в том числе систематизацией и закреплением в своей базе данных.

В первую очередь стоит рассмотреть государственные биобанки. В соответствии с п. 2 постановления Правительства РФ от 24 июня 2023 г. № 1027 «О некоторых вопросах реализации Федерального закона "О государственной геномной регистрации в Российской Федерации"» оператором федеральной базы данных геномной информации является Министерство внутренних дел РФ⁸. В деятельности по проведению обязательной государственной геномной регистрации могут участвовать: учреждения, исполняющие уголовные наказания в виде лишения свободы; органы предварительного следствия, органы дознания; подразделения органов внутренних дел Российской Федерации, уполномоченные на осуществление оперативно-разыскной деятельности по розыску без вести пропавших лиц, а также установлению по неопознанным трупам личности человека; территориальные органы Министерства внутренних дел Российской Федерации, обеспечивающие в соответствии с законодательством Российской Федерации содержание задержанных и (или) заключенных под стражу лиц, находящихся в изоляторах временного содержания подозреваемых и обвиняемых органов внутренних дел Российской Федерации, и лиц, подвергнутых административному наказанию в виде административного ареста (данный пункт вступает в силу с 1 января 2025 г.); подразделения органов внутренних дел Российской Федерации и Следственного комитета Российской Федерации, к компетенции которых относится осуществление экспертно-криминалистической деятельности; учреждения судебно-медицинской экспертизы, входящие в государственную систему здравоохранения.

Изменения, внесенные в Федеральный закон «О государственном регулировании в области гено-инженерной деятельности», закрепили понятие генетической информа-

⁸ Правительство России : сайт [Электронный ресурс]. URL: <http://government.ru/docs/all/148299/> (дата обращения: 04.05.2024).

ции как последовательность нуклеотидов в полимерах нуклеиновых кислот, и генетических данных как сведений о генетической информации различных биологических объектов, представленных в форме, пригодной для получения (сбора), систематизации, накопления, хранения, уточнения (обновления, изменения), использования, распространения (в том числе передачи) и уничтожения такой информации⁹. Данные поправки вступают в силу с 1 сентября 2024 г. Указанные термины соотносятся как общее и частное. При этом следует признать, что такие поправки устранили терминологическую неопределенность в гено-инженерной сфере деятельности. Однако наиболее привлекающим внимание является исключение из регулирования данного закона таких терминов, как «генодиагностика» и «генотерапия», поскольку данные виды деятельности должны, по логике законодателя, относиться к сфере регулирования законодательства об охране здоровья граждан в Российской Федерации.

Изменения также закладывают основу деятельности для учреждаемого биобанка, получившего название «Национальная база генетической информации». В связи с этим ученые считают, что «единая база данных станет ключевым элементом инфраструктуры генетических исследований и разработок в России, которая будет обеспечивать хранение, интеграцию и анализ информации, получаемой отечественными и зарубежными организациями» [6, с. 99]. При этом стоит учитывать, что постановление Правительства РФ от 31 января 2024 г. № 87 «О государственной информационной системе в области генетической информации "Национальная база генетической информации"»¹⁰ разрешает использование искусственного интеллекта и технологий машинного обучения при обработке поступающей генетической информации, что позволяет в короткие сроки обрабатывать большой

объем информации и интегрировать ее в исследовательскую деятельность.

Но помимо положительных результатов использования новых технологий существуют и отрицательные, а именно риск неправомерного доступа третьих лиц к такой информации и использования ее в целях, не соответствующих закону.

Р.Т. Байгарин отметил, что «риск несанкционированного доступа к информации, содержащейся в консолидированных базах данных, несет в себе опасности как для частных, так и для публичных интересов, вплоть до угроз национальной безопасности» [7, с. 173]. Эта проблема может возникнуть в связи с использованием упрощенного шифрования получаемых данных, а также устаревших технологических способов с целью сокращения расходов выделенных государством средств. Соответственно, если будет обеспечено внедрение новейших технологий, использующих специальные способы шифровки данных, и повышенный уровень защиты, то получится минимизировать риск утечки генетической информации.

М.П. Имекова считает, что могут быть созданы разные виды биобанков [8, с. 56]. По видам деятельности выделяются биобанки, направленные на проведение научных изысканий, медицинских исследований, а также криминалистические. При этом отмечается, что «принципиальное различие между биологическими базами данных (биобанками) заключается в том, что правовой статус федеральной базы геномной информации подлежит определению специальным нормативным актом, в то время как иные виды биологических баз данных функционируют в условиях отсутствия необходимой правовой основы» [9, с. 136].

Тем не менее заметен количественный рост частных коммерческих биобанков в России. Это связано с тем, что большую популярность приобрели любительские анализы ДНК (без медицинских показаний), которые основываются на проведенном генетическом тестировании, выделяющем определенные сведения, касающиеся психофизического здоровья, культурных и родственных связей. По результатам такого анализа обратившееся лицо получает информацию о состоянии своего здоровья, наличии аллергических реакций,

⁹ О внесении изменений в Федеральный закон «О государственном регулировании в области гено-инженерной деятельности»: Федеральный закон от 29.12.2022 № 643-ФЗ [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁰ О государственной информационной системе в области генетической информации «Национальная база генетической информации»: постановление Правительства РФ от 31.01.2024 № 87 [Электронный ресурс] // Государственная система правовой информации: сайт. URL: <http://publication.pravo.gov.ru/document/0001202402160025> (дата обращения: 04.05.2024).

патологических или иных мутационных процессах, в том числе о профессиональных, творческих, умственных способностях.

Несмотря на положительные стороны проводимых частными биобанками процедур, именно из них существует повышенный риск утечки генетической информации. Это связано с тем, что подобные организации не имеют действенных механизмов защиты от несанкционированного доступа третьих лиц к хранящейся генетической информации, да и в целом не нацелены на обеспечение ее безопасности. К тому же определенные опасения вызывает, как указывает М.Н. Малеина, отсутствие системного подхода законодателя к формированию нормативной базы о биобанках [10, с. 101].

Исходя из стандартного регламента деятельности биобанков, на них возлагается обязанность получить в простой письменной форме добровольное информированное согласие своего клиента (донора) на обработку данных, извлеченных из его биологического материала. При этом таких согласий должно быть несколько: на изъятие биологического материала, на участие в проводимом исследовании, на обработку передаваемых биобанку персональных данных. Однако зачастую не представляется возможным заранее предусмотреть, на какое конкретное исследование будет направлена полученная генетическая информация. Существенным нарушением в таком случае является несоблюдение законодательного требования о предоставлении согласия донора как непосредственного участника исследования.

Проблематичным является и то, что имеющиеся законодательные положения не учитывают возможные личные интересы человека, который предоставил свою генетическую информацию для проведения интересующего его исследования.

В последующем действия биобанка связаны с обезличиванием полученных генетических данных, которые позволили бы определить взаимосвязь донора и его биоматериала. В том числе возможно применение процедуры анонимизации с помощью соответствующих технологий. Это позволит исключить возможность простого сопоставления данных без необходимых технических средств. Стоит отметить, что указанные требования являются

обязательными для соблюдения прав человека на конфиденциальность.

При получении биологического материала биобанки, в соответствии со своей деятельностью, осуществляют его обработку и хранение. При этом такие материалы находятся либо во временном владении биобанка, оставаясь в собственности клиентов, либо исключительно в собственности биобанка. В.А. Трубина считает, что право собственности на биоматериалы переходит от оригинатора (донора) к научно-исследовательской или медицинской организации, которая может распоряжаться ими в пределах, установленных договором и законодательством, в то время как информация, являющаяся объектом личных неимущественных прав и относящаяся к категории персональных данных, не может быть отчуждена от оригинатора в силу своей природы [11, с. 155]. Соглашаясь с данным мнением, думается, что необходимо обеспечить раздельное хранение и обособленный учет биоматериалов всех доноров биобанков.

В ст. 5 Федерального закона «О персональных данных» предусмотрено, что обрабатываемая информация должна быть ограничена конкретными и заранее определенными законными целями¹¹. При этом весь объем обработанной генетической информации должен соответствовать заранее указанным в договоре с донором целям.

Однако цель, которую определил законодатель, может стать неопределенной, поскольку не всегда представляется возможным предусмотреть все варианты использования генетических данных. Это предопределяется долей неизвестности, которую содержит генетическая информация. В таком случае в процессе сбора биологического материала невозможно определить значение и полный объем получаемой генетической информации, о которой следует проинформировать лицо. Соответственно, при проведении сотрудником исследования и заполнении участником исследования согласия на обработку персональных данных необходимо будет указать весь возможный перечень способов сбора, хранения и использования полученной генетической информации в самых различных целях [12, с. 106].

¹¹ О персональных данных : Федеральный закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Генетические данные позволяют идентифицировать субъекта, а потому возникают опасения, связанные с использованием такой информации в противоправных целях. В связи с этим должны быть разработаны четкие правовые меры противодействия. К тому же перед законодателем ставится задача, согласно которой должно быть ясно определено, в каких случаях возможно добровольное или же обязательное предоставление генетической информации, в том числе установленны сроки ее хранения в целом и в конкретно определенных биобанках. Должны быть предусмотрены правила соблюдения конфиденциальности предоставленной генетической информации, исключающие получение несанкционированного доступа к ней иных лиц. Указанное положение должно быть отражено на законодательном уровне в виде перечня субъектов, имеющих доступ к предоставленной информации, в том числе предусмотрена возможность ее обезличивания.

Международные акты регламентируют автоматическое удаление и прекращение использования генетической информации в связи с достижением поставленной цели. Однако указанное правило в российских нормативно-правовых актах предусмотрено несколько в ином виде. В частности, п. 1 ст. 12 Федерального закона «О государственной геномной регистрации в Российской Федерации» определяется, что предельный срок хранения геномной информации, полученной при проведении геномной регистрации граждан РФ, иностранных граждан и лиц без гражданства, проживающих либо временно пребывающих на территории России, связан с установлением факта их смерти либо равен 100 годам их возраста, если сведений о факте смерти не имеется. Исключение составляет срок хранения в отношении неустановленных субъектов, чей биоматериал был изъят в ходе производства следственных действий, неопознанных трупов, близких родственников пропавшего без вести лица. В этом случае он равен 70 годам¹².

По истечении указанных сроков такая информация уничтожается организацией или органом, на который возложено ее хранение.

¹² О государственной геномной регистрации в Российской Федерации : Федеральный закон от 03.12.2008 № 242-ФЗ (ред. от 06.02.2023) [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Также в законодательстве отмечается, что генетическая информация, полученная при добровольной регистрации, уничтожается по заявлению самого лица, законных представителей несовершеннолетних, ограниченно дееспособных и недееспособных лиц.

Актуальным вопросом является обработка генетической информации не только непосредственного участника исследования, но и третьих лиц, связанных с ним родством. К таким субъектам можно отнести кровных родственников – носителей тех или иных генов, иных субъектов правоотношений, в которых участник исследований состоит [13, с. 91]. Генетическая информация данных субъектов позволяет раскрыть их наследственные болезни, возможные мутации и т. д., о которых они не знали или не хотели бы знать.

При этом аналогичным образом затрагиваются интересы наследодателя и наследников в случае обработки их генетической информации. При исследовании биобанк не опосредованно обрабатывает информацию сразу нескольких лиц, донора и наследников, в связи с их биологической связью. Даже учитывая, что генетическое исследование прямо затрагивает их интересы, международные и российские нормативные акты не предусматривают получение согласия от обозначенных выше субъектов.

Соответственно, дальнейшие генетические исследования не требуют какого-либо согласия на обработку генетических данных от иных лиц, так или иначе связанных с самим донором, в связи с чем никак не влияют на потребности научных исследований. Оправданность получения согласия иных лиц могла бы положительно сказаться на возможности превентивного лечения выявленных у них заболеваний.

Из изложенного следует, что в российском законодательстве не предусматриваются процедуры, позволяющие донору биоматериала отозвать свое согласие. Поскольку генетическая информация предполагает проведение научных исследований, биобанк может в дальнейшем использовать ее в исследовательских целях, обезличив, но не уничтожив. Таким образом, даже в случае отзыва согласия на обработку данных, генетическая информация конкретного донора может быть использована в научных целях.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

На основе проведенного исследования можно сделать следующие выводы.

Во-первых, в сфере генетических исследований видится необходимость нормативного закрепления такого направления, как «научные генетические исследования», в качестве отдельного элемента с особым правовым режимом.

Во-вторых, индивидуальное добровольное согласие должно получить нормативное закрепление в законодательстве Российской Федерации, касающемся сферы генетических исследований. В этой связи представляется важным закрепить в нормативно-правовых актах, условия использования полученных генетических данных в строго определенных целях, в том числе научных. Как вариант, возможно внедрение различных по характеру, объему и содержанию видов согласия на доступ к таким сведениям. После того как цель, в связи с которой было выражено согласие донора, была достигнута, необходимо обеспечить автоматическое удаление генетической информации.

Материалы, включающие в себя генетическую информацию, а также генетический профиль, полученный с помощью высокотехнологичного оборудования, не должны в свободной форме собираться у доноров биоматериалов и уж тем более храниться без достаточных для того оснований.

В-третьих, требуется провести модернизацию правового регулирования деятельности биобанков, которая позволила бы конкретизировать особенности получения и обработки информации, виды ее использования, а также информационно-технические и юридические меры защиты.

В-четвертых, необходимо на законодательном уровне определить конкретные сроки хранения генетической информации при проведении генетических исследований, поскольку их отсутствие влечет нарушение прав доноров генетического материала.

Таким образом, должны быть обеспечены гарантии доноров генетического материала как участников генетических исследований в процессе сбора, хранения и обращения генетической информации.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Нерсисянц В.С. Философия права : учебник / В.С. Нерсисянц. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва : Норма: ИНФРА-М, 2020. – 848 с.
2. Балашов К.Г. Актуальные проблемы отечественного правового регулирования сбора, хранения и передачи геномной информации в условиях современных вызовов / К.Г. Балашов, Н.В. Кравченко // Известия Юго-Западного государственного университета. Серия: История и право. – 2023. – Т. 13, № 3. – С. 42–57.
3. Богданова Е.Е. Правовые проблемы и риски генетической революции: генетическая информация и дискриминация / Е.Е. Богданова // Lex Russica. – 2019. – № 6. – С. 18–29. DOI 10.17803/1729-5920.2019.151.6.018-029.
4. Тужилова-Орданская Е.М. Проблемы гражданско-правового регулирования в сфере защиты прав гражданина в Российской Федерации при использовании генетической информации / Е.М. Тужилова-Орданская, Е.В. Ахтямова // Вестник Пермского университета. Юридические науки. – 2021. – № 52. – С. 263–284. – DOI 10.17072/1995-4190-2021-52-263-284.
5. Кубышкин А.В. Международно-правовое регулирование генетических исследований и его имплементация в российское законодательство / А.В. Кубышкин, С.В. Косилкин // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. – 2021. – Т. 25, № 1. – С. 107–125. – DOI 10.22363/2313-2337-2021-25-1-107-125.
6. Хусаинова Р.И. Юридические проблемы защиты прав человека в Российской Федерации при использовании молекулярно-генетических технологий в медицине / Р.И. Хусаинова, И.Р. Миннихметов, Б.И. Ялаев и др. // Гены и клетки. – 2021. – Т. 16, № 3. – С. 97–103. – DOI 10.23868/202110014.

REFERENCES

1. Nersesyants V.S. Philosophy of Law. 2nd ed. Moscow, Norma: INFRA-M, Publ., 2020. 848 p.
2. Balashov K.G., Kravchenko N.V. Actual Problems of Domestic Legal Regulation of the Collection, Storage and Transmission of Genomic Information in the Context of Modern Challenges. *Izvestiya YUGO-Zapadnogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Istoriya i pravo = Proceedings of Southwest State University. Series: History and Law*, 2023, vol. 13, no. 3, pp. 42–57. (In Russian).
3. Bogdanova E.E. Legal Problems and Risks of Genetic Revolution: Genetic Information and Discrimination. *Lex Russica*, 2019, no. 6, pp. 18–29. (In Russian).
4. Tuzhilova-Ordanskaya E.M., Akhtyamova E.V. Issues of Civil Law Regulation Regarding the Protection of Civil Rights When Using Genetic Information in the Russian Federation. *Vestnik Permskogo universiteta. Juridicheskie nauki = Perm University Herald. Juridical Sciences*, 2021, no. 52, pp. 263–284. (In Russian).
5. Kubyshkin A.V., Kosilkin, S.V. International Legal Regulation of Genetic Research and Implementation of International Legal Standards in this Sphere into Russian Legislation. *Vestnik Rossijskogo universiteta druzhby narodov. Seriya: Yuridicheskie nauki = RUDN Journal of Law*, 2021, vol. 25, no. 1, pp. 107–125. (In Russian).
6. Khusainova R.I., Minniakhmetov I.R., Yalaev B.I., Akhtyamova E.V., Alsynbaeva E.M. Legal Problems in the Protection of Human Rights in the Russian Federation in the Use of Molecular Genetic Technologies in Medicine. *Geny i kletki = Genes & Cells*, 2021, vol. 16, no. 3, pp. 97–103. (In Russian).

7. Байгарин Р.Т. Правовые проблемы обеспечения кибербезопасности генетических данных в Российской Федерации / Р.Т. Байгарин // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). – 2023. – № 2 (102). – С. 168–176. – DOI 10.17803/2311-5998.2023.102.2.168-176.
8. Имекова М.П. Биобанк как объект прав / М.П. Имекова // Журнал российского права. – 2020. – № 12. – С. 54–65.
9. Болтанова Е.С. Виды биологических баз данных (биобанков) / Е.С. Болтанова, М.П. Имекова // Вестник Томского государственного университета. Право. – 2021. – № 41. – С. 136–148.
10. Малейна М.Н. Правовой статус биобанка (банка биологических материалов человека) / М.Н. Малейна // Право. Журнал Высшей школы экономики. – 2020. – № 1. – С. 98–117.
11. Трубина В.А. Ткани и органы человека как объекты гражданских прав : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / В.А. Трубина. – Москва, 2020. – 219 с.
12. Рассолов И.М. Внутриотраслевые принципы обработки генетической информации / И.М. Рассолов, С.Г. Чубукова // Актуальные проблемы российского права. – 2019. – № 5 (102). – С. 98–110.
13. Казаков Н.А. Правовые проблемы использования генетической информации человека в Российской Федерации / Н.А. Казаков, Е.В. Ахтямова // Правовое государство: теория и практика. – 2022. – № 4 (70). – С. 86–93. – DOI 10.33184/pravgos-2022.4.12.
7. Baygarin R.T. Legal Challenges in Ensuring the Cybersecurity of Genetic Data in the Russian Federation. *Vestnik Universiteta imeni O.E. Kutafina (MGYUA) = Courier of Kutafin Moscow State Law University (MSAL)*, 2023, no. 2 (102), pp. 168–176. (In Russian).
8. Imekova M.P. Biobank as an Object of Rights. *Zhurnal rossijskogo prava = Journal of Russian Law*, 2020, no. 12, pp. 54–65. (In Russian).
9. Boltanova E.S., Imekova M.P. The Types of Biological Databases (Biobanks). *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo = Tomsk State University Journal of Law*, 2021, no. 41, pp. 136–148. (In Russian).
10. Maleina M.N. Legal Status of a Biobank (Bank of Biological Human Materials). *Pravo. Zhurnal Vysshey shkoly ekonomiki = Law Journal of the Higher School of Economics*, 2020, no 1, pp. 98–117. (In Russian).
11. Trubina V.A. Human Tissues and Organs as Objects of Civil Rights. *Cand. Diss. Moscow*, 2020. 219 p.
12. Rassolov I.M., Chubukova S.G. Intra-branch Principles of Genetic Information Processing. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava = Actual Problems of Russian Law*, 2019, no. 5 (102), pp. 98–110. (In Russian).
13. Kazakov N.A., Akhtyamova E.V. Legal Problems of Using Human Genetic Information in the Russian Federation. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2022, no. 4, pp. 86–93. (In Russian).

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРАХ

Морозов Сергей Юрьевич – доктор юридических наук, профессор, декан юридического факультета, заведующий кафедрой гражданского права и процесса;

Тужилова-Орданская Елена Марковна – доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой гражданского права Института права;

Ахтямова Евгения Викторовна – доцент, кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права Института права;

Казаков Никита Андреевич – аспирант кафедры гражданского права Института права.

INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

Morozov Sergey Yuryevich – Doctor of Law, Professor, Dean of the Faculty of Law, Head of the Department of Civil Law and Procedure;

Tuzhilova-Ordanskaya Elena Markovna – Doctor of Law, Professor, Head of the Chair of Civil Law of the Institute of Law;

Akhtyamova Evgeniya Viktorovna – Associate Professor, Candidate of Sciences (Law), Assistant Professor of the Chair of Civil Law of the Institute of Law;

Kazakov Nikita Andreevich – Postgraduate student of the Chair of Civil Law of the Institute of Law.

Статья поступила в редакцию 02.06.2024; одобрена после рецензирования 24.06.2024; принята к публикации 24.06.2024.
The article was submitted 02.06.2024; approved after reviewing 24.06.2024; accepted for publication 24.06.2024.

Научная статья
УДК 349
DOI 10.33184/pravgos-2024.3.10

Original article

ПОЛЯКОВА Татьяна Анатольевна
Институт государства и права РАН,
Москва, Россия,
e-mail: polyakova_ta@mail.ru,
<https://orcid.org/0000-0003-3791-2903>

POLYAKOVA Tatyana Anatolyevna
Institute of State and Law of the Russian
Academy of Sciences, Moscow, Russia.

ТРОЯН Наталья Анатольевна
Институт государства и права РАН,
Москва, Россия
e-mail: n-fadeeva@yandex.ru,
<https://orcid.org/0000-0003-1572-8902>

TROYAN Natalia Anatolyevna
Institute of State and Law of the Russian
Academy of Sciences, Moscow, Russia.

ПРАВОВЫЕ ВОПРОСЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ТЕХНОЛОГИЙ ИСКУССТВЕННОГО ИНТЕЛЛЕКТА В ИНФОРМАЦИОННОМ ОБЩЕСТВЕ И В ГОСУДАРСТВЕННОМ УПРАВЛЕНИИ

LEGAL ISSUES OF THE USE OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE TECHNOLOGIES IN THE
INFORMATION SOCIETY AND IN PUBLIC ADMINISTRATION

Аннотация. Цель: рассмотреть отдельные вопросы, связанные с обеспечением правового, экономического и социального развития России в условиях цифровой трансформации и использования технологий искусственного интеллекта, проблемы, возникающие в связи с применением технологий искусственного интеллекта в сфере публичного управления. Методы исследования: работа выполнена с использованием методов диалектики и системного анализа, позволяющих комплексно исследовать процессы цифровизации как на федеральном уровне, так и на уровне субъектов Российской Федерации, а также в рамках единой системы публичной власти. Результаты: выделены приоритетные задачи по формированию эффективных правовых механизмов поддержки и развития экономики данных, включая сбор и передачу данных, развитию систем связи, обеспечению технологического суверенитета инфраструктуры для вычислений и хранения данных внутри страны (отечественные облачные платформы и т. д.), разработке национальных стандартов и протоколов работы с данными, в том числе связанными с использованием технологий искусственного интеллекта. Обоснована их роль в развитии многосторонних связей в условиях перехода к многополярности, особенно в рамках региональных объединений, а также системного правового обеспечения задач научно-технологического развития Российской Федерации на основе соблюдения баланса национальных экономических интересов и необходи-

Abstract. Purpose: to consider certain issues related to ensuring legal, economic and social development of Russia in the context of digital transformation and the use of artificial intelligence technologies, as well as some problems arising from the application of artificial intelligence technologies in public administration. The article considers legal problems related to the use of artificial intelligence technologies in the field of public administration. Research methods: the work is carried out using the methods of dialectics and system analysis, allowing for a comprehensive study of digitalization processes both at the federal level and at the level of the constituent entities of the Russian Federation, as well as within the unified system of public power. Results: the work highlights priority tasks for the formation of effective legal mechanisms to support and develop the data economy, including data collection and transmission, communication systems development, ensuring technological sovereignty of infrastructure for computing and data storage within the country (national cloud platforms, etc.), developing national standards and protocols for working with data, including those related to the use of artificial intelligence technologies. The paper substantiates their role in the development of multilateral relations in the transition to multipolarity, especially within the framework of regional associations, as well as systemic legal support for the tasks of scientific and technological development of the Russian Federation, based on the balance of national economic interests

мости защиты прав, свобод и законных интересов пользователей информационных систем.

Ключевые слова: информационная сфера, сквозные технологии, квантовые технологии, цифровые технологии, технологии искусственного интеллекта, персональные данные, государственное управление, информационное общество

Финансирование. Статья подготовлена в рамках выполнения Государственного задания FMUZ-2024-0035 «Обеспечение цифрового суверенитета и информационной безопасности правовыми средствами».

Для цитирования: Полякова Т.А. Правовые вопросы использования технологий искусственного интеллекта в информационном обществе и в государственном управлении / Т.А. Полякова, Н.А. Троян. – DOI 10.33184/pravgos-2024.3.10 // Правовое государство: теория и практика. – 2024. – № 3. – С. 85–93.

and the need to protect the rights, freedoms and legitimate interests of information systems users.

Keywords: information sphere, cross-cutting technologies, quantum technologies, digital technologies, artificial intelligence technologies, personal data, public administration, information society

Financing. The article is written within the framework of State Assignment FMUZ-2024-0035 «Ensuring digital sovereignty and information security by legal means».

For citation: Polyakova T.A., Troyan N.A. Legal Issues of the Use of Artificial Intelligence Technologies in the Information Society and in Public Administration. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2024, no. 3, pp. 85–93. (In Russian). DOI 10.33184/pravgos-2024.3.10.

ВВЕДЕНИЕ

Вопросы активизации использования технологий и систем искусственного интеллекта (далее – ИИ) сегодня все больше привлекают внимание, в первую очередь в связи с необходимостью выработки государственной политики и реализации стратегических задач в этой области в условиях продолжающихся дискуссий о правосубъектности и ответственности ИИ, что особенно важно при усилении вызовов и угроз их использования в противоправных целях. Согласно глобальной и национальной государственной информационной политике применение технологий ИИ должно стать драйвером для реализации приоритетных направлений развития информационного общества, цифровой экономики, цифрового государственного управления и информационной безопасности. ИИ оценивается как движущий фактор четвертой научно-технической революции и основой седьмой промышленной революции на базе концепции Индустрия 7.0, поскольку открывает новые возможности наряду с технологиями промышленного Интернета, биотехнологиями, генно-инженерными технологиями [1, с. 11].

Следует признать, что сегодня ИИ широко используется в самых разных областях жизни общества и государственного управления: об-

разовании, медицинском обслуживании, пенсионном обеспечении, охране окружающей среды, государственном управлении, правоохранительной деятельности, нормотворчестве, военной сфере, ритейле, рекламе, маркетинге, транспорте, IT-сфере и др. Нельзя отрицать позитивные тенденции и усиливающуюся динамику научно-технологического развития, которая повлечет за собой значительные изменения в области государственного управления и оказания услуг социальной стабильности (социально-бытовых, социально-медицинских, социально-психологических, социально-трудовых, социально-правовых и т. д.)¹, а также глобального управления на мировом уровне. Неоспорима притягательность и интерес во всем мире к ИИ в свете его новых возможностей, революционных решений в самых разных областях, создания преобразующего потенциала эффективности и уникальных инноваций. Однако полагаем, что сегодня особого внимания и научного осмысления заслуживают прогнозы рисков и новых угроз для национальной безопасности, включая

1 ГОСТ Р 52143-2021. Национальный стандарт Российской Федерации. Социальное обслуживание населения. Основные виды социальных услуг (утв. и введен в действие приказом Росстандарта от 10.06.2021 № 531-ст) [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 21.07.2024).

практически все ее виды (информационную, экономическую, транспортную, экологическую и др.). Следует также иметь в виду проблемы не только технического и технологического, но и правового характера, поскольку это вызовы праву, которые могут разрушить саму ткань человеческой цивилизации, если их не контролировать².

Подходы к пониманию искусственного интеллекта и проблемы развития законодательства России в этой области

Развитие ИИ вызывает определенный алармизм в обществе, так как уже есть немало примеров разрушительного воздействия ИИ, использования его в противоправных целях. Эта технология с весьма широким спектром воздействий может вызвать такие проблемы, как изменение структуры занятости, роль правового и этического регулирования, неприкосновенность частной жизни и др. [1, с. 50]. В этой связи, как справедливо отмечает Г.Г. Камалова и ряд других ученых, цифровые технологии и их внедрение влечет «во многом еще недостаточно осознанные риски, угрозы и вызовы, значительная часть которых затронет и изменит не только общество и государство, но и самого человека, включая особенности реализации его прав, свобод и обязанностей» [2, с. 19].

Одной из главных проблем развития законодательства в области ИИ надо признать недостаточно проработанное правовое регулирование в мировом сообществе морально-нравственных основ в виде устоявшихся обычаев и этических ценностей. Поэтому в процессе цифровой трансформации создаются угрозы и риски как для реализации и соблюдения прав, свобод и интересов человека и гражданина, так и для государственного суверенитета [3, с. 76]. В этой связи представляется необходимой разработка перспективных рекомендаций по их предотвращению и ограничению, а также минимизации рисков в целях обеспечения безопасности, надежности и контроля ИИ [1, с. 50]. Следует отметить,

что сегодня технологии ИИ поднимают весьма сложные проблемы экзистенциального характера. Например, как согласовать цели системы ИИ с нашими собственными задачами без сопутствующих потенциальных катастрофических последствий. Важными также представляются этические правила использования ИИ и других технологий. Этические стандарты являются важнейшей основой для формирования в будущем саморегулирования в различных областях [1, с. 72].

Историографические исследования в информационной сфере показывают, что термин «искусственный интеллект» был введен еще в 1956 г. Джоном Маккартни (Dartmouth College), Марвином Мински (Harvard University), Натаниелем Рочестером (IBM) и Клаудимом Шенноном (Bell Telephone Laboratories). Ими была предпринята попытка выяснить, каким образом можно научить машины использовать «язык, формировать абстракции и концепции, решать проблемы, которые сейчас решаются людьми, и в конечном счете самосовершенствоваться. Для выполнения указанных функций задача ИИ состоит в том, чтобы заставить машину вести себя таким образом, чтобы можно было назвать ее действия разумными, как если бы человек вел себя так»³.

Сегодня имеются различные определения ИИ, как на уровне теоретических и нормативно-правовых подходов, так и регламентации порядка применения ИИ. Полагаем, что несомненный интерес представляет позиция И.В. Понкина и А.И. Редькиной, рассматривающих ИИ как «новое явление, которое по ряду позиций недостаточно изучено. Искусственный интеллект отличается от обычных компьютерных алгоритмов тем, что он способен обучать себя на основе накопления опыта. Эта уникальная функция позволяет ИИ действовать по-разному в аналогичных ситуациях, в зависимости от ранее выполненных действий. Поэтому в большинстве случаев эффективность и потенциал искусственного интеллекта довольно неясны» [4, с. 94]. В работе И.В. Понкина и А.И. Редь-

² Опасности искусственного интеллекта [Электронный ресурс]. URL: <https://vc.ru/u/700022-evgenii-vilkov/1039614-opasnosti-iskusstvennogo-intellekta-12-ekzistencialnyh-riskov?ysclid=lyunz7ko63538320025> (дата обращения: 20.07.2024).

³ Press G. Top 10 hot artificial intelligence (AI) technologies [Электронный ресурс]. URL: <https://www.forbes.com/sites/gilpress/2017/01/23/top10-hot-artificial-intelligence-ai-technologies> (дата обращения: 20.07.2024).

киной также содержатся определения «субъектности» когнитивной и адаптационной автономности, пространственно-кинетической автономности, автономности программно-энергетического управления, предпринята попытка их осмысления.

Близкую позицию по данному вопросу занимает П.М. Морхат [5]. Однако, по мнению профессора А.В. Минбалеева, необходимо конструирование легального определения понятия «искусственный интеллект», которое должно строиться на основе общелогических методов, а также диалектического развития. Предлагается рассматривать ИИ как «совокупность информационных, в том числе цифровых технологий, в связи с чем при развитии законодательства об ИИ важно осуществлять и развитие общего законодательства об информационных технологиях, а также формирование понятийного аппарата в сфере особой их разновидности – цифровых технологий» [1, с. 43]. С позиций системного анализа ИИ – это совокупность технологий, интегрированных в единый механизм, подчиненный определенным целям и задачам, которые определены заказчиком и разработчиком. Благодаря диалектическому методу можно проследить эволюцию легального определения ИИ от исключительно технического подхода, который во многом используется в современном определении ИИ, к более универсальному, учитывающему цели не только его использования в техническом регулировании и вопросах стандартизации, правового и этического регулирования [1, с. 43-44].

Г.Г. Камалова и В.Б. Наумов считают, что «со времени введения в научный оборот и по сегодняшний день определение базового понятия "искусственный интеллект" строится на дихотомии с понятием "естественный интеллект". Это позволяет выявить их взаимосвязь и преодолеть недостаточность формально-логического подхода в области права, а также непротиворечиво отразить в теоретическом построении диалектические основы регулирования» [6, с. 85]. Следует признать, что термин «искусственный интеллект» достаточно прочно вошел и в повседневную жизнь, и в научную литературу, однако в силу чрезвычайного многообразия ИИ он стал объектом для широких дискуссий.

СТРАТЕГИЧЕСКИЕ НАПРАВЛЕНИЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ИСКУССТВЕННОГО ИНТЕЛЛЕКТА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Общество в процессе цифровой трансформации встало на путь технологического развития, способствующего формированию современных инструментов, что, в свою очередь, определяет актуальность ключевых вопросов применения технологий ИИ. В этой связи возникает множество нерешенных проблем, например, об определении правосубъектности ИИ в правоотношениях, ответственности и т. д. Дискуссионные вопросы, связанные с использованием технологий ИИ, включая системы слежения и распознавания лиц, вызывают обоснованную обеспокоенность граждан в связи с возможностью тотального контроля со стороны государства. При этом основным аргументом является то, что обработка персональных данных при использовании ИИ⁴ повысит риск посягательства на неприкосновенность частной жизни, причем необходимо учитывать, что разрабатываемые системы ИИ могут содержать технические ошибки [7, с. 36], что способствует возникновению негативных последствий и рисков.

Сегодня в России вырабатываются правовые нормы, которые регулируют общественные отношения в сфере разработки, внедрения и использования систем ИИ, в рамках актов стратегического планирования. Так, в этой сфере важное значение имеет российский акт стратегического планирования – Национальная стратегия развития искусственного интеллекта на период до 2030 г., утвержденная Указом Президента РФ от 10 октября 2019 г.⁵ Ранее в программе «Цифровая экономика Российской Федерации» ИИ был отнесен к сквозным цифровым

4 О проведении эксперимента по установлению специального регулирования в целях создания необходимых условий для разработки и внедрения технологий искусственного интеллекта в субъекте Российской Федерации – городе федерального значения Москве и внесении изменений в статьи 6 и 10 Федерального закона «О персональных данных»: Федеральный закон от 24.04.2020 № 123-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2020. № 17, ст. 2701.

5 О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации: Указ Президента РФ от 10.10.2019 № 490 // Собрание законодательства РФ. 2019. № 41, ст. 5700.

технологиям, применяющимся в различных сферах общественной жизни⁶. При этом следует отметить, что изменения на современном этапе затрагивают не только правовое регулирование отдельных видов общественных отношений, складывающихся под влиянием цифровых технологий, – претерпевают изменения целые институты права и отрасли. В этой связи очевидна актуальность и необходимость правового регулирования ИИ в обществе. В рамках реализации федерального проекта «Цифровые технологии» утверждены дорожные карты – их порядка семи – по различным направлениям «сквозных» цифровых технологий: нейротехнологии и ИИ, робототехника и сенсорика, системы распределенного реестра, квантовые технологии, новые производственные технологии, технологии беспроводной связи, виртуальной и дополненной реальности. Поэтому кластер этих семи направлений называется сквозными цифровыми технологиями⁷.

Необходимо отметить, что в настоящее время развитие технологий ИИ и их реализация – одна из ключевых задач цифровой экономики, особенно в условиях агрессивной санкционной политики западных государств. В этой связи 15 декабря 2022 г. Президент РФ на заседании Совета по стратегическому развитию и национальным проектам отметил, что продолжение развития нашей страны, происходящее невзирая на внешнее давление, требует перехода на более высокий технологический уровень, а также укрепления технологического суверенитета России. Это способствует необходимости открытости и восприимчивости к современным прак-

тикам и подходам, к новейшим технологиям и методам работы⁸.

В 2024 г. Президентом РФ в Послании Федеральному Собранию была отмечена ключевая роль применения ИИ во взаимодействии граждан, бизнеса и государства⁹. Этот стратегический аспект применения ИИ в публичном управлении отражен в п. 8 Указа Президента РФ от 7 мая 2024 г. № 309, где достижение национальной цели «цифровая трансформация государственного и муниципального управления, экономики и социальной сферы» к 2030 г. связано с достижением «цифровой зрелости» государственного и муниципального управления, ключевых отраслей экономики и социальной сферы на основе данных с учетом ускоренного внедрения технологий обработки больших объемов данных, машинного обучения и ИИ¹⁰. Очевидно, что развитие института цифровой зрелости будет опираться на практическую реализацию законодательно закрепленных моделей. В этой связи нельзя отрицать целесообразность экспериментов по внедрению данных показателей на уровне отдельных субъектов для апробации и выявления перспективной модели развития. Сегодня представляет интерес развитие этого института сквозь призму оценки практической реализации и выполнения показателя «цифровая зрелость» при проведении процессов цифровой трансформации как на федеральном уровне, так и на уровне субъектов Российской Федерации, а также в рамках единой системы публичной власти [8, с. 116].

Министерством цифрового развития, связи и массовых коммуникаций РФ к осени 2024 г. запланировано формирование плана нормативно-правового обеспечения нового национального проекта «Экономика данных»

6 Программа «Цифровая экономика Российской Федерации» (утв. распоряжением Правительства РФ от 28.07.2017 № 1632-р) [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 21.07.2024); Паспорт национальной программы «Цифровая экономика Российской Федерации» (утв. президиумом Совета при Президенте РФ по стратегическому развитию и национальным проектам, протокол от 24.12.2018 № 16) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

7 Паспорт федерального проекта «Цифровые технологии» (утв. Президиумом Правительственной комиссии по цифровому развитию, использованию информационных технологий для улучшения качества жизни и условий ведения предпринимательской деятельности, протокол от 28.05.2019 № 9) [Электронный ресурс]. URL: <https://digital.gov.ru> (дата обращения: 21.07.2024).

8 Материалы заседания Совета по стратегическому развитию и национальным проектам [Электронный ресурс] // Президент РФ : сайт. URL: <http://www.kremlin.ru/events/president/transcripts/70086> (дата обращения: 30.07.2024).

9 Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 29.02.2024 [Электронный ресурс]. URL: <http://kremlin.ru/events/president/news/73585> (дата обращения: 20.07.2024).

10 О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 года и на перспективу до 2036 года : Указ Президента РФ от 07.05.2024 № 309 [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 21.07.2024).

на период 2024–2026 гг.¹¹ Важной на современном этапе представляется выработка свыше 300 законодательных инициатив (включая предложения бизнеса), направленных на развитие интернета вещей, цифровых платформ в государственном управлении, ИИ, импортозамещение в ИТ-сфере и повышение кибербезопасности¹². Необходимо признать, что национальный проект «Экономика данных», по сути, является продолжением завершающегося национального проекта «Цифровая экономика». В число основных направлений входит формирование к 2030 г. цифровых платформ во всех ключевых отраслях экономики и социальной сферы¹³. Планируется создание и платформы ИИ, а также не менее 30 отдельных ИИ-решений¹⁴. В качестве основных векторов развития экономики данных обозначены такие категории, как сбор данных, квантовые сенсоры, передача данных, развитие систем связи и суверенной инфраструктуры для вычислений и хранения данных внутри страны – отечественных облачных платформ и центров обработки данных, безопасность данных, в том числе с использованием квантовых коммуникаций и квантового шифрования, суверенные и национальные стандарты и протоколы данных, включая в области ИИ, а также отечествен-

11 Экономика данных и цифровая трансформация государственного управления [Электронный ресурс]. URL: [https://www.tadviser.ru/index.php/Статья:Экономика_данных_и_цифровая_трансформация_государства_\(национальный_проект\)](https://www.tadviser.ru/index.php/Статья:Экономика_данных_и_цифровая_трансформация_государства_(национальный_проект)) (дата обращения: 21.07.2024).

12 Там же.

13 Об утверждении Концепции создания и функционирования национальной сети интеллектуальных транспортных систем на автомобильных дорогах общего пользования : распоряжение Министерства транспорта РФ от 30.09.2022 № АК-247-р [Электронный ресурс] // Офиц. интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 21.07.2024) ; О внесении изменений в Федеральный закон «Об охране окружающей среды» и отдельные законодательные акты Российской Федерации : Федеральный закон от 25.12.2023 № 622-ФЗ [Электронный ресурс] // Офиц. интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 21.07.2024) ; Об утверждении дополнительных требований к программам для электронных вычислительных машин и баз данных, сведения о которых включены в реестр российского программного обеспечения, и внесении изменений в Правила формирования и ведения единого реестра российских программ для электронных вычислительных машин и баз данных : постановление Правительства РФ от 23.03.2017 № 325 [Электронный ресурс] // Офиц. интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 21.07.2024).

14 Экономика данных и цифровая трансформация государственного управления.

ное программное обеспечение, отечественные платформы и сервисы¹⁵, что позволит сформировать новые технологические механизмы и рынки. Очевидна при этом необходимость создания эффективной правовой основы, поиск современных инструментов для поддержки и развития экономики, многосторонних связей не только в режиме реального времени, но и в информационном пространстве. Отмечается интерес бизнеса к этому вопросу. Так, МТС выступила одним из инициаторов проработки концепции развития интернета вещей¹⁶.

В ближайшей перспективе в Российской Федерации запланирован ряд масштабных проектов, связанных с данной темой. Следует выделить проект «Цифровое государственное управление» программы «Цифровая экономика Российской Федерации»¹⁷, направленный на внедрение инновационных технологий в цифровые публичные сервисы и технологическую трансформацию инфраструктуры правительства. Также активно прорабатывается проект создания цифрового профиля как совокупности сведений о гражданах и юридических лицах, содержащихся в информационных системах, посредством регистров, реестров, кадастров и перечней персонифицированной информации. Приоритетным направлением является цифровая трансформация публичного сектора посредством формирования единого федерального информационного ресурса¹⁸, а также единого федерального информационного регистра сведений о населении¹⁹, системы идентификации и аутентификации

15 Пленарное заседание Форума будущих технологий [Электронный ресурс]. URL: <http://www.kremlin.ru/events/president/news/73454> (дата обращения: 21.07.2024).

16 Там же.

17 Паспорт национального проекта «Национальная программа "Цифровая экономика Российской Федерации"», утв. президиумом Совета при Президенте РФ по стратегическому развитию и национальным проектам, протокол от 04.06.2019 № 7 [Электронный ресурс]. URL: <https://digital.gov.ru> (дата обращения: 21.07.2024).

18 Об утверждении концепции и плана мероприятий («дорожной карты») по формированию и ведению единого федерального информационного ресурса, содержащего сведения о населении РФ : распоряжение Правительства РФ от 04.06.2017 № 1418-р // Собрание законодательства РФ. 2017. № 29, ст. 4390.

19 О едином федеральном информационном регистре, содержащем сведения о населении Российской Федерации : Федеральный закон от 08.06.2020 № 168-ФЗ [Электронный ресурс] // Офиц. интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 21.07.2024).

на основе биометрических данных²⁰ и др. Правительством РФ 20 февраля 2021 г. была утверждена Концепция цифровой и функциональной трансформации социальной сферы, относящейся к сфере деятельности Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации, на период до 2025 года²¹ в целях оптимизации деятельности государственных внебюджетных фондов (за исключением Федерального фонда обязательного медицинского страхования) и федеральных учреждений медико-социальной экспертизы, взаимодействия с гражданами при получении ими социальной поддержки. В настоящее время, на наш взгляд, необходимо решение проблемы более эффективного процесса реализации технологии ИИ при оказании публичных услуг и преодоление барьера «информационного отличия» различных субъектов. Возникает потребность формирования определенного баланса интересов публичных органов и общества в контексте внедрения и использования технологий ИИ, что, в свою очередь, должно сформировать механизмы адаптации регулирования ИИ на перспективный период. В рамках применения ИИ в сфере публичного управления возможно, например, формирование механизмов предиктивного реагирования на действия субъекта(-ов) в рамках контрольно-надзорной деятельности, которое должно учитывать набор конкретно-индивидуальных правил, применяемых к конкретному каталогизированному типу лиц, сформированному на базе большого массива данных [9, с. 88]. Отдельного внимания, как уже отмечалось, заслуживают такие основные элементы цифрового публичного управления, как безопасность и надежность.

²⁰ Об осуществлении идентификации и (или) аутентификации физических лиц с использованием биометрических персональных данных, о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации : Федеральный закон от 29.12.2022 № 572-ФЗ [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 21.07.2024).

²¹ Концепция цифровой и функциональной трансформации социальной сферы, относящейся к сфере деятельности Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации, на период до 2025 года : распоряжение Правительства РФ от 20.02.2021 № 431-р [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 21.07.2024).

Таким образом, появилась необходимость обязательного лицензирования и сертификации технологий ИИ при использовании контроля в государственном секторе, способствующего обеспечению безопасности.

Очевидно, что внедрение технологий ИИ в государственное управление – комплексная задача, для решения которой необходим не только технический потенциал автоматизации (цифровизации), но и ряд таких факторов, как политические, экономические, нормативные, демографические, социальной приемлемости [10] и др. Кроме того, важным представляется развитие информационного права и законодательства. Это ключевая стратегическая задача, решение которой должно основываться на развитии информационно-правовой доктрины и реализации политики обеспечения информационной безопасности как одного из приоритетных направлений национальной безопасности [11, с. 56].

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Исследование показало, что одним из актуальных вопросов в настоящее время следует признать разработку и принятие закона об ИИ, в котором, на наш взгляд, должны найти отражение: четкая регламентация сферы действия этого закона, закрепление хорошо разработанного и научно обоснованного на основе междисциплинарных подходов понятийного аппарата, система принципов и порядок территориального действия указанного закона при использовании технологий ИИ, требования, ограничения, а также должны быть решены вопросы этического регулирования. Все это связано, прежде всего, с достижением Россией стратегического приоритета развития технологий ИИ не только на национальном, но и на мировом уровне. Кроме того, важна корреляция и достаточная определенность при соотношении информационно-правового понятийного аппарата с цифровым (цифровые данные, оборот цифровых данных, цифровые технологии, цифровые платформы и др.).

Актуальной проблемой также является регулирование правоотношений, возникающих при использовании ИИ. Происходит стремительное замещение труда человека на машинный или частично машинный труд.

Между тем необходимо признать, что человеческий фактор в принятии решений пока еще остается определяющим. Но для машинного обучения именно человек является определяющим и важным. Кроме того, при машинном обучении возможны ошибки, риски и искажения, что может привести к нарушению прав даже при соблюдении принципа юридической ответственности. В этой связи возрастает роль взаимодействия органов публичной власти при использовании ИИ на основе мониторинга в системе. Необходимы новые концептуальные подходы к определению ИИ, областей его применения, соответствующих норм и практик, поиски современных инструментов, влияющих на оценку и выдачу рекомендаций при использовании технологий в публичной сфере, а также в разных правовых системах и национальных законодательствах, что обеспечит интегральную реализацию герменевтического, аксиологического, антропологического концептуальных подходов к изучению практики правового регулирования ИИ в публичной сфере. Необходимо изучение

вопросов правового регулирования ИИ в сфере публичного управления, что позволит выявить специфику и новые подходы на уровне субъектов законодательной практики, а также объектов ее правоприменения и создать новые конструкции правоотношений, способствующие образованию современных регламентаций с учетом технологической природы ИИ. И конечно, нельзя оставить без внимания вопросы философско-этического характера, которые активно обсуждаются научным сообществом на различных площадках.

Полагаем, что требуется развитие доктрины информационного права и переосмысление существующих подходов к формированию концептуальной модели будущего права ИИ, выраженного в правовой политике в данной области, на основе анализа формирующейся практики и наработанного опыта, а также развития теории информационного права по правовому регулированию информационных технологий и систематизации и кодификации информационного законодательства [12, с. 35].

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Перспективные направления правового регулирования искусственного интеллекта : монография / под ред. А.М. Минбалева. – Саратов : ООО «Ами-рит», 2023. – 442 с.
2. Правовые и этические аспекты, связанные с разработкой и применением систем искусственного интеллекта и робототехники: история, современное состояние и перспективы развития : монография / В.В. Архипов, Г.Г. Камалова, В.Б. Наумов и др. ; под общ. ред. В.Б. Наумова. – Санкт-Петербург : НП-Принт, 2020. – 260 с.
3. Троян Н.А. Принцип достоверности при распространении и предоставлении информации с использованием искусственного интеллекта / Н.А. Троян, О.В. Петровская // Правовая информатика. – 2023. – № 2. – С. 75–81.
4. Понкин И.В., Редькина А.И. Искусственный интеллект с точки зрения права / И.В. Понкин, А.И. Редькина // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. – 2018. – № 1. – С. 91–109.
5. Морхат П.М. Искусственный интеллект: правовой взгляд : монография / П.М. Морхат. – Москва, 2017. – 257 с.
6. Наумов В.Б. Вопросы построения юридических дефиниций в сфере искусственного интеллекта / В.Б. Наумов, Г.Г. Камалова // Труды Института государства и права РАН. – 2020. – Т. 15, № 1 – С. 82–92.
7. Комплексное исследование правовых и этических аспектов, связанных с разработкой и применением систем искусственного интеллекта и робототехники : монография / под ред. В.Б. Наумова. – Санкт-Петербург : НП-Принт, 2022. – 336 с.

REFERENCES

1. Minbaleev A.M. (ed.). Promising Directions of Legal Regulation of Artificial Intelligence. Saratov, Amirit Publ., 2023. 442 p.
2. Arkhipov V.V., Kamalova G.G., Naumov V.B. et al.; Naumov V.B. (ed.) Legal and Ethical Aspects Related to the Development and Application of Artificial Intelligence and Robotics Systems: History, Current State and Development Prospects. Saint Petersburg, NP-Print Publ., 2020. 260 p.
3. Troian N., Petrovskaia O. The reliability Principle in Disseminating and Providing Information Using Artificial Intelligence. *Pravovaya informatika = Legal Informatics*, 2023, no. 2, pp. 75–81. (In Russian).
4. Ponkin I.V., Redkina A.I. Artificial Intelligence from the Point of View of Law. *Vestnik Rossijskogo universiteta druzhby narodov. Seriya: Yuridicheskie nauki = RUDN Journal of Law*, 2018, no. 1, pp. 91–109. (In Russian).
5. Morhat P.M. Artificial Intelligence: Legal View. Moscow, 2017. 257 p.
6. Naumov, V.B., Kamalova, G.G. Problems of the Formation of the Conceptual App a ratus in the field of Artificial Intelligence. *Trudy Instituta gosudarstva i prava RAN = Proceedings of the Institute of State and Law of the RAS*, 2020, vol. 15, no. 1, pp. 82–92. (In Russian).
7. Naumov V.B. (ed.). Comprehensive Study of Legal and Ethical Aspects Related to the Development and Application of Artificial Intelligence and Robotics Systems. Saint Petersburg, NP-Print Publ., 2022. 336 p.
8. 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).

8. Полякова Т.А. Понятие и правовая природа «цифровая зрелости» / Т.А. Полякова, А.В. Минбалеев // Государство и право. – 2021. – № 9. – С. 107–116.

9. Атабеков А.Р. Концептуальные подходы и практика правового регулирования искусственного интеллекта в публичной сфере: сравнительно-правовое исследование : дис. ... д-ра юрид. наук : 5.1.2 / А.Р. Атабеков. – Москва, 2024. – 486 с.

10. Галицкая Н.В. Государственное регулирование демографической безопасности в России / Н.В. Галицкая // Административное право и процесс. – 2020. – № 3. – С. 20–23.

11. Полякова Т.А. Проблемы формирования правовой политики в сфере применения технологии искусственного интеллекта / Т.А. Полякова, Г.Г. Камалова // Правовая политика и правовая жизнь. – 2023. – № 1. – С. 28–36.

12. Полякова Т.А. Ценностные изменения развития информационного права России / Т.А. Полякова, Г.Г. Камалова // Правовое государство: теория и практика. – 2023. – № 2 (72). – С. 53–58.

9. Atabekov A.R. Conceptual Approaches and Practice of Legal Regulation of Artificial Intelligence in the Public Sphere: Comparative Legal Study. *Doct. Diss.* Moscow, 2024. 486 p.

10. Galitskaya N.V. State Regulation of Demographic Security in Russia. *Administrativnoe pravo i process = Administrative Law and Procedure*, 2020, no. 3, pp. 20–23. (In Russian).

11. Polyakova T.A., Kamalova G.G. Problems of Formation of Legal Policy in the Field of Application of Artificial Intelligence Technology. *Pravovaya politika i pravovaya zhizn' = Legal Policy and Legal Life*, 2023, no. 1, pp. 28–36. (In Russian).

12. Polyakova T.A., Kamalova G.G. Value Changes in the Development of Information Law in Russia. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2023, no. 2, pp. 53–59. (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;

Троян Наталья Анатольевна – кандидат юридических наук, старший научный сотрудник сектора информационного права и международной информационной безопасности.

INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

Polyakova Tatyana Anatolievna – Doctor of Law, Professor, Chief Researcher, Acting Head of the Information Law and International Information Security Sector;

Troyan Natalia Anatolyevna – Candidate of Sciences (Law), Senior Researcher of the Information Law and International Information Security Sector.

Статья поступила в редакцию 23.07.2024; одобрена после рецензирования 05.08.2024; принята к публикации 05.08.2024. The article was submitted 23.07.2024; approved after reviewing 05.08.2024; accepted for publication 05.08.2024.

Научная статья
УДК 347.922.61
DOI 10.33184/pravgos-2024.3.11

Original article

СЕЛЬКОВА Анастасия Андреевна
Уральский государственный юридический
университет им. В.Ф. Яковлева,
Екатеринбург, Россия,
e-mail: a.a.selkova@uslu.su,
<https://orcid.org/0000-0003-4125-4720>

SELKOVA Anastasia Andreevna
Ural State Law University named after
V.F. Yakovlev, Yekaterinburg, Russia.

SLAPP-ИСК КАК ТЕХНОЛОГИЯ «ПРАВОВОГО ЗАПУГИВАНИЯ»

SLAPP LAWSUITS AS A TECHNOLOGY OF «LEGAL INTIMIDATION»

Аннотация. В статье исследуется категория «SLAPP-иск», под которой понимается заявление требований против общественных активистов, затрагивающих вопросы, имеющие высокое политическое или социальное значение. SLAPP-иски подаются с целью остановить критические высказывания, запугать лиц, обладающих сведениями о фактах нарушений закона и злоупотребления правом. В рамках судебного процесса заявители SLAPP-исков отклоняют дискуссии о корпоративной социальной ответственности и маскируют собственные недобросовестные требования под обоснованные гражданско-правовые притязания. Автором поставлены цели по определению ключевых свойств, идентифицирующих SLAPP-иски, их влияния на процессы функционирования и развития гражданского общества, по установлению особенностей процессуальных тактик, используемых заявителями SLAPP-исков. Методическую базу работы составили методы сравнительного правоведения, анализа, синтеза и специально-юридический. В результате проведенного исследования сделан вывод о негативном влиянии SLAPP-исков на доступность информации в гражданском обществе и на возможность реализации права на свободу выражения мнений. Помимо этого, конкретизируются основные признаки SLAPP-исков: обоснование через ссылку на несуществующие фактические обстоятельства и использование неоднозначных положений толкования закона. Выявлено, что заявители SLAPP-исков часто прибегают к тактикам процедурного обременения разбирательства, превращая его в чрезмерно дорогостоящий и ресурсоемкий процесс, направленный исключительно на исчерпание ресурсов противоположной стороны и ее запугивание.

Abstract. The article explores the category of «SLAPP lawsuit», which encompasses claims against public activists who raise issues of high political or social significance. SLAPP lawsuits are filed to stop critical speech, intimidate individuals who know about violations of law and abuse of rights. Through litigation, SLAPP claimants dismiss discussions of corporate social responsibility and disguise their own bad faith claims as valid civil law claims. The author sets the purposes of determining the key properties that identify SLAPP lawsuits, their impact on the processes of functioning and development of civil society, and establishing the specifics of procedural tactics used by SLAPP claimants. The methodological basis of the research consists of the method of comparative jurisprudence, analysis, synthesis and the special-legal method. The study concludes that SLAPP lawsuits have a negative impact on access to information in civil society and on the possibility of exercising the right to freedom of expression. In addition, the author specifies the main features of SLAPP lawsuits: justification by reference to non-existent factual circumstances and the use of ambiguous provisions of law interpretation. The study reveals that SLAPP claimants often resort to the tactics of procedural burdensome litigation, making it an excessively costly and resource-intensive process aimed solely at exhausting the resources of the other party and intimidating it.

Ключевые слова: злоупотребление правом, гражданское общество, доступность информации, общественный контроль, свобода слова, диффамация

Для цитирования: Селькова А.А. SLAPP-иск как технология «правового запугивания» / А.А. Селькова. – DOI 10.33184/pravgos-2024.3.11// Правовое государство: теория и практика. – 2024. – № 3. – С. 94–103.

Keywords: abuse of right, civil society, accessibility of information, public scrutiny, freedom of expression, defamation

For citation: Selkova A.A. SLAPP Lawsuits as a Technology of «Legal Intimidation». *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2024, no. 3, pp. 94–103. (In Russian). DOI 10.33184/pravgos-2024.3.11.

ВВЕДЕНИЕ

Феномен SLAPP-исков (Strategic Lawsuit Against Public Participation – стратегический иск против вовлечения общественности) стал заметен в 1980-х годах, с распространением в США практики подачи исков в отношении общественных активистов (англ. – public watchdogs) [1, p. 508]. Главная цель их деятельности – привлечь внимание к проблемам злоупотребления властью со стороны чиновников и политиков или к иным вопросам, так или иначе влияющим на функционирование социума. Как правило, в качестве общественных активистов выступают журналисты, правозащитники, члены профсоюзов, представители независимых общественных организаций, ученые. По своей сути, SLAPP-иск представляет собой не средство правовой защиты, а инструмент злоупотребления правом, применяемый с целью заглушить общественную критику и минимизировать участие общественности в борьбе против актов злоупотребления властью. В литературе под участием общественности понимается вовлечение граждан в обсуждение любых социально значимых вопросов, содержание которых варьируется и не может быть однозначно определено [2, p. 342]. Вместе с тем все социально значимые вопросы находятся за пределами единичных, личных интересов и относятся к внутренней политике того или иного государства.

Участие общественности может быть выражено в целом ряде видов деятельности: журналистика, мирные протесты, общественный активизм и иные формы вовлеченности гражданского общества в функционирование социума [3, p. 91]. Таким образом, «жертвами» SLAPP являются лица, чья деятельность связана с разоблачением правонарушений, совершаемых политиками и должностными

лицами. В зарубежной доктрине подобных "разоблачителей", как правило, называют "whistleblower"» [4, p. 251]. Данным термином охватывается категория граждан, предающих гласности сведения о действительных или предполагаемых фактах нарушения закона учреждением или организацией, в которых состоит этот гражданин.

ФЕНОМЕН SLAPP-ИСКОВ КАК ОБЩЕМИРОВАЯ ТЕНДЕНЦИЯ

Феномен SLAPP-исков является серьезной угрозой для нормального функционирования и развития гражданского общества. Приведем лишь несколько примеров в подтверждение этому.

В докладе, посвященном вопросам состояния окружающей среды в Канаде, организация Eojustice указала на срочную необходимость разработки анти-SLAPP-законодательства¹.

В докладе правозащитного движения Index on Censorship SLAPP-иски определены в качестве одной из ключевых угроз свободе СМИ в США². Составители доклада также обратили внимание на несовершенство федерального законодательства в плане защиты общественных активистов. В значительной степени рост числа поданных в США SLAPP-исков объясняется некоторыми особенностями судопроизводства: высокие судебные издержки; правило о распределении расходов, согласно которому оплата услуг адвоката взы-

1 The Urgent Need for Anti-SLAPP Legislation in Ontario [Электронный ресурс] // Eojustice : сайт. URL: https://www.eojustice.ca/wp-content/uploads/2014/11/Breaking-the-Silence_the-need-for-anti-SLAPP-legislation.pdf (дата обращения: 28.02.2024).

2 A review of threats to press freedom [Электронный ресурс] // IndexonCensorship : сайт. URL: <https://www.indexoncensorship.org/wp-content/uploads/2017/04/US-Report-Web-Final-27-April-2017-1.pdf> (дата обращения: 28.02.2024).

скивается с каждой стороны независимо от исхода процесса; отсутствие каких-либо предельных сумм возмещения ущерба. При этом из пятидесяти штатов США только в двадцати восьми приняты анти-SLAPP-законы.

Организация Earth Rights описала практику подачи SLAPP-исков, используемую крупными нефтедобывающими компаниями в Эквадоре, как самую экстремальную тактику борьбы с независимыми журналистами и общественными активистами³. Эксперты Amnesty International выразили обеспокоенность относительно участвовавшей на Филиппинах практики подачи SLAPP-исков для подавления свободы слова⁴.

Феномен SLAPP затронул и Россию. Особенно примечательным, на наш взгляд, является дело по иску администрации Волгоградской области к ООО «МЕМО». Продолжительность судебного разбирательства составила 14 лет, а финальное решение было вынесено судьями Европейского суда по правам человека (далее – ЕСПЧ)⁵.

ООО «МЕМО» выступало учредителем интернет-издания «Кавказский узел», большинство публикаций которого затрагивало вопросы защиты прав человека в России. В 2008 г. администрация Волгоградской области прекратила выплату субсидии городу Волгограду (около 5,2 млн руб.) по причине превышения бюджетного лимита, и на сайте «Кавказского узла» появилась статья, в которой высказывались сомнения относительно законности данного решения. Администрация Волгоградской области посчитала, что содержание публикации наносит ущерб деловой репутации органа и подала гражданский иск о диффамации в отношении «Кавказского узла». Во время разбирательства представитель издания указывал на оценочный характер статьи, отражающей лишь мнение ее автора по поводу проблемы взаимодействия между региональными и му-

ниципальными властями. Несмотря на вызванный этой темой широкий общественный резонанс, представитель издания настаивал на допустимости критики, высказанной автором статьи, отсутствии намерения нанести ущерб деловой репутации администрации.

Однако суд, рассматривавший дело по существу, посчитал, что признание автором факта приостановления субсидирования своеобразным «актом мести» со стороны региональной власти наносит ущерб деловой репутации администрации, поскольку может создать у интернет-пользователей впечатление о незаконности и неэтичности действий органа исполнительной власти, и удовлетворил требования администрации. Издание пыталось добиться пересмотра решения, но ни один из вышестоящих судов не поддержал доводов СМИ.

Тогда ООО «МЕМО» обратилось в ЕСПЧ, сославшись на нарушение ст. 10 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, гарантирующей свободу выражения мнений. Доводы, изложенные в жалобе, сводились к следующему: администрация, как орган исполнительной власти, не может обладать деловой репутацией; вмешательство в деятельность СМИ не было обусловлено неотложной общественной необходимостью.

ЕСПЧ признал факт нарушения ст. 10 Конвенции, согласившись с доводами жалобы, и отметил, что к органам публичной власти нельзя применять категорию «деловая репутация». Они наделены государственными полномочиями, финансируются налогоплательщиками и не зависят от конкурентных условий рынка, в отличие от индивидуальных предпринимателей и юридических лиц, которые полагаются на свою деловую репутацию в целях привлечения клиентов и получения прибыли. Таким образом, ЕСПЧ посчитал, что гражданский иск, поданный администрацией, не преследовал законной цели, а вмешательство в деятельность СМИ не обуславливалось необходимостью защиты общественных интересов.

В постановлении ЕСПЧ также отмечено, что заявленный администрацией иск о диффамации фактически представляет собой SLAPP. Об этом свидетельствуют несколько факторов: требование заявлено властным субъектом (высший орган исполнительной

3 Corporate rights or human rights [Электронный ресурс] // Earthrights International : сайт. URL: <https://www.earthrights.org/blog/corporate-rights-or-human-rights> (дата обращения: 28.02.2024).

4 Annual report: Philippines [Электронный ресурс] // Amnesty International : сайт. URL: <https://www.amnestyusa.org/reports/annual-report-philippines-2010/> (дата обращения: 28.02.2024).

5 Case of ООО Memo v. Russia [Электронный ресурс] // European Court of Human Rights : сайт. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-216179> (дата обращения: 28.02.2024).

власти) в отношении независимого СМИ; судебное разбирательство имело сдерживающий эффект в отношении ответчика, который не мог полноценно выполнять задачи по распространению информации и общественному контролю; вмешательство органа публичной власти в деятельность СМИ не преследовало какую-либо законную цель и осуществлялось в чрезмерно агрессивной форме; участие ответчика в судебных процессах было сопряжено с существенными финансовыми затратами.

Любопытно отметить, насколько отличаются выводы, содержащиеся в постановлении ЕСПЧ, от тех, что были сделаны российскими судьями. Их «механическое» применение ст. 152 ГК РФ свелось лишь к утверждению, что государственные органы обладают деловой репутацией, и определению бремени доказывания: истец обязан доказать факт распространения сведений и их порочащий характер, а ответчик должен доказать достоверность информации. При этом суды никоим образом не учли роль СМИ в предотвращении злоупотреблений на государственной службе, уязвимое положение ответчика в судебном разбирательстве и направленность исковых требований на установление ограничений для участия общественности в контроле за деятельностью представителей публичной власти.

Все сказанное подтверждает, что практика SLAPP-исков распространена по всему миру независимо от юрисдикции. Некоторые из них кажутся особенно благодатной почвой для распространения этого феномена: значительная величина судебных издержек (включая размер государственной пошлины, стоимость услуг профессиональных представителей), невозможность получения бесплатной юридической помощи, отсутствие анти-SLAPP-законодательства, дисфункциональная система средств юрисдикционной защиты.

Признаки SLAPP-исков

Чаще всего SLAPP-иски нацелены против следующих общественных активистов: журналистов, которые проводят независимые расследования, активистов, занятых деятельностью по добровольному обслуживанию политических, культурных и иных нужд социума, правозащитников, организаций

гражданского общества (например, неправительственных организаций), ученых, представителей профсоюзов.

Идентификация SLAPP-исков проводится посредством анализа заявленных требований. Здесь следует учитывать, что в большинстве случаев SLAPP маскируют под правомерное требование. Таким образом, для выявления факта подачи SLAPP-иска судье следует учитывать сразу несколько аспектов, которые выступают как своеобразные «подсказки» касательно истинной цели ведения процесса, отличной от намерения восстановить нарушенные права. В частности, судье необходимо понять, является ли истец представителем публичной власти, насколько заявленные в иске притязания угрожают функционированию института общественного активизма.

Помимо этого, индикаторами SLAPP-иска служат:

- заявление необоснованных требований. Это подразумевает инициирование судебного разбирательства в отсутствие истинного намерения урегулировать спор или восстановить нарушенные права. В контексте SLAPP цель заявления необоснованных требований состоит в подавлении нормального хода публичного обсуждения проблем, затрагивающих жизнь всего общества;

- чрезмерно агрессивная процессуальная стратегия поведения. Такое поведение, будь то на досудебной или на стадии судебного разбирательства, приводит к непропорциональному процессуальному преимуществу недобросовестной стороны, что может подорвать доверие общества к правосудию в целом. Проявляя нормальный уровень активности в суде, сторона совершает процессуальные действия, направленные на поддержку собственной правовой позиции. Напротив, агрессивная процессуальная стратегия выражается в поведении, преднамеренно направленном на затягивание сроков разбирательства, увеличение судебных расходов, сообщение чрезмерного объема информации, не относящейся к делу, затруднение доступа противоположной стороны к квалифицированной юридической помощи и иным средствам правовой защиты;

- манипулирование информацией в ходе судебного разбирательства. Манипулирование осуществляется с целью введения судьи

и иных участников процесса в заблуждение относительно обстоятельств дела и может выражаться в следующих формах: получение доказательственного материала незаконными средствами; сокрытие соответствующих доказательств; необоснованный отказ сообщать сведения, необходимые для разрешения дела; предоставление ложных данных или не имеющих отношения к рассматриваемому спору.

Своевременная идентификация иска в качестве SLAPP является наиболее значимой гарантией соблюдения принципа доступности правосудия и поддержания у населения высокого уровня доверия к судебной системе.

Как было отмечено, решающую роль при идентификации иска в качестве SLAPP играет судья. Представляется, что подход при этом должен быть сбалансированным: следует учитывать как потенциальные угрозы использования процессуальных тактик злоупотребления правом, так и необходимость обеспечения доступности судебной защиты.

Кроме того, чрезвычайно важен и временной аспект идентификации SLAPP: чем раньше это произойдет, тем больше шансов минимизировать потенциальные негативные последствия. С этой точки зрения судьям следует обращать внимание на истинную цель, преследуемую заявителем SLAPP-иска. Она состоит отнюдь не в защите репутации, как при предъявлении требований в связи с распространением порочащих сведений. Напротив, истец часто равнодушен к исходу дела и заинтересован исключительно в создании препятствий для реализации ответчиком права на свободу слова. Одновременно с этим истец обращается к разным процессуальным механизмам злоупотребления правом, пытаясь затянуть разбирательство и вынудить ответчика нести существенные расходы.

Специфику SLAPP-иска легче всего проследить через его целевую направленность на воспрепятствование осуществлению любых форм общественного контроля, включая независимую журналистику, разоблачения или мирные протесты против актов злоупотребления властью. Именно такой смысл вкладывали в термин «SLAPP» исследователи, его предложившие, – Принг и Канан. Термином «SLAPP» они обозначили тенденцию существенного роста числа исков, поданных

с целью заглушить общественную критику государственной власти [5, р. 9].

Механизм реализации SLAPP во многом аналогичен механизму реализации любого другого гражданского иска. Определенная специфика проявляется на досудебной стадии перед подачей иска: как правило, будущий заявитель SLAPP-иска или его адвокат направляет соответствующему лицу уведомление (почтой или в форме электронного письма) с требованием о прекращении осуществления определенной формы общественного активизма. Часто такие сообщения содержат угрозу инициирования судебного разбирательства в случае продолжения социально значимой деятельности.

Влияние SLAPP-исков на правопорядок и гражданское общество

Сложно переоценить негативный эффект, оказываемый SLAPP-иском на общественных активистов. Однако воздействие наблюдается и в более масштабном аспекте, так как SLAPP-иск препятствует адекватному развитию социального диалога и продвижению демократии в целом. SLAPP-иски выступают как своеобразный вид цензуры – отрицательно влияют на реализацию гражданами их прав, функционирование судебной системы, доступность информации и способность общества контролировать публичную власть. Далее проанализируем каждый из названных аспектов.

Являясь средством злоупотребления правом, SLAPP-иск препятствует реализации принципа верховенства закона и искажает содержание права на судебную защиту. Кроме того, посредством подачи SLAPP-исков нарушается порядок осуществления общественного контроля. В дальнейшем это может привести к массовым нарушениям прав человека. В первую очередь это касается права на свободу слова. Негативный эффект, в частности, может быть следствием применения к заявителям SLAPP-исков слишком мягких санкций или взыскания компенсаций, не позволяющих возместить причиненный ущерб. То есть выносимые судьями решения должны быть адекватны как в части наказания недобросовестной стороны, так и восстановления прав пострадавшего лица. Не менее ключевую

роль здесь играет и политика государства, которое должно создать благоприятную среду для участия граждан в публичном обсуждении социально значимых вопросов и предоставить возможность высказывать собственное мнение без вмешательства в том числе со стороны должностных лиц [6, p. 7].

Продолжая анализировать влияние SLAPP-исков на реализацию гражданами их прав, обратимся к доступности информации. Ключевая роль здесь отводится СМИ, которые являются непосредственными каналами предоставления гражданскому обществу сведений по всем социально значимым вопросам. Кроме того, доступ к информации важен для принятия населением обоснованных решений в условиях репрезентативной демократии. SLAPP-иски, затрагивающие деятельность СМИ, препятствуют получению ими информации в общественных интересах и нарушают право на свободу слова. Помимо этого, SLAPP-иск может послужить причиной снижения плюрализма мнений в СМИ на системном уровне. В данном случае сдерживающий эффект будет проявляться также в том, что журналисты и блогеры станут воздерживаться от освещения вопросов, вызывающих широкий общественный резонанс, а соответствующие материалы будут подвергаться чрезмерной цензуре [7, p. 11].

Для нормального функционирования правового государства чрезвычайно важно, чтобы граждане могли реализовать право на свободу собраний, не опасаясь угроз, актов запугивания или насилия. Факт того, что неправительственные организации часто являются мишенью SLAPP-исков, негативно сказывается на желании других общественных активистов воспользоваться правом на свободу собраний. Это может привести к умалению демократических ценностей, принимая во внимание функцию неправительственных организаций по осуществлению общественного контроля за деятельностью органов государственной власти [8, p. 68].

В большинстве случаев подача SLAPP-иска представляет собой акт злоупотребления истцом своими процессуальными правами. В первую очередь это касается инициирования судебного процесса не для целей восстановления нарушенного права, а скорее для

запугивания и (или) истощения временных и финансовых ресурсов определенного лица. Следовательно, практика подачи SLAPP-исков искажает саму суть правосудия, превращая его в инструмент преследования и борьбы с целью добиться социальной справедливости. Помимо этого, страдает доступность правосудия и действенность системы средств правовой защиты.

Отметим и то, что многие судьи испытывают трудности при рассмотрении SLAPP-исков и ошибочно соотносят их с диффамацией, для которой характерно специфическое распределение бремени доказывания: истец доказывает порочащий характер сведений и факт распространения последних; соответствие сведений действительности доказывается ответчиком. Здесь также стоит обратить внимание на двойную правовую природу диффамации, которая в одних случаях может иметь признаки преступления, а в других – гражданско-правового деликта. Сообразно этому дела, связанные со SLAPP, могут разрешаться как в уголовном судопроизводстве, так и в гражданском. Ошибочная квалификация SLAPP в качестве диффамации не согласуется с принципом свободы слова, увеличивает риски вынесения несправедливых приговоров и судебных решений, угрожает свободе распространения информации.

Перспектива участия в судебном процессе в качестве ответчика по необоснованному SLAPP-иску и необходимость нести связанные с этим значительные издержки могут стать серьезными сдерживающими факторами для общественных активистов, заставляя их воздерживаться от проведения независимых расследований, размещения публикаций или выражения мнения по вопросам, представляющим общественный интерес. Это с высокой долей вероятности отрицательно скажется на нормальном функционировании системы общественного контроля. Таким образом, SLAPP-иски, создавая препятствия отдельным лицам или социальным группам к использованию средств правовой защиты, действуют и на более масштабном уровне, в разрезе всего общества, которое становится менее вовлеченным в обсуждение социально значимых вопросов, менее заинтересованным в выявлении фактов нарушений, совершаемых пред-

ставителями публичной власти и крупных корпораций [9, р. 134].

В связи с этим все общественные активисты, играющие ключевую роль в мониторинге реализации государством функций публично-го управления и выявлении фактов нарушений со стороны должностных лиц, нуждаются в усиленных средствах правовой защиты, адекватных целям социального контроля в демократическом обществе.

ПРАВОВЫЕ И ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ИНСТРУМЕНТЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРАКТИКЕ ПОДАЧИ SLAPP-ИСКОВ

Как было показано, SLAPP-иски непосредственно «атакуют» механизм реализации гражданами их прав и ограничивают их демократические свободы, что идет вразрез с такими универсальными ценностями, как верховенство права и уважение прав человека. Вследствие этого SLAPP-иски оказывают пагубное влияние на правопорядок в государстве, затрудняя доступ общественности к участию в процессе выявления угроз причинения вреда социально значимым интересам. Не менее примечательно и то, что SLAPP-иски снижают эффективность правоприменения и совершенствования законодательства. Объяснение этому можно найти в целевой направленности SLAPP-исков, которая заключается в пресечении попыток свободного выражения мнений по социально значимым вопросам. По той же причине снижается уровень осведомленности гражданского общества о деятельности государственных органов по реализации приоритетных направлений внутренней политики.

С этой точки зрения вполне обоснованы утверждения некоторых исследователей о том, что основу полноценной системы защиты от SLAPP-исков должны составлять правовые и процессуальные инструменты для предотвращения подачи таких исков и затягивания соответствующих судебных разбирательств, а также меры поддержки лиц, столкнувшихся с негативными последствиями SLAPP-иска [10, р. 797]. Именно включение разнообразных средств правовой защиты в единую систему противодействия SLAPP-искам будет минимизировать их «привлекательность» для потенциальных истцов, ни-

велировать потенциальные преимущества инициирования судебного разбирательства и устранил дисбаланс в правоотношении.

Обозначим правовые и процессуальные инструменты защиты от SLAPP-исков, которые могут оказаться наиболее действенными:

- установление специальных сроков рассмотрения дела, позволяющих минимизировать риск злоупотреблений со стороны истца;
- совершенствование правил раскрытия доказательств и повышение стандарта доказывания;

- запрет на приведение в исполнение судебного решения по SLAPP-иску, поданному в другой юрисдикции, с явным намерением лишить ответчика возможности участия в судебном разбирательстве;

- адекватное возмещение судебных расходов для ответчиков;

- взыскание процессуальных штрафов со стороны, использующей SLAPP-иск для злоупотребления собственными процессуальными правами и ущемления интересов противоположной стороны;

- привлечение к участию в процессе представителей неправительственных правозащитных организаций для дачи заключения по делу;

- привлечение к участию в процессе лиц, которые в той или иной степени контролируют действия ответчика (например, редактор или издатель СМИ в отношении журналиста).

Названные средства борьбы со SLAPP-исками предполагают принятие новых законов или внесение изменений в существующие. При этом при разработке норм, направленных на борьбу с феноменом SLAPP, должен соблюдаться баланс: с одной стороны, сдерживание недобросовестной практики заявления SLAPP-исков, с другой – гарантия судебной защиты тех, чьи права действительно были нарушены [11, р. 450].

Отметим, что первые анти-SLAPP-законы были разработаны в США, где свобода слова защищается Первой поправкой к Конституции как абсолютное право. В Европе анти-SLAPP-законодательство остается на уровне внутреннего регулирования отдельных государств. При этом какое-либо «наднациональное» законодательство отсутствует. Представляется, что это связано с различиями

в нормативном определении содержания свободы слова в европейских странах.

Несмотря на отмеченную значимость анти-SLAPP-законов, при их разработке и применении могут возникнуть некоторые трудности. Во-первых, довольно трудно конкретизировать, что представляет собой SLAPP-иск. Его неверное определение в законе с высокой долей вероятности приведет к тому, что заинтересованным лицам будет сложнее восстановить свои права. Кроме того, учитывая, что SLAPP-иски предполагают представление большого числа доказательств и повышенный стандарт доказывания, возникает ряд опасений по поводу того, насколько это повлияет на соблюдение сроков судебного разбирательства и его транспарентность.

Итак, анти-SLAPP-нормы требуют особого внимания со стороны законодателя, который должен предусмотреть при их разработке множество разнообразных аспектов. В частности, необходимо точно определить формы общественного активизма, требующие правовой защиты, включая любые акты поведения, направленные на получение общественностью достоверной информации. Не менее значимой является идентификация признаков, свидетельствующих о злоупотреблении истцами по SLAPP-иску их процессуальными правами. В дополнение к этому тщательной нормативной регламентации требует система мер поддержки лиц, которым был причинен ущерб в связи с заявленным SLAPP-иском. В качестве подобных мер могут выступать оказание бесплатной юридической помощи, консультаций психолога и финансовой помощи.

Таким образом, анти-SLAPP-законодательство состоит из материально-правовых и процессуально-правовых норм, которые должны действовать синергетически и гарантировать необходимый баланс между такими основополагающими правами человека, как свобода слова и собраний, и требованием защиты чести, достоинства и деловой репутации [12, р. 486].

Как было отмечено, анти-SLAPP-законы являются действенными средствами борьбы с практикой подачи SLAPP-исков. Тем не менее в качестве инструментов защиты и поддержки лиц, «пострадавших» от заявленного SLAPP-иска, могут использоваться и иные меры. Во-первых, установление профессиональных стандартов для юристов. Нельзя отрицать то-

го факта, что определенная роль в распространении феномена SLAPP-исков принадлежит юристам, представляющим интересы истцов. Нормы профессиональной этики, регулирующие поведение юристов, возлагают на них обязанность уважать принципы верховенства права, надлежащего отправления правосудия и добросовестности. Тем не менее в отсутствие нормативных ограничений на участие юристов в представлении интересов истцов по SLAPP-иску, инициированному для преследования или запугивания общественных активистов, нельзя разработать полноценный механизм привлечения юристов к ответственности. В этой связи целесообразным видится включение в кодексы профессиональной этики соответствующих положений, предусматривающих дисциплинарную ответственность [13, р. 1190].

Стоит упомянуть и о необходимости распространения информации о феномене SLAPP-исков среди представителей профессионального юридического сообщества. Это особенно важно для судей и адвокатов, которые играют ключевую роль в борьбе с практикой подачи SLAPP-исков, негативно влияющих на нормальное функционирование гражданского общества. В этой связи в программы обучения и повышения квалификации юристов целесообразно включать курсы, посвященные вопросам выявления недобросовестной практики подачи SLAPP-исков и разработки стратегии борьбы с ними. Таким образом, повышение осведомленности юристов о феномене SLAPP-исков является значимой мерой защиты основ гражданского общества, а также частью социальной миссии профессионального юридического сообщества.

Среди элементов системы защиты лиц, «пострадавших» от заявленного SLAPP-иска, следует также выделить неправительственные организации – общественные движения, фонды и учреждения. Их деятельность по оказанию помощи лицам, которым пришлось столкнуться с негативными последствиями подачи SLAPP-иска, может касаться дачи заключений в соответствующих разбирательствах, предоставления консультаций и проведения мероприятий по правовому просвещению.

Еще одним инструментом борьбы с практикой подачи SLAPP-исков может служить составление статистических обзоров с целью

точной оценки масштаба распространения и негативных последствий существования феномена SLAPP. Наиболее важными с этой точки зрения являются сведения о количестве судебных дел, рассматриваемых по SLAPP-искам, вынесенных судьями решений и определений о принятии обеспечительных мер.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

SLAPP-иски подрывают основы функционирования правового государства и гражданского общества, препятствуя независимой деятельности журналистов, правозащитников, членов профсоюзов и иных общественных активистов. Являясь инструментом злоупотребления правом и оказания политического давления, SLAPP-иск порождает недоверие к правосудию, искажает суть системы судебной защиты и препятствует реализации ключевых принципов ее функционирования. Тенденция заявления SLAPP-исков является лишь верхушкой айсберга – целой системы моде-

лей юридического запугивания, замалчивания фактов злоупотреблений и агрессивного подавления свободы слова.

Тем не менее существуют эффективные средства правовой защиты против распространения практики SLAPP-исков. Минимизация рисков возможна через обеспечение работы действительно независимой судебной системы и совершенствование законодательства. С одной стороны, благодаря наличию дискреции судья может оперативно выявить факт подачи именно SLAPP-иска, который всегда заявляется с недобросовестной целью – помешать определенным лицам высказываться публично и вовлечь их в длительный и дорогостоящий судебный процесс. С другой стороны, тщательное нормативное регулирование через установление соответствующих ограничений и запретов будет способствовать прекращению использования SLAPP-исков в качестве инструмента сдерживания критики по вопросам, которые могут вызвать широкий общественный резонанс.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Canan P. Strategic Lawsuits against Public Participation / P. Canan, G. Pring // *Social Problems*. – 1988. – № 5. – P. 506–519.
2. Deming R. The Big Chill: Are Public Participation Rights Being Slapp-Ed? / R. Deming // *Pace Environmental Law Review*. – 2023. – № 2. – P. 315–356.
3. Smartt U. Media law for journalists / U. Smartt. – SAGE Publications, 2006. – 336 p.
4. Ting M. Whistleblowing / M. Ting // *The American Political Science Review*. – 2008. – № 2. – P. 249–267.
5. Canan P. SLAPPs: Getting Sued for Speaking Out / P. Canan, G. Pring. – Temple University Press, 1996. – 296 p.
6. Pring G. SLAPPs: Strategic Lawsuits against Public Participation / Pring G. // *Pace Environmental Law Journal*. – 1989. – № 1. – P. 7–8.
7. Merk L. Strategic Lawsuits Against Public Participation in the Age of Online Speech: The Relevance of Anti-SLAPP and Anti-CyberSLAPP Legislation / L. Merk // *The University of Cincinnati Intellectual Property and Computer Law Journal*. – 2021. – № 1. – P. 2–27.
8. Swan S. Running Interference: Local Government, Tortious Interference with Contractual Relations, and the Constitutional Right to Petition // *Journal of Land Use & Environmental Law*. – 2020. – № 1. – P. 57–90.
9. Gowder P. The Rule of Law in the Real World / P. Gowder. – Temple University Press, 2016. – 275 p.
10. Saner K. Getting SLAPP-ed in Federal Court: Applying State Anti-SLAPP Special Motions to Dismiss in Federal Court After Shady Grove / K. Saner // *Duke Law Journal*. – 2013. – № 3. – P. 781–822.

REFERENCES

1. Canan P, Pring G. Strategic Lawsuits against Public Participation. *Social Problems*, 1988, no. 5, pp. 506–519.
2. Deming R. The Big Chill: Are Public Participation Rights Being Slapp-Ed? *Pace Environmental Law Review*, 2023, no. 2, pp. 315–356.
3. Smartt U. Media Law for Journalists. SAGE Publ., 2006. 336 p.
4. Ting M. Whistleblowing. *The American Political Science Review*, 2008, no. 2, pp. 249–267.
5. Canan P, Pring G. SLAPPs: Getting Sued for Speaking Out. Temple University Press Publ., 1996. 296 p.
6. Pring G. SLAPPs: Strategic Lawsuits against Public Participation. *Pace Environmental Law Journal*, 1989, no. 1, pp. 7–8.
7. Merk L. Strategic Lawsuits Against Public Participation in the Age of Online Speech: The Relevance of Anti-SLAPP and Anti-CyberSLAPP Legislation. *The University of Cincinnati Intellectual Property and Computer Law Journal*, 2021, no. 1, pp. 2–27.
8. Swan S. Running Interference: Local Government, Tortious Interference with Contractual Relations, and the Constitutional Right to Petition. *Journal of Land Use & Environmental Law*, 2020, no. 1, pp. 57–90.
9. Gowder P. The Rule of Law in the Real World. Temple University Press Publ., 2016. 275 p.
10. Saner K. Getting SLAPP-ed in Federal Court: Applying State Anti-SLAPP Special Motions to Dismiss in Federal Court After Shady Grove. *Duke Law Journal*, 2013, no. 3, pp. 781–822.

11. Daday C. (Anti)-SLAPP Happy in Federal Court? The Applicability of State Anti-SLAPP Statutes in Federal Court and the Need for Federal Protection against SLAPPs / C. Daday // *Catholic University Law Review*. – 2021. – № 3. – P. 441–468.

12. O'Neill J. The Citizen Participation Act of 2009: Federal Legislation as an Effective Defense against SLAPPs / J. O'Neill // *Boston College Environmental Affairs Law Review*. – 2011. – № 2. – P. 477–507.

13. Ernst B. Fighting SLAPPS in Federal Court: Erie, the Rules Enabling Act, and the Application of State anti-SLAPP Laws in Federal Diversity Actions / B. Ernst // *Boston College Law Review*. – 2015. – № 3. – P. 1181–1215.

11. Daday C. (Anti)-SLAPP Happy in Federal Court? The Applicability of State Anti-SLAPP Statutes in Federal Court and the Need for Federal Protection against SLAPPs. *Catholic University Law Review*, 2021, no. 3, pp. 441–468.

12. O'Neill J. The Citizen Participation Act of 2009: Federal Legislation as an Effective Defense against SLAPPs. *Boston College Environmental Affairs Law Review*, 2011, no. 2, pp. 477–507.

13. Ernst B. Fighting SLAPPS in Federal Court: Erie, the Rules Enabling Act, and the Application of State anti-SLAPP Laws in Federal Diversity Actions. *Boston College Law Review*, 2015, no. 3, pp. 1181–1215.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Селькова Анастасия Андреевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского процесса.

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Selkova Anastasia Andreevna – Candidate of Sciences (Law), Assistant Professor of the Department of Civil Procedure.

Статья поступила в редакцию 14.05.2024; одобрена после рецензирования 25.06.2024; принята к публикации 25.06.2024.
The article was submitted 14.05.2024; approved after reviewing 25.06.2024; accepted for publication 25.06.2024.

ЧАСТНО-ПРАВОВЫЕ (ЦИВИЛИСТИЧЕСКИЕ) НАУКИ

PRIVATE LAW (CIVILISTIC) SCIENCES

Научная статья

УДК 347.1

DOI 10.33184/pravgos-2024.3.12

Original article

АРХИЕРЕЕВ Николай Викторович

Арбитражный суд Республики Башкортостан;
Уфимский университет науки и технологий,
Уфа, Россия,

e-mail: nick.mr@rambler.ru,

<https://orcid.org/0000-0002-5471-8195>

ARKHIEREEV Nikolay Viktorovich

Arbitration Court of the Republic of
Bashkortostan; Ufa University of Science and
Technology, Ufa, Russia.

О ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ВРЕД, ПРИЧИНЕННЫЙ ПРИ ИСПОЛЬЗОВАНИИ ИСКУССТВЕННОГО ИНТЕЛЛЕКТА

CIVIL LIABILITY FOR HARM CAUSED BY THE USE OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE

Аннотация. В России с начала 2000-х годов ведется широкомасштабная работа по цифровизации всех сфер деятельности государства, начало которой положило принятие в 2002 г. федеральной целевой программы «Электронная Россия», действовавшей в 2002–2010 гг.¹ По сути, можно говорить о начале процесса глобальной цифровизации каждого человека, его жизни. В настоящее время эти процессы идут в рамках реализации национальной программы «Цифровая экономика Российской Федерации»² по следующим направлениям:
– нормативное регулирование цифровой среды;
– кадры для цифровой экономики;
– информационная инфраструктура;
– информационная безопасность;
– цифровые технологии;
– цифровое государственное управление;
– искусственный интеллект;
– развитие кадрового потенциала ИТ-отрасли;
– обеспечение доступа в Интернет за счет развития спутниковой связи³.

© Архиреев Н.В., 2024

1 О федеральной целевой программе «Электронная Россия (2002–2010 годы)»: постановление Правительства РФ от 28.01.2002 № 6 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

2 Паспорт национального проекта «Национальная программа «Цифровая экономика Российской Федерации»», утв. президиумом Совета при Президенте РФ по стратегическому развитию и национальным проектам (протокол от 04.06.2019 № 7) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

3 Цифровая экономика РФ [Электронный ресурс] // Министерство цифрового развития, связи и массовых коммуникаций РФ: сайт. URL: <https://digital.gov.ru/ru/activity/directions/858/> (дата обращения: 29.11.2023).

Abstract. In Russia, since the early 2000s, a large-scale work has been carried out to digitize all areas of state activity, which started with the adoption of the Federal Target Program «Electronic Russia» in 2002 and was in effect from 2002 to 2010. In fact, we can talk about the beginning of the process of global digitalization of every person and his life. Currently, these processes are taking place within the framework of the implementation of the National Program «Digital Economy of the Russian Federation» in the following areas:
– Normative regulation of the digital environment;
– Digital economy personnel;
– Information infrastructure;
– Information security;
– Digital technologies;
– Digital public administration;
– Artificial intelligence;
– Development of human resources in the IT industry;
– Providing Internet access through the development of satellite communications.
Of particular scientific interest are the issues of artificial intelligence technologies application, as the most, in our opinion, perspective and promising direction that can fundamentally change (improve) the quality of people's lives. However, the introduction of any new technologies carries certain risks of negative consequences, and, accordingly, there are issues of liability for harm caused by the use of these technologies. Purpose: to analyze the issues of civil liability for harm caused by the use of artificial intelligence. Methods: empirical methods of comparison,

Особый научный интерес вызывают вопросы применения технологий искусственного интеллекта как наиболее, по нашему мнению, перспективного и многообещающего направления, способного кардинально изменить (улучшить) качество жизни людей. Однако внедрение любых новых технологий несет определенные риски возникновения негативных последствий, соответственно, возникают вопросы ответственности за вред, причиненный при применении этих технологий. Цель: анализ вопросов гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный при использовании искусственного интеллекта. Методы: эмпирические методы сравнения, описания, интерпретации; теоретические методы формальной и диалектической логики; частнонаучные методы: юридико-догматический и толкования правовых норм. Результаты: выявлены проблемные аспекты применения искусственного интеллекта в части правового регулирования вреда, причиненного при использовании данной технологии. Автором представлен на обсуждение научного сообщества ряд предложений, реализация которых позволит минимизировать риски причинения вреда при использовании искусственного интеллекта или уменьшить последствия такого вреда.

Ключевые слова: гражданско-правовая ответственность, искусственный интеллект, роботы, вред, правовое регулирование, законодательство

Для цитирования: Архиреев Н.В. О гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный при использовании искусственного интеллекта / Н.В. Архиреев. – DOI 10.33184/pravgos-2024.3.12 // Правовое государство: теория и практика. – 2024. – № 3. – С. 104–109.

description, interpretation; theoretical methods of formal and dialectical logic; specific scientific methods: legal-dogmatic and interpretation of legal norms. Results: the study identifies problematic aspects of the use of artificial intelligence in terms of legal regulation of harm caused when using this technology. The author presents a number of proposals for discussion by the scientific community, the implementation of which will minimize the risks of harm when using artificial intelligence or reduce the consequences of such harm.

Keywords: civil liability, artificial intelligence, robots, harm, legal regulation, legislation

For citation: Arkhιεreev N.V. Civil Liability for Harm Caused by the Use of Artificial Intelligence. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2024, no. 3, pp. 104–109. (In Russian). DOI 10.33184/pravgos-2024.3.12.

Активные работы в области искусственного интеллекта начались еще в 1960-х годах. Тогда в Вычислительном центре Академии наук СССР был выполнен ряд исследований под руководством психолога В.Н. Пушкина и кибернетика Д.А. Поспелова, который в конце 1980-х годов возглавил Советскую, а позже Российскую ассоциацию искусственного интеллекта. А автором современных представлений об искусственном интеллекте является один из крупнейших математиков XX в. – советский ученый А.Н. Колмогоров.

Сегодня новые тенденции развития права, науки и технологий требуют формирования

новых решений, проведения новых исследований, выработки иных подходов к уже возникшим отношениям, в том числе и по поводу использования искусственного интеллекта, опираясь на разработки советских ученых, которые помогут выработать новые нормы, новый правопорядок, необходимый в эпоху современной цифровой индустрии.

Можно согласиться с тем, что внедрение цифровых технологий в современных условиях развития технологических процессов уже привело к кардинальному изменению качества экономики [1, с. 5]. Технологии искусственного интеллекта активно внедряются

во все сферы деятельности человека, от образования, медицины, государственного управления до военного дела.

Тем не менее еще в недалеком прошлом представление об искусственном интеллекте было чем-то из области фантастики, а вопросы правового регулирования его применения вообще казались абсурдными и ненаучными. Но с развитием технологий меняются подходы, правовая наука и законодательство.

На современном этапе по теме искусственного интеллекта уже защищено большое количество диссертаций в области права, техники, медицины, философии.

В своем Послании Федеральному Собранию 20 февраля 2019 г. Президент РФ высказался о необходимости запустить масштабную программу национального уровня в области искусственного интеллекта, чтобы в середине теперь уже нынешнего десятилетия войти в число лидеров по этому научно-технологическому направлению, которое будет определять будущее всего мира⁴.

Искусственный интеллект – это технология, применение которой несет массу положительного, но не следует относиться к ней, как к некоему исключительно полезному и безопасному. Ранее нами уже было выявлено значительное количество рисков и негативных последствий широкого и бесконтрольного распространения искусственного интеллекта [2].

Как верно отмечает В.Д. Зорькин, цифровизация социальной жизни привела к появлению ранее неизвестных так называемых цифровых прав⁵. И конечно же, эти права должны защищаться государством.

По мнению А.В. Минбалева, развитие использования цифровых профилей физических и юридических лиц порождает ряд вызовов современной системе гражданско-правовой защиты личных неимущественных прав гражд-

дан и необходимость оперативного реагирования на них [3, с. 11]. При этом представляется очевидным, что при использовании искусственного интеллекта непременно возникнут вопросы ответственности.

Но прежде чем говорить о гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный при использовании искусственного интеллекта, следует более детально подойти к изучению самого искусственного интеллекта как явления, как объекта правоотношений, его природы. Отметим, что на данный момент термин «искусственный интеллект» применяется примерно в 900 официальных документах – федеральных законах, указах Президента РФ, постановлениях Правительства РФ и других нормативных актах. А по состоянию на сентябрь 2019 г. этот термин фигурировал лишь примерно в 80 документах.

В научных трудах сформулированы десятки определений искусственного интеллекта. Однако, на мой взгляд, основополагающим должно быть определение, содержащееся в Национальной стратегии развития искусственного интеллекта на период до 2030 г., утвержденной Указом Президента РФ от 10 октября 2019 г. № 490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации», в которой искусственный интеллект понимается как комплекс технологических решений, позволяющий имитировать когнитивные функции человека (включая самообучение и поиск решений без заранее заданного алгоритма) и получать при выполнении конкретных задач результаты, сопоставимые как минимум с результатами интеллектуальной деятельности человека. Данный комплекс включает в себя информационно-коммуникационную инфраструктуру, программное обеспечение (в том числе то, в котором используются методы машинного обучения), процессы и сервисы по обработке данных и поиску решений⁶.

Исходя из приведенного определения, возникает вопрос: почему существующих норм об ответственности недостаточно, ведь речь идет

4 Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 20.02.2019 [Электронный ресурс]. URL: <http://www.kremlin.ru/events/president/news/59863/> (дата обращения: 23.11.2023).

5 Зорькин В.Д. Право в цифровом мире. Размышление на полях Петербургского международного юридического форума [Электронный ресурс]. URL: <https://rg.ru/2018/05/29/zorkin-zadacha-gosudarstva-priznavat-i-zashchishchat-cifrovye-prava-grazhdan.html/> (дата обращения: 17.11.2023).

6 О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации» (вместе с Национальной стратегией развития искусственного интеллекта на период до 2030 года) : Указ Президента РФ от 10.10.2019 № 490 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

о компьютерной программе, программном обеспечении, и на протяжении многих лет мы справлялись с ситуацией? Ответ содержится в самом определении. Объект, оборудованный искусственным интеллектом, способен на самостоятельное принятие решений без активного участия человека, такой объект способен взаимодействовать с человеком, который может не понимать, что он коммуницирует с машиной. В случае возникновения негативных последствий при использовании искусственного интеллекта появляются вопросы определения причинителя вреда, надлежащего ответчика, установления обстоятельств произошедшего, например, когда происходит взаимодействие двух и более систем искусственного интеллекта. В частности, некорректная работа искусственного интеллекта в торговой и банковской сфере может привести к возникновению существенных финансовых потерь.

В упомянутой Национальной стратегии изложены основные принципы развития и использования технологий искусственного интеллекта, в числе которых защита прав и свобод человека и безопасность, то есть недопустимость использования искусственного интеллекта в целях умышленного причинения вреда гражданам и юридическим лицам, а также предупреждение и минимизация рисков возникновения негативных последствий использования технологий искусственного интеллекта.

Распоряжением Правительства РФ от 19 августа 2020 г. № 2129-р утверждена Концепция развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники до 2024 г.⁷ Этот документ является весьма важным с точки зрения постановки (обозначения) тех правовых проблем, которые возникают перед наукой гражданского (да и не только) права при использовании искусственного интеллекта.

В Концепции констатируется, что в настоящее время в мире отсутствуют единые подходы к регулированию технологий ис-

кусственного интеллекта и робототехники, что связано с наличием ряда проблем, не имеющих однозначного решения. В ней довольно подробно описаны проблемные направления регулирования искусственного интеллекта, среди которых выделены следующие:

- соблюдение баланса между требованиями по защите персональных данных и необходимостью их использования для обучения систем искусственного интеллекта;
- определение предмета и границ регулирования сферы использования систем искусственного интеллекта и робототехники;
- идентификация системы искусственного интеллекта при взаимодействии с человеком, включая его информирование о взаимодействии с такой системой;
- правовое «делегирование» решений системам искусственного интеллекта и робототехники;
- ответственность за причинение вреда с использованием систем искусственного интеллекта и робототехники;
- правовой режим результатов интеллектуальной деятельности, созданных с использованием систем искусственного интеллекта;
- использование для принятия решений системами искусственного интеллекта вероятностных оценок и невозможность в ряде случаев полного объяснения принятого ими решения (проблема алгоритмической прозрачности систем искусственного интеллекта).

В зависимости от обстоятельств гражданско-правовая ответственность за вред, причиненный при использовании искусственного интеллекта, может быть возложена:

- 1) на создателя и продавца программы искусственного интеллекта;
- 2) на производителя и продавца объекта, оснащенного искусственным интеллектом;
- 3) на лицо, обслуживающее такой объект, производящее его настройку, модернизацию и т. д.;
- 5) на собственника или пользователя подобного объекта;
- 6) на лицо, причинившее вред объекту, оборудованному искусственным интеллектом, либо незаконно завладевшее им и с его помощью совершившее деликт.

⁷ Об утверждении Концепции развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники до 2024 года : распоряжение Правительства РФ от 19.08.2020 № 2129-р // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

В этой связи мною выработан ряд предложений, реализация которых позволит минимизировать риски причинения вреда при использовании искусственного интеллекта или уменьшить последствия такого вреда. Главное, на что хочется обратить внимание, – это то, что государство должно предвидеть все риски использования искусственного интеллекта и заранее создать соответствующую сбалансированную систему контроля. Итак:

1) любой искусственный интеллект в своем базовом коде должен иметь ограничения и запрет противоправного поведения. В частности, поскольку у искусственного интеллекта имеется способность к саморазвитию, то должно быть создано программное обеспечение, не допускающее самостоятельного изменения базовых настроек;

2) создание запрета на использование объекта, оборудованного искусственным интеллектом, неуполномоченными людьми, в частности малолетними детьми или людьми с психическими заболеваниями;

3) любой объект, оборудованный искусственным интеллектом, должен иметь идентифицирующие данные;

4) введение уведомительного режима об использовании искусственного интеллекта: любое лицо должно быть уведомлено о том, что взаимодействует с искусственным интеллектом;

5) разработка и ведение реестра систем искусственного интеллекта;

6) создание системы отслеживания программ искусственного интеллекта;

7) введение системы страхования по аналогии с ОСАГО;

8) возможно создание специального компенсационного фонда для возмещения вреда;

9) возможно применение института ограничения ответственности, когда между субъектами подписываются соглашения, в которых стороны указывают случаи, при наступлении которых они не несут ответственность;

10) установление административной ответственности за использование систем искусственного интеллекта, не учтенных в реестре;

11) особого регулирования требуют автономные и перемещающиеся в пространстве роботы (например, роботы-доставщики, дроны или автомобили), поскольку они являются доступными объектами для злоумышленных действий (кража, перенастройка, разбор на запчасти) либо для поломки с непредсказуемыми последствиями. Возникают вопросы регламентации обнаружения, аварийного дистанционного отключения, возврата владельцу, уничтожения в случае невозможности восстановления контроля, установления причин некорректной работы, привлечения виновных лиц к ответственности. Необходимо подумать о возможности дистанционного использования роботов для государственных нужд в четко регламентированных ситуациях (например, в случае поиска правонарушителей), о системе информирования роботами экстренных служб при обнаружении ими техногенных аварий, пожаров и т. д.;

12) требуют урегулирования вопросы бесхозяйных роботов, не утративших способности к перемещению в пространстве, вопросы утилизации роботов с учетом наличия в них мощных источников питания, драгоценных металлов, а также возможного сохранения персональных данных, собранных роботами за время работы.

В отношении искусственного интеллекта на данном этапе правового регулирования можно применять правовые нормы, регулирующие вопросы причинения вреда при использовании источника повышенной опасности. Однако, на наш взгляд, данный механизм является временной мерой, представляется, что такой нормативной базы на сегодняшний момент недостаточно именно из-за самостоятельности подобных механизмов, оборудованных искусственным интеллектом, непредсказуемости работы его алгоритма.

Безусловно, перечень высказанных предложений не является исчерпывающим.

Известно, что любое регулирование замедляет процесс развития. Но в отношении искусственного интеллекта недостаточное правовое регулирование может привести к весьма негативным последствиям.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Белых В.С. Понятие, значение и тенденции развития цифрового права / В.С. Белых, М.О. Болобонова // Юрист. – 2020. – № 1. – С. 5–14.
2. Архиев Н.В. Положительные и отрицательные аспекты искусственного интеллекта. Правовая оценка / Н.В. Архиев // Уфимский гуманитарный научный форум. – 2021. – № 4 (8). – С. 159–172.
3. Минбалеев А.В. Проблемы гражданско-правовой защиты личных неимущественных прав в процессе цифрового профилирования граждан / А.В. Минбалеев // Гражданское право. – 2022. – № 2. – С. 9–11.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Архиев Николай Викторович – председатель Арбитражного суда Республики Башкортостан; кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права Института права.

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Arkhiereev Nikolay Viktorovich – Chairman of the Arbitration Court of the Republic of Bashkortostan; Candidate of Sciences (Law), Assistant Professor of the Chair of Civil Law of the Institute of Law.

Статья поступила в редакцию 03.07.2024; одобрена после рецензирования 05.08.2024; принята к публикации 05.08.2024.
The article was submitted 03.07.2024; approved after reviewing 05.08.2024; accepted for publication 05.08.2024.

REFERENCES

1. Belykh V.S., Bolobonova M.O. The concept, Meaning and Tendencies of Digital Law Development. *Yurist = Jurist*, 2020, no. 1, pp. 5–14. (In Russian).
2. Arkhiereev N.V. Positive and Negative Aspects of Artificial Intelligence. Legal Assessment. *Ufimskij gumanitarnyj nauchnyj forum = Ufa Humanitarian Scientific Forum*, 2021, no. 4 (8), pp. 159–172. (In Russian).
3. Minbaleev A.V. Problems of the Civil Law Protection of Personal Non-Property Rights in the Process of the Digital Profiling of Citizens. *Grazhdanskoe pravo = Civil Law*, 2022, no. 2, pp. 9–11. (In Russian).

Научная статья
УДК 347.65/.68
DOI 10.33184/pravgos-2024.3.13

ВОЛКОВ Александр Викторович
Ульяновский государственный университет,
Ульяновск, Россия,
e-mail: Volkov@ab-irbis.ru,
<https://orcid.org/0000-0002-2761-5545>

АХТЯМОВА Евгения Викторовна
Уфимский университет науки и технологий,
Уфа, Россия,
e-mail: Evaah@rambler.ru,
<https://orcid.org/0000-0002-7454-5041>

АЛСЫНБАЕВА Эльвира Махаматовна
Уфимский университет науки и технологий,
Уфа, Россия,
e-mail: Elish@list.ru,
<https://orcid.org/0000-0002-6527-3398>

МАСАЛИМОВА Альбина Алмазовна
Уфимский университет науки и технологий,
Уфа, Россия,
e-mail: Masalimova_albina@mail.ru,
<https://orcid.org/0000-0003-3411-5773>

Original article

VOLKOV Alexander Viktorovich
Ulyanovsk State University,
Ulyanovsk, Russia.

AKHTYAMOVA Evgeniya Viktorovna
Ufa University of Science and Technology,
Ufa, Russia.

ALSYNBAEVA Elvira Makhamatovna
Ufa University of Science and Technology,
Ufa, Russia.

MASALIMOVA Albina Almazovna
Ufa University of Science and Technology,
Ufa, Russia.

ЗАВЕЩАТЕЛЬНЫЙ ОТКАЗ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ПРАВОВЫЕ ОСОБЕННОСТИ И ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ

TESTAMENTARY REFUSAL IN CIVIL LAW OF THE RUSSIAN FEDERATION: LEGAL
CHARACTERISTICS AND IMPLEMENTATION PROBLEMS

Аннотация. Принцип свободы завещания был и остается одним из основополагающих в действующем отечественном наследственном праве. Особую значимость в гражданской правоспособности имеет правомочие субъектов наследственных отношений на свободную реализацию своих имущественных прав и распоряжение вещами. Завещательный отказ (легат) возлагает на наследника обязанность по исполнению им некоторых имущественных обязательств. Тем не менее в современных реалиях правоприменения завещательного отказа проблемы вовсе не исключаются и требуют разрешения. Цель: выявление правовых особенностей завещательного отказа и актуальных проблем, возникающих в наследственных отношениях, определение оптимальных путей их решения и основных направлений дальнейшего совершенствования отечественного законодательства в этой сфере. Методы: эмпирические методы сравнения, описания, интерпретации; теоретические методы формальной и диалектической логики.

Abstract. The principle of freedom of will has been and remains to this day one of the fundamental principles of the current national inheritance law. Special significance in civil legal capacity is the right of subjects of inheritance relations to freely exercise their property rights and to dispose of things. The testamentary refusal (legacy) imposes a duty on the heir to fulfil certain property obligations. Nevertheless, in modern realities of testamentary refusal enforcement, problems are not excluded at all, and therefore require their resolution. Purpose: to identify legal characteristics of testamentary refusal and actual problems arising in inheritance relations, as well as to determine the best ways to solve these problems and the main directions for further improvement of national legislation in this area. Methods: empirical methods of comparison, description, interpretation; theoretical methods of formal and dialectical logic. Specific scientific methods are used: legal-dogmatic and the method

ки; частнонаучные методы: юридико-догматический и толкования правовых норм. Результаты: исследование действующего законодательства, регулирующего институт завещательного отказа в Российской Федерации, позволило рассмотреть его историческое развитие, определить правовые особенности его возникновения и содержания, выявить ряд актуальных проблем, возникающих в правоприменительной практике. Установлено, что особое значение имеет проблема исполнения обязанности предоставить отказополучателю право пользования жилым помещением. Для преодоления проблем, связанных применением завещательного отказа, предложены общие направления совершенствования отечественного законодательства.

Ключевые слова: наследственное право, наследство, завещание, свобода завещания, права наследников, завещательный отказ, завещательное распоряжение, отказополучатель

Для цитирования: Волков А.В. Завещательный отказ в гражданском праве Российской Федерации: правовые особенности и проблемы реализации / А.В. Волков, Е.В. Ахтямова, Э.М. Алсынбаева, А.А. Масалимова. – DOI10.33184/pravgos-2024.3.13 // Правовое государство: теория и практика. – 2024. – № 3. – С. 110–120.

of interpreting legal norms. Results: the study of the current legislation regulating the institute of testamentary refusal in the Russian Federation allows to consider its historical development, to determine the legal characteristics of its emergence and content, as well as current problems arising in law enforcement practice. It is established that the problem of fulfilling the obligation to grant the legatee the right to use residential premises is of particular importance. The authors propose the general directions of improving the national legislation in order to overcome the problems associated with the application of testamentary refusal.

Keywords: inheritance law, inheritance, will, freedom of will, rights of heirs, testamentary refusal, testamentary disposition, legatee

For citation: Volkov A.V., Akhtyamova E.V., Alsynbaeva E.M., Masalimova A.A. Testamentary Refusal in Civil Law of the Russian Federation: Legal Characteristics and Implementation Problems. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2024, no. 3, pp. 110–120. (In Russian). DOI 10.33184/pravgos-2024.3.13.

ВВЕДЕНИЕ

Право наследования является гарантированным конституционным правом, что отражено в ч. 4 ст. 35 Конституции РФ. Согласно положениям базового принципа свободы завещания наследодатель обладает правомочиями в своей воле определять как потенциальных наследников, так и иных субъектов, наделенных правами пользования наследственным имуществом, устанавливая в своем завещании ряд распоряжений в интересах этих субъектов-пользователей, что находит отражение в завещательном отказе (легате). Существо завещательного отказа сводится к тому, что предоставляет таким субъектам, именуемым отказополучателями, определенные права в отношении некоторого наследственного имущества, без придания им статуса наследников.

Завещательный отказ (легат), который в целом можно назвать полноценным институтом, востребован в ряде развитых стран – Испании, ФРГ, Франции, Венгрии, где в целом гражданское законодательство в регули-

ровании наследственных отношений детализировано и, более того, предусматривает другие виды завещательных распоряжений. В отечественном правовом пространстве обозначенный институт не получил достаточного развития ввиду наличия проблем правоприменения легата, а также отсутствия единства мнений о некоторых правовоположениях. В этой связи представляется актуальным исследование правовых особенностей завещательного отказа, выявление некоторых имеющих значимость и актуальность проблем, возникающих при практическом применении в наследственных отношениях, определение оптимальных путей их решения.

РАЗВИТИЕ ИНСТИТУТА ЗАВЕЩАТЕЛЬНОГО ОТКАЗА

Процесс правового оформления волеизъявления наследодателя по распоряжению своим имуществом после смерти совершается до сих пор. Завещательный отказ на сегодняшний день не редкость при

составлении завещания, но следует учитывать его особенности и влияние на права наследников. При этом составление завещания в России не так распространено, как в других странах. Многие граждане имеют размытое представление о правилах его составления и даже не подозревают о возможности завещательного отказа, хотя в определенных случаях он просто необходим.

Нормы о наследовании имущества после смерти человека являются самыми древними. Сегодня уже невозможно определить, в какой стране они появились впервые. Можно предположить, что в самом начале все придерживались традиций наследования, затем, с развитием понятия наследования по завещанию, появились письменные источники основ наследственного права. Конечно, следует обратить внимание на римское право, где нормы наследования были развиты наиболее детально. Многие из них и сегодня берутся за основу в различных странах мира.

В Древнем Риме первостепенное значение имело наследование по закону, ведь распоряжения на случай смерти (по современному – завещание) практически не составлялись. В целом, следует констатировать, что именно римское право оказало значительное влияние на формирование и последующую эволюцию завещательного распоряжения как правоприменения по завещанию [1, с. 125].

В период действия гражданского права и Законов XII таблиц в Древнем Риме определялись 3 категории наследников. В первую входили наследники, которые были тесно связаны с умершим, жили с ним, находились под его опекой, еще при жизни пользовались наследуемым имуществом. Если наследников первой очереди не было, к наследованию призывались агнаты. Право наследования имели самые близкие, а если у наследодателя не было своей семьи, то после его смерти имущество переходило по наследству субъектам агнатического (от лат. *agnatio* – основанного на подчинении власти главы семьи) бокового родства уже второй степени. К ним относились, прежде всего, братья и сестры, а также мать, если она состояла с отцом покойного в браке. А если и такие родственники отсутствовали, то право наследования переходило к наследникам третьей степени и т. д.

По общему правилу, наследники, состоящие между собой в равнозначных степенях родства, разделяли наследственное имущество исключительно поголовно и в равных долях.

В Законах XII таблиц упоминалось, что наследодатель в завещании может сделать распоряжение, обязывающее наследника предоставить часть из наследуемого имущества третьему лицу, а отказополучатели вправе требовать исполнения завещательного отказа от наследника в случае, если он принял наследство.

В Законах XII таблиц отмечалось, что наследодатель должен иметь завещательную правоспособность, а наследник и отказополучатель – способность получить наследство. Также устанавливалось, что отказополучателями не могли быть безбрачные и бездетные лица, бесчестные женщины и некоторые другие лица. Если наследник отказывался от вступления в наследство, то и завещательный отказ от него отказополучатели были вправе требовать, ведь легатарий мог получить легат только в том случае, если наследник примет наследство.

С наследственной массы наследник должен был рассчитаться с кредиторами наследодателя, затем исполнить легат, и лишь после этого наследство могло тратиться на долги самого наследника. Наследник отказывался от принятия наследства, если размер завещательного отказа составлял большую его часть и после покрытия расходов по принятию наследства и уплаты долгов наследодателя наследнику не оставалось практически ничего [2, с. 95].

В праве Древнего Рима вначале существовали два основных вида завещательных отказов:

– легаты – возлагались на выбранных наследников по распоряжению на случай смерти и имели защиту;

– фидеикомиссы – не имели защиты, возлагались на наследников по закону.

В зависимости от содержания распоряжения наследодателя различались четыре основных вида легата: *legatum per vindicationem* (легат посредством виндикации), *legatum per damnationem* (легат посредством присуждения), *legatum per praesceptionem* (легат посредством предварительного выдела) и *legatum sinendi modo* (легат посредством

дозволения). Однако встречались и иные разновидности легатов. Так, особое значение из множества их разновидностей представлял так называемый разделительный легат, когда предметом завещательного отказа являлась непосредственно доля в наследстве в целом, а не какое-либо выделенное наследнику имущество или имущественные права.

«Наследник, обремененный таким отказом, по мнению юриста Сабина, должен был отдавать легатарии стоимость этой доли, а по утверждению юриста Прокула – передавать соответствующее количество вещей в натуре. Наконец, при императоре Юстиниане ему было предоставлено право выбора между передачей части имущества из наследства в соответствии с размером отказанной доли и выплатой денежной компенсации» [3, с. 69].

Разделительный легат приносил наследнику много хлопот и трат, связанных с выплатой наследственных долгов от общей суммы наследства. Часто на практике наследник заключал с легатарием соглашение о том, что он компенсирует ему часть расходов, связанных с его долей легата.

В зависимости от сущности и предоставляемой защиты завещательные отказы в праве Древнего Рима были поделены на следующие виды:

- отказы посредством виндикации. Данный вид отказа являлся аналогом вещного легата. С помощью виндикации происходило закрепление права собственности отказополучателя в пользу конкретного имущества, оставленного наследодателем. Обозначенное право имело защиту с помощью такого (виндикационного) иска;

- отказы посредством приговора, по сути, являлись аналогом нынешнего обязательственного легата. В этом случае получатель отказа имел право требовать от наследника выполнения тех или иных возложенных на него завещателем действий, которые были связаны с имуществом;

- отказы посредством предоставления разрешения представляли собой существующее в настоящее время право получателя отказа на прощение его задолженности либо передачу легатарии права пользования арендованным имуществом наследодателя на безвозмездной основе;

- отказы посредством выдела – подобие современного права на получение отказа непосредственно до деления наследства, если сам наследник и легатарий объединены в одном лице [4, с. 112].

Как полагали юристы Древнего Рима, само по себе право собственности имело всеобъемлющий характер, оно предоставляло собственнику возможность распоряжаться им на свое усмотрение при жизни, в том числе завещать его. Можно констатировать, что само по себе завещательное право – это право, в основе которого лежат многовековые национальные и моральные устои, применяемые в рамках семьи, а потому оно в большей части статично, не в пример другим отраслям гражданского законодательства [5, с. 51].

На развитие института легата, безусловно, оказывали влияние и принятые в последующем законы, которые изменяли его условия, содержание и разновидности. С течением времени на смену множеству видов легатов было вначале образовано два их вида: вещный и обязательственный. В дальнейшем же и они были трансформированы в один, который и по сей день активно применяется в мировых зарубежных системах права.

Что касается развития конструкции завещательного отказа в России, то следует отметить, что даже в XIX–XX вв. она не имела четкого законодательного закрепления. Особую значимость представляет период с 1835 г. до Февральской революции 1917 г. Выбор обусловлен следующими мотивами: при Николае I получила одобрение Концепция систематизации российского законодательства, предложенная М.М. Сперанским, в которой Свод законов Российской Империи (далее – Свод) занимал центральное место. Однако как таковой завещательный отказ хотя и регулировался Сводом, но, по мнению ученых, весьма поверхностно [4, с. 181].

Немаловажное значение имеет и тот факт, что и сама система наследственного права в дореволюционной России не была сформирована должным образом, поскольку так и не были надлежаще разработаны принципы наследования. Так, в Своде завещание регламентировалось в отдельной главе, именуемой «О духовных завещаниях», но взаимосвязь

его с порядком принятия и отказа от наследства никак не прослеживалась. «В статье 1010 регламентировалось определение духовного завещания и не прослеживалось наследственного элемента и прав при завещании. Завещание, прежде всего, рассматривалось как способ безвозмездного получения имущества, что было в корне неверно. Не существовало и принципа универсального правопреемства при наследовании по закону» [6, с. 83].

В связи с пробелами в Своде термин «отказополучатель» толковали как «наследник по завещанию, который отвечал по долгам наследодателя». Хотя это неверно, ведь без наличия исполнителя по завещанию либо отказа наследника от наследства отказополучатель не получал ничего. Понятие отказополучателя толковали и как выгодоприобретателя, который не несет ответственности перед кредиторами.

Проект Гражданского уложения 1814 г. не уделял должного внимания регламентации наследственных отношений, а потому понятий «завещание» и «завещательный отказ» не содержал. Понятие завещания впервые было определено в 1835 г., обобщены его основные признаки, что существенно отразилось на развитии института завещания и позволило отграничить предсмертные распоряжения от дарения.

В процессе развития наследственных отношений немаловажное значение имел и Проект Гражданского уложения 1905 г. Предполагалось, что регламентация завещательного отказа произойдет уже после его утверждения. Так, в ст. 1406 говорилось, что завещатель может возложить на лицо, которому он предоставляет имущество, исполнение какого-либо обязательства в пользу другого лица. Статья 1455 закрепляла, что «исполнение завещательного распоряжения осуществляется за счет имущества, завещанного указанному наследнику, если завещатель не распорядился иначе. Статья 1456 закрепляла право обременения завещательным отказом всего наследства, без указания конкретного имущества и наследника, обязанного его исполнить. Статья 1457 закрепляла, что завещательное распоряжение можно возлагать на нескольких лиц. Статья 1458 закрепляла возможность исполнения завещательного отказа не только

из завещанного имущества, но и из собранных с него доходов. Статьей 1459 регламентировалось ограничение исполнения завещательного отказа стоимостью завещанного имущества» [7, с. 122].

Следует констатировать, что масштабная законотворческая работа, начавшаяся в 1882 г. по указанию Александра III и длящаяся несколько десятков лет, оказалась нерезультативной и не привела к конечному принятию Проекта. В этой связи сложно не согласиться с А.С. Курчиной в том, что попытка реформирования гражданского законодательства Российской империи не удалась, а что послужило причиной такой неудачи, установить довольно сложно [8, с. 46.]

Таким образом, в проектах Гражданских уложений 1814 и 1905 г., как и в Своде, все еще не было определено юридической задачи завещания, классификации завещательных распоряжений, не было понятия и структуры условного завещания, толкования о недееспособных завещателях. Возникали сложности в определении завещания и его предмета. Интересно, что и сами термины «наследник» и «отказополучатель» в целом особых отличий не имели, что представляло определенную проблему в регулировании наследственных отношений [9, с. 9].

В советский период частная собственность как таковая отсутствовала, а потому говорить о полноценном развитии института завещания, в том числе и завещательных отказов, в наследственных отношениях на этом этапе не приходится. К примеру, такого понятия, как «завещательный отказ», ГК РСФСР 1922 г. не содержал вообще. Лишь с принятием ГК РСФСР 1964 г. и введением ст. 538, определяющей порядок реализации указаний наследодателя относительно того или иного имущества, началось постепенное возрождение и развитие института завещательного отказа в отечественном праве.

Наиболее полно нормы завещательного отказа развились в ГК РФ (ст. 1137), который сохранил основные его принципы, но в то же время ввел новые положения, существенно расширившие субъективные права граждан и давшие возможность полноценно распоряжаться принадлежащим гражданам имуществом после их смерти.

ПОНЯТИЕ И ПРАВОВЫЕ ОСОБЕННОСТИ ЗАВЕЩАТЕЛЬНОГО ОТКАЗА

Следует констатировать, что законодатель в ст. 1137 ГК РФ не дает определения завещательного отказа, что вполне обоснованно порождает некоторые дискуссии в научных кругах относительно его понимания и сущности.

Так, А.В. Никифоров предлагает свою трактовку исходя из разъяснений и позиции Верховного Суда РФ, полагая, что суть завещательного отказа сводится к наличию прав требования со стороны озаполучателя к наследникам в отношении той или иной части наследства в течение сроков, установленных законодателем [10, с. 15].

Е.А. Низамова полагает, что в отличие от завещания завещательный отказ – это особое имущественное распоряжение [11, с. 213].

Е.В. Кобчикова и Т.Г. Макаров придают иное значение завещательному отказу, понимая его как одностороннюю сделку, в основе которой лежит интерес озаполучателя. Именно в его интересах наследодатель возлагает те или иные обязанности на наследников [12, с. 414].

Согласно обоснованной позиции ряда исследователей завещательный отказ представляет собой вариант специальных завещательных распоряжений, правовая природа которых имеет свою специфику, поскольку основана на имущественном характере возлагаемых на наследников обязанностей в отношении озаполучателей.

Говоря о правовых особенностях завещательного отказа, основные точки зрения ученых сводятся, прежде всего, к его имущественному характеру, особому правовому режиму его регулирования, неограниченному законодателем предмету (список распоряжений открытый) и обязательности исполнения его в полном объеме для всех наследников, указанных в завещании, если не предусмотрено иное.

Так, по мнению И.А. Деминой и Е.С. Омельченко, разнообразие предмета завещательного отказа позволяет отграничивать его от завещательного возложения [13, с. 123]. Такой же точки зрения придерживаются и другие ученые, обоснованно полагая, что в качестве отличительного признака, позволяющего отграничить отказ от завещательного возложения, следует выделить исключительно имущественный его характер, а также привязку к личности наследника [14, с. 63].

Д.В. Гук отмечает, что завещательный отказ имеет специальный правовой режим, как и специфика его правового регулирования [15, с. 221]. В этой связи очевидна прямая взаимосвязь исследуемого отказа с самим завещанием потенциального наследодателя. Именно в нем он прописывает свое волеизъявление. При этом законодательно допустимо, что собственно содержанием завещания может являться всего лишь это распоряжение в интересах озаполучателя (п. 1 ст. 1137 ГК РФ).

Вследствие реализации такого отказа наследник получает некоторые имущественные требования, возлагаемые на него в рамках наследства, которые предполагают передачу определенной части наследственного имущества в интересах озаполучателя либо в виде денежной суммы, либо в натуре.

По справедливому замечанию В.В. Моданова, «недопустимо устанавливать факт совершения завещательного отказа» [16, с. 73]. Такой же точки зрения придерживаются и другие ученые [17, с. 436]. Действительно, установление факта совершения завещательного отказа вступало бы в противоречие с правовыми основами его составления.

Законодательно отношения озаполучателя и обязанного наследника аналогичны обязательственным отношениям кредитора и должника (ч. 3 ст. 1137 ГК РФ). В тех ситуациях, когда завещательный отказ возложен на нескольких наследников, они при принятии наследства приобретают статус солидарных должников перед озаполучателем (кредитором), а потому, по общему правилу, обязаны выполнить такой отказ соразмерно своей доле в наследственной массе, если иное положение не определено самим завещательным отказом.

Существо завещательного отказа составляет выполнение наследником возложенных на него имущественных обязательств в интересах озаполучателя [18, с. 27]. В п. 26 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 мая 2012 г. № 9 «О судебной практике по делам о наследовании» разъяснено, что исполнение наследником завещательного отказа происходит только в рамках выделенной его доли наследственного имущества уже за вычетом долгов наследодателя и возможных расходов, связанных с охраной и управлением таким имуществом (ст. 1138 ГК РФ). Действие такого распоряжения в отношении нескольких обязанных наследников ограни-

чено исключительно их выделенными долями в наследственном имуществе¹.

Таким образом, в соответствии со ст. 1138 ГК РФ наследник, который уполномочен исполнить завещательный отказ, делает это в рамках стоимости перешедшего к нему наследства за вычетом приходящихся на наследство долгов завещателя. Если указанный наследник имеет право на обязательную долю в наследстве, то его правомочие исполнить отказ соотносится со стоимостью перешедшей к нему наследственной массы.

Исполнение завещательного отказа необходимо лишь в случае, когда он является законным. Непосредственно сам легат устанавливается исключительно в завещании, и форма его составления должна отвечать требованиям действующего законодательства. Поэтому невыполнение предписаний повлечет недействительность самой сделки, а следовательно, приращение последствий ее недействительности.

Законодатель практически не ограничивает субъектов, участвующих в исполнении завещательного отказа. Оно возможно как непосредственно наследниками по завещанию, так и по закону. Обязанными исполнителями по легату могут быть и публично-правовые образования, если это, к примеру, непосредственно обозначено в самом завещании. Такое реализуемо и в отношении выморочного имущества с легатом как обременением. Среди лиц, обязанных исполнить отказ, не исключены в том числе и юридические лица, существовавшие на момент открытия наследства (абз. 2 п. 1 ст. 1116 ГК РФ). Имеет значение и тот факт, что поскольку реализация отказа напрямую зависит от волеизъявления наследника принять наследство, то в случае отказа от наследства его исполнение переходит на других наследников.

Предмет завещательного отказа может быть разным и не ограничен законодателем. Он может быть выражен не только в виде передачи отказополучателю в собственность, во владение или в пользование входящего в наследство имущества или же имущественных прав. При этом нет законодательных ограничений в отношении установления в нем такой воли наследодателя, как приоб-

ретение конкретно указанного им имущества в интересах отказополучателя, не включенного в наследственную массу, либо, допустим, оказание какой-либо услуги или комплекса услуг, работ и иных действий, имеющих значение для отказополучателя.

Исходя из расширительного понимания законодателем предмета завещательного отказа, можно утверждать, что возможности наследодателя довольно обширны.

Примеров завещательного отказа можно привести довольно много. Чаще всего такой отказ направлен на поддержание жизненно важных потребностей отказополучателей, которые по каким-либо причинам не имеют своих достаточных, прежде всего финансовых, возможностей для их реализации, а потому именно финансовая поддержка наследника (строго фиксированная, перечисляемая в определенный промежуток времени), как правило, наиболее показательный и довольно частый пример. По существу, можно установить обязательство наследника обеспечивать отказополучателей до конца их жизни или достижения определенного возраста.

Легатом может быть возложено обременение на имущество в виде бессрочного права пользования автомобилем, квартирой. При таком условии право отказополучателя должно быть реализовано без каких-либо ограничений, даже при отчуждении такого имущества. Нотариусы отмечают, что данный вид завещательного отказа также наиболее распространен.

Еще один пример – наличие какого-либо условия при отчуждении наследуемого имущества. Как правило, такое чаще всего встречается в отношении недвижимости. К примеру, можно установить обязанность по уплате 2/3 суммы от продажи наследуемой квартиры внукам наследодателя, если наследники (родные дети) решатся продать эту квартиру, а не жить в ней.

Однако, как отмечает Н.А. Белицкая, предмет завещательного отказа, исходя содержания положений ст. 1137 ГК РФ, ограничен и, к примеру, не допускает предоставления исключительно обязательственных отказов [19, с. 67]. Данное мнение спорно, поскольку на практике можно наложить обязательственный отказ, связанный с имуществом, при этом наследование оставить по закону.

Обязанность исполнения завещательного отказа не является абсолютной, а потому,

¹ О судебной практике по делам о наследовании : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.05.2012 № 9 (в ред. от 24.12.2020 № 45) [Электронный ресурс] // Верховный Суд РФ : сайт. URL: <https://www.vsrfg.ru/documents/own/8296/> (дата обращения: 27.07.2022).

согласно п. 4 ст. 1137 ГК РФ, законодателем определены условия освобождения наследника от его исполнения. Так, если отказополучатель умер до открытия наследства или одновременно с завещателем, либо отказался от получения завещательного отказа, либо не воспользовался своим правом на получение завещательного отказа в течение трех лет со дня открытия наследства, либо лишился права на получение завещательного отказа в соответствии с правилами ст. 1117 ГК РФ, наследник, обязанный исполнить завещательный отказ, освобождается от этой обязанности, за исключением случая, когда отказополучателю подназначен другой отказополучатель.

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ ЗАВЕЩАТЕЛЬНОГО ОТКАЗА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Довольно частое практическое применение завещательного отказа наглядно показывает его необходимость и значимость в регулировании наследственных отношений, где существует необходимость в поддержке отказополучателей как лиц, имеющих, как правило, определенные имущественные проблемы. Именно в их интересах наследодатель возлагает те или иные обязанности на наследников.

Тем не менее, как и в любых правоотношениях, не стоит исключать и наличие ряда проблем, которые осложняют реализацию норм о завещательном отказе.

Во-первых, иногда для наследника обязанности, возложенные легатом, чрезмерно обременительны. В этой связи логичен отказ потенциальных наследников от наследства, которое не принесет им очевидной выгоды, а наоборот, доставит больше хлопот в интересах отказополучателей [20, с. 133]. Чаще всего в виде таким наследством является недвижимое имущество, к примеру, тяжело реализуемое или требующее существенных финансовых затрат для выполнения легата.

Как сопутствующую проблему, на наш взгляд, стоит обозначить конфликт интересов наследников и отказополучателей. В раскрытии обозначенной проблемы показательна довольно частая судебная практика. Так, по одному из дел суд признал действия наследника как неосновательное обогащение, поскольку требования завещательного отказа он собирался выполнить только по истечении трех лет

после принятия наследства (продать квартиру и выплатить от ее продажи установленную отказополучателем сумму). Свои намерения наследник объяснил нежеланием платить налог на доходы. Поскольку законодательно право на получение завещательного отказа равно трем годам, действия наследника могли привести к утрате отказополучателями такого права².

Во-вторых, многие наследники в судебном порядке стремятся отменить завещательный отказ. Такие попытки не находят поддержки в решениях судов, защищающих интересы отказополучателей³.

В-третьих, обязанность исполнить завещательный отказ часто игнорируется наследниками, что в конечном итоге приводит к судебным разбирательствам с отказополучателями. В этом случае трехлетний срок действия легата – одна из гарантий защиты их прав, даже если отказополучатель не обратился к наследнику сразу после вступления его в наследство.

Стоит заметить, что, к примеру, в Республике Башкортостан весьма часты иски жалобы на принуждение наследников к надлежащему исполнению либо к исполнению завещательного отказа. Исходя из анализа таких дел, суд чаще всего идет навстречу отказополучателям. В качестве примера приведем решение Мелеузовского районного суда Республики Башкортостан от 13 июня 2019 г. по делу № 2-933/2019, по которому наследника принудили к выплате отказополучателю доли наследства (1/3 рыночной стоимости доли коттеджа с участком земли), в отношении которой распространялся легат⁴.

Конечно же, имеет место и иная судебная практика – не в пользу отказополучате-

2 Решение Центрального районного суда г. Челябинска от 29.01.2019 по делу № 2-141/2019 [Электронный ресурс] // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». URL: <https://sudact.ru/regular/doc/1nxeCvscvylB/> (дата обращения: 27.07.2022).

3 Решение Октябрьского районного суда г. Уфы от 10.10.2018 № 2-5062/2018 [Электронный ресурс] // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». URL: <https://sudact.ru/regular/doc/O5NcA71YRdga/> (дата обращения: 27.07.2022).

4 Решение Мелеузовского районного суда Республики Башкортостан от 13.06.2019 по делу № 2-933/2019 [Электронный ресурс] // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». URL: <https://sudact.ru/regular/doc/K1KsdUmS6Pow/> (дата обращения: 27.07.2022).

лей. Такие ситуации возникают, как правило, из-за недобросовестного поведения данных субъектов, уже реализовавших свое право требования в полной мере, но пытающихся дополнительно получить от наследников имущественную выгоду в своих интересах. Не исключены случаи, когда отказополучатели пытаются восстановить свои права на получение завещательного отказа после того как уже отказались от него. Как пример, приведем решение Ачинского городского суда Красноярского края от 29 июля 2020 г. по делу № 2-2225/2020. В рамках данного дела отказополучатель – гражданка Е.Н. Круглик, добровольно отказалась от легата, предметом которого являлась наследственная квартира, чтобы не потерять статуса нуждающейся в жилищных условиях. Однако после получения и последующей продажи квартиры, полученной по договору социального найма, она вновь заявила свои права по легату на наследственную квартиру. Суд заявленные требования Е.Н. Круглик не поддержал⁵. Таким образом, логичен вывод, что законодатель, устанавливая право отказополучателя на отказ от легата и конкретный срок его действия, тем самым предоставляет возможность единожды определиться с выбором, что является гарантией защиты прав добросовестных наследников.

В-четвертых, проблемами быстрого исполнения легата, связанного с продажей недвижимого имущества, являются налогообложение и соответствующий налоговый срок, освобождающий от него, установленный налоговым законодательством. О наличии такой проблемы свидетельствует обширная судебная практика⁶. Полагаем справедливым законодательно освободить обремененное легатом недвижимое имущество от уплаты налога на доход либо ввести иные сокращенные сроки реализации права продажи такого имущества для налогообложения с целью скорейшего и надлежащего исполнения легата.

В-пятых, определенную проблему представляет реализация отказополучателем по ле-

гату права пользования наследственной квартирой или иным жильем. Она кроется в том, что императивность норм о легате в ГК РФ не предусматривает возможность замены наследником обозначенного в отказе наследственного жилья на аналогичное по площади и иным параметрам, если к такому обоюдному соглашению пришли стороны.

Кроме того, в тех случаях, когда обозначенная в завещании и к тому же обремененная легатом жилая недвижимость имеет сравнительно небольшую площадь, возникает неурегулированная законодательно проблема относительно реализации наследниками своего преимущественного права пользования ею. Все это приводит к тому, что совместное проживание наследников и подселенных к ним отказополучателей совершенно очевидно затронет интересы всех субъектов, имеющих право пользоваться наследуемой недвижимостью. В этой связи считаем необходимым внести коррективы в ст. 1138 ГК РФ – дополнить ее положениями, ограничивающими права отказополучателей на заселение в жилое помещение, в котором уже проживают наследники, если нормы жилой площади на одного человека не соответствуют требованиям жилищного законодательства. Думается, что установление такого предела также допустимо, когда у отказополучателя имеется в собственности жилье, соответствующее обозначенным выше нормативам.

Более того, очевидна необходимость улучшить действующие положения о праве отказополучателя на вселение в занимаемое им жилое помещение других лиц с учетом правовых условий для его осуществления. Такая ситуация, к примеру, чаще всего имеет место, когда отказополучатель по медицинским показаниям нуждается в постоянном уходе, а значит необходимо присутствие сиделки рядом с ним, либо же он становится опекуном несовершеннолетнего родственника.

В-шестых, существует проблема защиты прав наследников, надлежаще исполнивших легат в интересах отказополучателя. В частности, особое значение имеет распределение обязанностей по содержанию обремененного легатом имущества между наследниками и отказополучателями, если это прямо не урегулировано в завещании. Для регламентации подобных случаев имеет смысл в ч. 2 ст. 1137 ГК РФ включить еще один абзац, который

⁵ Решение Ачинского городского суда Красноярского края от 29.07.2020 по делу № 2-2225/2020 [Электронный ресурс] // База судебных актов, судебных решений и нормативных документов «Судебные и нормативные акты РФ». URL: <https://sudact.ru/regular/doc/K1KsdUmS6Pow/> (дата обращения: 27.07.2022).

⁶ Решение Центрального районного суда г. Челябинска от 29.01.2019 по делу № 2-141/2019.

бы обязывал отказополучателя содержать предоставленное ему по легату имущество. Данное общее правило должно применяться, если отсутствует иная договоренность между наследником и отказополучателем. Невыполнение или ненадлежащее выполнение обязанности со стороны отказополучателя может послужить основанием для защиты прав наследников в суде.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Завещательный отказ позволяет решать многие задачи в наследственных отношениях. Применение института легата, безусловно, определяет возможности распределить имущество более грамотно, создать имущественные распоряжения. Завещательный отказ

в первую очередь является волеизъявлением наследодателя и возникает при его смерти, когда есть завещание, оформленное по правилам гражданского законодательства. Предмет завещательного отказа подразумевает распоряжение прежде всего материальными благами, что отличает его от завещательного возложения. Стоит также отметить, что данный институт не имеет надлежащей регламентации в современном отечественном гражданском праве, так как на практике возникает множество правовых проблем, затрагивающих права участников данных правоотношений и в целом влияющих на надлежащее его исполнение. С целью решения обозначенных проблем видится необходимость совершенствования отечественного законодательства, регулирующего институт завещательного отказа.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Дождев Д.В. Римское частное право : учебник для вузов / Д.В. Дождев. – Москва : Норма, 1996. – 704 с.
2. Васильева Т.Г. Римское право / Т.Г. Васильева. – Москва : Высшее образование, 2008. – 210 с.
3. Копылов А.В. О легатах и фидеикомиссах в римском частном праве / А.В. Копылов // Вестник Московского университета. – 2015. – № 5. – С. 66–81.
4. Прудников М.Н. Римское право : учебник для вузов / М.Н. Прудников. – 4-е изд., перераб. и доп. – Москва : Юрайт, 2020. – 323 с.
5. Сывороткина И.Ю. Вопросы завещательного права: исторический очерк / И.Ю. Сывороткина // Colloquium-journal. – 2020. – № 7. – С. 51–53.
6. Смирнов С.А. Проблемы дореволюционной теории наследования по завещанию в России: связи с современным правом / С.А. Смирнов // Актуальные проблемы российского права. – 2010. – № 4. – С. 82–87.
7. Ваинштейн Г.С. Законодательство о завещании: от Свода законов Российской Империи до Гражданского кодекса Российской Федерации / Г.С. Ваинштейн // Мариjsкий юридический вестник. – 2004. – № 3. – С. 122–127.
8. Курчина А.С. Завещательный отказ в гражданском праве : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / А.С. Курчина. – Санкт-Петербург, 2012. – 165 с.
9. Зубарев М.В. Проект Гражданского уложения Российской империи и отечественная юридическая наука конца XIX – начала XX вв. / М.В. Зубарев // Муниципалитет: экономика и управление. – 2020. – № 3 (32). – С. 7–15.
10. Никифоров А.В. Разъяснение Верховным Судом Российской Федерации вопросов наследования / А.В. Никифоров // Наследственное право. – 2016. – № 1. – С. 14–19.
11. Низамова Е.А. Место завещательного отказа в системе распоряжений наследодателя / Е.А. Низамова // Ленинградский юридический журнал. – 2010. – № 3. – С. 212–217.
12. Кобчикова Е.В. Правовые проблемы реализации завещательного отказа / Е.В. Кобчикова, Т.Г. Макаров // Сибирское юридическое обозрение. – 2018. – № 4. – С. 411–416.

REFERENCES

1. Dozhdev D.V. Roman Private Law. Moscow, Norma Publ., 1996. 704 p.
2. Vasilyeva T.G. Roman Law. Moscow, Vyshee obrazovanie Publ., 2008. 210 p.
3. Kopylov A.V. On legates and Fideicommissum in Roman Private Law. *Vestnik Moskovskogo universiteta = Bulletin of Moscow University*, 2015, no. 5, pp. 66–81. (In Russian).
4. Prudnikov M.N. Roman Law. 4th ed. Moscow, Yurajt Publ., 2020. 323 p.
5. Syvorotkina I.Yu. Questions of Probate Law: A Historical Essay. *Colloquium-journal*, 2020, no. 7, pp. 51–53. (In Russian).
6. Smirnov S.A. Problems of the Pre-Revolutionary Theory of Inheritance by Will in Russia: Connections with Modern Law. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava = Actual Problems of Russian Law*, 2010, no. 4, pp. 82–87. (In Russian).
7. Vainshtein G.S. Legislation on Wills: From the Code of Laws of the Russian Empire to the Civil Code of the Russian Federation. *Marijskij juridicheskij vestnik = Mari Legal Bulletin*, 2004, no. 3, pp. 122–127. (In Russian).
8. Kurchina A.S. Testamentary Refusal in Civil Law. *Cand. Diss. Saint Petersburg*, 2012. 165 p.
9. Zubarev M.V. Draft Civil Code of the Russian Empire and the National Legal Science of the Late XIXth – Early XXth Centuries. *Municipalitet: ekonomika i upravlenie = Municipality: Economics and Management*, 2020, no. 3 (32), pp. 7–15. (In Russian).
10. Nikiforov A.V. Explanation of the Supreme Court of the Russian Federation on Inheritance Issues. *Nasledstvennoe pravo = Inheritance Law*, 2016, no. 1, pp. 14–19. (In Russian).
11. Nizamova E.A. The Place of a Testamentary Refusal in the System of the Testator's Dispositions. *Leningradskij juridicheskij zhurnal = Leningrad Law Journal*, 2010, no. 3, pp. 212–217. (In Russian).
12. Kobchikova E.V., Makarov T.G. Legal Problems of Realization of Testamentary Refusal. *Sibirskoe juridicheskoe obozrenie = Siberian Law Review*, 2018, no. 4, pp. 411–416. (In Russian).

13. Демина И.А. Завещательный отказ в наследственном праве: теория, практика и проблемы применения / И.А. Демина, Е.С. Омельченко // Наука. Общество. Государство. – 2019. – № 1. – С. 121–128.

14. Аскарлов А.З. Завещательный отказ в российском гражданском праве / А.З. Аскарлов // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. – 2020. – № 10. – С. 62–64.

15. Гук Д.В. Понятие и виды завещательных распоряжений / Д.В. Гук // Труды Института государства и права Российской Академии наук. – 2009. – № 4. – С. 217–226.

16. Моданов В.В. Некоторые особенности правового регулирования института завещательных распоряжений в гражданском праве Российской Федерации / В.В. Моданов // Закон и право. – 2015. – № 5. – С. 71–74.

17. Зайцева Т.И. Настольная книга нотариуса : в 4 т. Т. 3. Семейное и наследственное право в нотариальной практике / Т.И. Зайцева. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва : Статут, 2015. – 717 с.

18. Чашкова С.Ю. Правовая природа и виды односторонних волеизъявлений, совершаемых после открытия наследства / С.Ю. Чашкова // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2017. – № 12. – С. 23–29.

19. Белицкая Н.А. Завещательный отказ как особое имущественное завещательное распоряжение / Н.А. Белицкая // Наследственное право. – 2008. – № 3. – С. 66–71.

20. Комаревцева И.А. Общая характеристика и критический анализ некоторых положений постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 мая 2012 г. № 9 «О судебной практике по делам о наследовании» / И.А. Комаревцева, М.П. Мельникова // Ленинградский юридический журнал. – 2013. – № 2 (32). – С. 132–137.

13. Demina I.A., Omel'chenko E.S. Bequest in Inheritance Law: Theory, Practice and Problems of Application. *Nauka. Obshchestvo. Gosudarstvo = Science. Society. State*, 2019, no. 1, pp. 121–128. (In Russian).

14. Askarlov A.Z. Notification in Russian Civil Law. *Mezhdunarodnyj zhurnal gumanitarnyh i estestvennyh nauk = International Journal of Humanities and Natural Sciences*, 2020, no. 10, pp. 62–64. (In Russian).

15. Guk D.V. Concept and Types of Testamentary Dispositions. *Trudy instituta gosudarstva i prava Rossijskoj Akademii nauk = Works of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences*, 2009, no. 4, pp. 217–226. (In Russian).

16. Modanov V.V. Some Features of Legal Regulation of the Institute of Testamentary Orders in the Civil Law of the Russian Federation. *Zakon i pravo = Law and Legislation*, 2015, no. 5, pp. 71–74. (In Russian).

17. Zaitseva T.I. Notary's Handbook. 3rd ed. Moscow, Statut Publ., 2015. Vol. 3. 717 p.

18. Chashkova S.Yu. Legal Nature and Types of Unilateral Expressions of Will Committed After the Opening of the Inheritance. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika = Laws of Russia: Experience, Analysis, Practice*, 2017, no. 12, pp. 23–29. (In Russian).

19. Belitskaya N.A. Testamentary Refusal as a Special Property Testamentary Disposition. *Nasledstvennoe pravo = Inheritance Law*, 2008, no. 3, pp. 66–71. (In Russian).

20. Komarevtseva I.A., Melnikova M.P. General characteristics and Critical Analysis of Some Provisions of the Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of May 29, 2012 No. 9 «On Judicial Practice in Inheritance Cases». *Leningradskij yuridicheskij zhurnal = Leningrad Law Journal*, 2013, no. 2 (32), pp. 132–137. (In Russian).

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРАХ

Волков Александр Викторович – доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского и предпринимательского права;

Ахтямова Евгения Викторовна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права Института права;

Алсынбаева Эльвира Махаматовна – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права Института права;

Масалимова Альбина Алмазовна – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права Института права.

INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

Volkov Alexander Viktorovich – Doctor of Law, Professor of the Chair of Civil and Business Law;

Akhtyamova Evgeniya Viktorovna – Candidate of Sciences (Law), Associate Professor, Assistant Professor of the Chair of Civil Law of the Institute of Law;

Alsynbaeva Elvira Makhamatovna – Candidate of Sciences (Law), Assistant Professor of the Chair of Civil Law of the Institute of Law;

Masalimova Albina Almazovna – Candidate of Sciences (Law), Assistant Professor of the Chair of Civil Law of the Institute of Law.

Статья поступила в редакцию 25.05.2024; одобрена после рецензирования 24.06.2024; принята к публикации 24.06.2024. The article was submitted 25.05.2024; approved after reviewing 24.06.2024; accepted for publication 24.06.2024.

Научная статья
УДК 340.6
DOI 10.33184/pravgos-2024.3.14

Original article

ХОЛОПОВА Елена Николаевна
Балтийский федеральный университет
им. И. Канта,
Калининград, Россия,
e-mail: elchol@mail.ru,
<https://orcid.org/0000-0002-0077-1348>

KHOLOPOVA Elena Nikolaevna
Immanuel Kant Baltic Federal University,
Kaliningrad, Russia.

ФАКТОРЫ, ПОДЛЕЖАЩИЕ УСТАНОВЛЕНИЮ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ СУДЕБНО-ПСИХОЛОГИЧЕСКОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ, СВЯЗАННЫМ С ЭТНИЧЕСКИМИ СЕМЕЙНЫМИ КОНФЛИКТАМИ

**FACTORS TO BE IDENTIFIED WHEN CONDUCTING A FORENSIC PSYCHOLOGICAL
EXAMINATION IN CIVIL CASES INVOLVING ETHNIC FAMILY CONFLICTS**

Аннотация. На современном этапе в России увеличивается число межнациональных браков (как зарегистрированных, так и незарегистрированных), что обусловлено рядом причин, прежде всего ростом числа трудовых мигрантов и беженцев. В конфликтных ситуациях, особенно при разводе супругов, этнические и религиозные факторы неизбежно оказывают влияние на психологическую безопасность детей. Цель: определение факторов, которые необходимо устанавливать при проведении комиссионной судебно-психологической экспертизы по гражданским делам, связанным с этническими семейными конфликтами. Методы: диалектический метод познания, а также общенаучные (наблюдение, описание, анализ, синтез и др.) и частнонаучные (сравнительно-правовой, статистический, социологический и др.) методы исследования, в том числе статистический анализ конкретных судебно-психологических экспертиз по спорам о порядке воспитания и проживания детей в межнациональных и национальных семьях. Результаты: с опорой на ситуационный подход выделены факторы, имеющие значение при определении места проживания детей с одним из родителей – участником семейного конфликта: психологические, этнические, религиозные. Отмечено влияние религиозных и этнических факторов на психологическую безопасность несовершеннолетних в межнациональных и национальных семьях и, как следствие, на экспертную диагностику детско-родительских отношений. В зависимости от степени влияния различных факторов и отношения несовершеннолетних детей к участникам семейного спора дифференцированы судебно-экспертные ситуации.

Abstract. At the present stage, the number of interethnic marriages (both registered and unregistered) is increasing in Russia, which is due to a range of reasons, primarily the growing number of migrant workers and refugees. In conflict situations, especially when spouses get divorced, ethnic and religious factors inevitably affect children's psychological safety. Purpose: to determine the factors to be established when conducting a commission forensic psychological examination in civil cases involving ethnic family conflicts. Methods: dialectical method of cognition, as well as general scientific (observation, description, analysis, synthesis, etc.) and specific scientific (comparative legal, statistical, sociological, etc.) research methods, including a statistical analysis of specific forensic psychological examinations of disputes over the order of upbringing and residence of children in interethnic and national families. Results: based on the situational approach, the factors that are important in determining the place of residence of children with one of the parents involved in a family conflict are highlighted: psychological, ethnic, religious. The article notes the influence of religious and ethnic factors on the psychological safety of minors in interethnic and national families and, as a consequence, on expert diagnostics of child-parent relations. Depending on the degree of influence of various factors and the attitude of minor children to participants in a family dispute, forensic situations are differentiated.

Ключевые слова: интересы ребенка, межнациональные браки, национальные браки, развод, детско-родительские отношения, семейный этнический конфликт, комиссия психологическая экспертиза, религиозный фактор, этнический фактор

Для цитирования: Холопова Е.Н. Факторы, подлежащие установлению при проведении судебно-психологической экспертизы по гражданским делам, связанным с этническими семейными конфликтами / Е.Н. Холопова. – DOI 10.33184/pravgos-2024.3.14// Правовое государство: теория и практика. – 2024. – № 3. – С. 121–130.

Keywords: child's interests, interethnic marriages, national marriages, divorce, child-parent relations, family ethnic conflict, commission psychological examination, religious factor, ethnic factor

For citation: Kholopova E.N. Factors to Be Identified When Conducting a Forensic Psychological Examination in Civil Cases Involving Ethnic Family Conflicts. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2024, no. 3, pp. 121–130. (In Russian). DOI 10.33184/pravgos-2024.3.14.

ВВЕДЕНИЕ

Стратегия государственной национальной политики Российской Федерации¹ одной из целей обозначает гармонизацию межнациональных (межэтнических) отношений. В этой связи большое значение имеет предупреждение и предотвращение этнических и религиозных конфликтов, обеспечение взаимодействия органов публичной власти с институтами гражданского общества при защите интересов детей в межэтнических семьях.

По данным Росстата, каждая десятая семья в России – разнонациональная, которая чаще всего имеет от трех до шести детей². В таких семьях воспитание и формирование личности ребенка происходит под значительным влиянием этнических, религиозных и иных сопряженных с ними факторов. В конфликтных ситуациях данные факторы могут как позитивно, так и негативно сказываться на психологической безопасности несовершеннолетних.

Развод родителей в Российской Федерации ежегодно переживают более 600 тыс. детей³. В любой семье это психотравмирующая ситуация для всех участников, а в межнацио-

нальных семьях дети находятся в еще более сложном положении относительно враждующих сторон («меж двух этносов») – им всегда очень трудно принять позицию родителей. При определении места жительства детей после распада межнациональной и даже национальной семьи, суды сталкиваются с трудностями, поскольку интересы детей приходится защищать в том числе с учетом их принадлежности к определенному этносу.

Одним из важных средств доказывания в гражданском судопроизводстве является судебно-психологическая экспертиза. Сложность, трудоемкость, наличие нестандартных задач, повышенная ответственность психологов при формулировании выводов, напрямую затрагивающих интересы детей, сформированные под влиянием этнических стереотипов, обуславливают необходимость производства такой экспертизы комиссией экспертов.

Экспертные задачи в данном случае, как правило, связаны с исследованием специфики семейной ситуации (время протекания конфликта, число участников – представителей различных национальных групп, религиозных конфессий), острота и объем конфликта (распространение как в информационном пространстве, так и территориально)), изучением индивидуально-психологических и этнопсихологических особенностей родителей и стилей их воспитания, специфики родительской мотивации, обоснованием условий психологической безопасности несовершеннолетних с учетом их интересов в сложившейся ситуации.

В России регулярно обобщается практика производства судебных экспертиз по граж-

1 О Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года : Указ Президента РФ от 19.12.2012 № 1666 (ред. от 15.01.2024) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

2 Росстат: Каждая десятая семья в России – разнонациональная [Электронный ресурс]. URL: <https://rg.ru/2020/11/04/rosstat-kazhdaia-desiataia-semia-v-rossii-raznonacionalnaia.html> // (дата обращения: 25.05.2024).

3 Богомякова О. С детьми не разводятся... Психодрама в работе с детьми разведенных родителей [Электронный ресурс]. URL: <https://pd-conf.ru/article/psychodramatist/10709/> // (дата обращения: 25.05.2024).

данским спорам о воспитании детей. В частности, исследования, проводимые с 2003 г. в ФГБУ «НМИЦ психиатрии и наркологии им. В.П. Сербского» Минздрава России, позволили выделить организационные, теоретические и методологические проблемы данного вида экспертиз: «субъективная и возрастающая объективная сложность, неоднозначность трактовки основных экспертных понятий при недостаточности научной базы, необходимость разработки валидизированных в рамках судебной экспертизы надежных методов исследования семейной сферы, а также методологии проведения пробы на совместную деятельность, проблема подготовки сторонними специалистами лиц, направляемых судом на экспертизу» [1, с. 24].

Эксперты отмечают, что проведение исследований детско-родительских отношений в межнациональных и национальных семьях имеет свою специфику, определяемую влиянием «национально-психологических особенностей на характер межличностных отношений между супругами, детьми и другими членами семьи в ходе совместного взаимодействия и общения, выработки принципиально важных общих решений, на специфику воспитательных и иных воздействий и т. д.» [2, с. 286]. Также в моно- и разноэтнических семьях происходит формирование национально своеобразной личности несовершеннолетних с определенными нравственными ценностями, формами поведения и деятельности.

Внутрисемейные и внешние по отношению к семье факторы обуславливают специфику психодиагностического исследования, проводимого в отношении членов межэтнических и национальных семей в ходе судебно-психологических экспертиз детско-родительских отношений, которая зависит также от характера сложившейся ситуации, ее особенностей, связанных с этнокультурной принадлежностью участников конфликта.

На основании анализа 13 комиссионных судебно-психологических экспертиз (41 ребенок и 26 родителей), проведенных в ООО «Калининградский центр судебной экспертизы и оценки» (КЦСЭиО), были выявлены факторы, имеющие решающее значение для определения места жительства несовершенно-

летних, порядка их общения с участниками семейного спора, возможности причинения вреда психическому здоровью и психическому развитию ребенка вследствие его проживания (общения) с участниками этнического семейного конфликта. Также были выделены две судебно-экспертные ситуации, обусловленные сложностью конфликта и отношением несовершеннолетних детей к его участникам вследствие влияния на них как религиозных, так и этнических факторов (межнациональная семья) либо только этнических факторов (национальная семья). Рассмотрим их подробнее.

ДЕТСКО-РОДИТЕЛЬСКИЕ ОТНОШЕНИЯ ОБУСЛОВЛЕННЫ ВЛИЯНИЕМ НА НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ КАК РЕЛИГИОЗНЫХ, ТАК И ЭТНИЧЕСКИХ ФАКТОРОВ

1. Влияние содержания этнического семейного конфликта на формирование отношения несовершеннолетних к его участникам.

Напомним об одной из сложных семейных конфликтных ситуаций, которая стала достоянием гласности, поскольку ее участники привлекли внимание общественности и СМИ к рассмотрению семейного спора, пытались воздействовать и на суд, и на экспертов⁴. Экспертам было необходимо ответить на нетипичные для такого вида психологических экспертиз вопросы суда, например, обосновать влияние религиозных факторов на формирование мнения детей о матери, возможность раздельного проживания детей и матери, если будет установлено, что проживание с матерью наносит вред психике несовершеннолетних (двум мальчикам и девочке) и др.⁵ Обоснование ответов на вопросы суда было связано с установлением признаков этнического семейного конфликта, активными участниками которого стали не только родители, но и другие родственники, адвокаты, социальные учреждения, чья позиция и поведение во многом определили как протекание конфликта, так

⁴ История одной матери: Нина Церетилова против патриархата [Электронный ресурс]. URL: <https://chips-journal.ru/reviews/nina-ceretilova-protiv-patriarhata/> (дата обращения: 15.03.2024).

⁵ Заключение комиссии экспертов по гражданскому делу № 2-1571/2023. Архив ООО «Калининградский центр судебной экспертизы и оценки».

и выбор экспертных подходов к исследованию личности участников семейного спора.

Эксперты установили следующие признаки конфликта, обусловленные религиозными и этническими факторами:

1) распространение за пределы межнациональной семьи. Кроме родителей и детей были задействованы еще несколько человек, влияние которых необходимо было учитывать в процессе исследования (бабушка, дедушка, представитель одной из сторон, вторая жена отца, представители СМИ);

2) открытость и высокоэмоциональное содержание: наличие взаимных обвинений, обращений в правоохранительные органы, апеллирование к СМИ и общественному мнению;

3) объективный характер, обусловленный причинами, связанными с религиозными взглядами участников конфликта;

4) деструктивность, учитывая широкую огласку;

5) нарушение психологической безопасности несовершеннолетних, вплоть до склонения их к демонстративному суицидальному поведению;

6) неуправляемость, так как разные религиозные взгляды и этнические ценности негативно влияли на принятие конструктивного решения судом по вопросам общения и проживания детей.

Данный конфликт имел следующие особенности, выявленные экспертами: принижение достоинства матери членами семьи бывшего мужа (пренебрежительное, неуважительное отношение к ней, обусловленное религиозными взглядами); различие во взглядах на функции мужчины и женщины, исходя из национально-этнических традиций; сохранение гендерных иерархий, которые ограничивают самореализацию женщин за пределами дома; действие поколенческих иерархий («отцы» определяют судьбу «детей», в том числе влияют на заключение брака); строгое следование мусульманским практикам (выполнение религиозных обрядов) [подробно см.: 3, с. 9; 4].

Указанные особенности отражены в исследованиях, связанных с изучением социокультурных факторов (этнической принадлежности, возраста, религиозных воззрений

человека), влияющих на взаимоотношения в межнациональных семьях. Отдельные исследователи отмечают: «В мусульманстве женский образ рассматривается больше как образ покорной, домашней женщины, занимающейся хозяйством и детьми. А вот в христианстве помимо традиционных функций, она занимает активную позицию в обществе (может строить карьеру, работать)» [5]. Указывается, что, если супруги являются представителями разных этнических групп, данные конфликты особенно часто возникают из-за различий традиций, ценностей и представлений о семейном укладе [6, с. 29].

2. Психологический климат в семье родителя, к которому сформировалось негативное отношение детей с учетом религиозных и этнических факторов и его индивидуально-психологические особенности.

Результаты психологического обследования матери, Нины Церетилловой, показали, что для нее характерно поведение с четко выраженной ориентированностью на самоутверждение и активную самореализацию. Эксперты отметили, что ей свойственны решительность, стремление к самостоятельности и независимости, склонность к риску, тенденция к агрессивной манере самоутверждения, поэтому женщина не всегда может контролировать свои чувства. В конфликтной семейной ситуации она склонна выражать свои негативные чувства через раздражение, вербальную агрессию и/или оппозиционную манеру поведения, испытывает проблемы в сфере межличностных отношений, недоверчива и легко уязвима. В воспитательных целях мать в качестве способов воздействия склонна прибегать к различным санкциям, в том числе к наказанию ребенка. При обследовании у нее не было выявлено психологических признаков повышенной агрессивности и склонности к импульсивному агрессивному поведению, которые могут быть опасны для окружающих (в том числе детей). Она обладает достаточной стрессоустойчивостью, чтобы справляться с различными фрустрациями. Выявленные у подэкспертной акцентуации темперамента и характера могут предрасполагать к противоречивому типу воспитания: демонстратив-

ная забота и любовь к ребенку в присутствии «зрителей» и эмоциональное отвержение при отсутствии такового. Несформированность у матери родительских чувств обуславливает нарушения в воспитательных подходах и стилях (гипопротекция, эмоциональное отвержение, жестокое обращение).

В научных исследованиях, посвященных семьям, где воспитанием детей занимается только мать, обосновываются разные точки зрения на развитие несовершеннолетних и формирование психологического климата. Как правило, психологический климат семьи складывается из преобладающих состояний ее членов и их отношения друг к другу.

В рассматриваемой семье старший сын (17 лет) проявлял враждебное амбивалентное отношение к матери с установками на ее порицание и осуждение. Сложившийся характер взаимоотношений с матерью не отвечал его потребностям в материнской заботе, понимании. Мать не пользовалась реальным авторитетом у старшего сына. Кроме того, у подростка было ярко выражено чувство идентичности, принадлежности к семье со стороны отца с точки зрения религиозных взглядов, национальных предпочтений, этнической общности, что ограничило бы его потребность в самоопределении при условии проживания с матерью. Раздельное проживание с матерью, по мнению экспертов, в большей степени отвечает его интересам и потребности проживать с отцом, бабушкой и дедушкой и не причинит существенного ущерба его психике.

Средняя дочь (14 лет) и младший сын (11 лет) проявили к матери противоречивое отношение, с протестными реакциями на ее осуждение, что обусловлено невысоким (неустойчивым) авторитетом матери, чувством глубокой обиды на нее из-за разрыва отношений с родственниками со стороны отца и отъездом из Дагестана. Раздельное проживание с матерью может нанести ущерб их психике, поскольку при условии отсутствия регулярного общения с данным родителем потребность в матери у детей будет подавлена и заблокирована.

Экспертами также было отмечено, что семья матери является конфликтной для проживания детей, обстановка в ней способству-

ет развитию тревожности, эмоциональному дискомфорту, напряженности межличностных отношений. Дети под влиянием оказываемого на них воздействия со стороны отца и его родственников (бабушки и дедушки) с целью формирования негативного образа матери отрицательно к ней относятся, что приводит к формированию неблагоприятного психологического семейного климата. Иными словами, психологический климат в семье матери не соответствует таким критериям, как возможность всестороннего личностного развития несовершеннолетних, доброжелательные отношения между членами семьи, чувство безопасности и эмоционального удовлетворения, гордости за принадлежность к своей семье, а также семейной ответственности и сплоченности.

3. Психологическое воздействие на детей участников семейного этнического конфликта с целью определения места их проживания и формирования негативного образа матери.

Мнение ребенка, достигшего 10 лет, не всегда является определяющим при принятии решения судом, так как оно может быть сформировано под влиянием заинтересованных лиц и определенных факторов. В рассматриваемой ситуации мать не воспринималась в качестве «истинной» мусульманской женщины ни свекром, ни свекровью, ни другими участниками конфликта (бывшим мужем, другими родственниками). Следует отметить, что она родилась и воспитывалась в Тверской области, по национальности – русская, стереотип семейных взаимоотношений был сформирован не в мусульманской семье. Вместе с тем, со слов матери, она обучалась в мусульманском учебном заведении, приняла ислам, «впитала в себя» кавказскую культуру, являлась практикующей мусульманкой.

Из материалов дела, представленных экспертам, следовало, что, по мнению бывшего мужа и его родителей, женщина не в полной мере осуществляла уход за детьми и мало внимания уделяла их воспитанию, «неправильно» вела себя по отношению к старшему поколению (свекру и свекрови) и к мужу, продолжала активно заниматься бизнесом, отказалась от ислама, сняла хиджаб («неправильно» вела

себя по отношению к вере, была «вероотступницей»), стала вести светский образ жизни, который (по мнению бабушки и дедушки) «запрещен в Дагестане». Как считали участники конфликта (бабушка и дедушка), в семье матери сложилась «нездоровая морально-психологическая обстановка, в которой не должны воспитываться дети с учетом сложившихся традиций в Республике Дагестан». Они настаивали на том, чтобы внуков оградили «от дурного влияния матери», по вине которой дети «вынуждены скитаться по разным городам».

Экспертами было указано, что эмоционально негативные оценки нравственных качеств матери были навязаны детям взрослыми, поскольку многие смысловые категории используемых детьми характеристик («простолюдинка», «развратная», «лицемерная» и пр.), в силу их возрастной незрелости и ограниченности жизненного опыта, недоступны детям в истинном значении для понимания. В силу религиозных особенностей они принимали мнение авторитетных для них близких людей безоговорочно и некритично (так называемое психогенное индуцирование [7]). Психологическое воздействие оказывалось в семье отца на развитие у детей чувство идентичности (семья, религия, родина, нация) с целью формирования негативного образа матери, желания проживать отдельно от нее. Мать не соответствовала образу мусульманской семьи по критериям идентичности. В восприятии детей она была виновата в распаде семьи. Тот факт, что в 2017 г. мать отказалась от ислама и сняла хиджаб, повлиял на религиозные чувства детей. Они описывали это словами: «грустно, что она не в религии», «ее надо вернуть в ислам», «это не в наших традициях». В 2021 г. мать вывезла детей из Дагестана, сообщив им, что они поедут на некоторое время в Санкт-Петербург, а затем вернутся в Дагестан. Но возвращение не состоялось; дети не были на родине с 2021 г. Они с теплотой вспоминали родной дом, «дружную семью, сидящую за большим столом», горы. Мать, в восприятии старшего сына, была «простолюдинкой», так как родилась в Тверской области в смешанном браке (отец – дагестанец, мать – русская) и до 8 лет воспитывалась бабушкой

не в мусульманских традициях. Влияние на закрепление негативного образа матери в сознании детей оказала ее подруга.

Следует заметить, что «сформированность и характер этнической идентичности у детей из межэтнических семей взаимосвязаны с культурой родительства» [8, с. 113]. В рассматриваемой ситуации процесс этнического самоопределения детей осуществлял в основном дедушка, являвшийся имамом.

4. Поведение родителя (матери) как условие принятия межнациональной культуры семьи.

Результаты научных исследований межнациональных семей свидетельствуют о том, что детско-родительские отношения в них складываются по-разному, восприятие семейных ролей отличается. В то же время отмечается, что на восприятие образа женщины мужчиной-мусульманином огромное влияние оказывают веками укоренившиеся стереотипы и традиции: женщина-мусульманка «верная, хорошо готовит, хорошая хозяйка, любит детей, религиозная, домашняя, заботливая, понимающая и т. д.», причем характеристика «религиозная» может считаться обобщающей [5].

Очевидно, что в рассматриваемом случае мать не соответствовала сложившемуся стереотипу восприятия образа женщины отцом и его родителями. На момент судебного разбирательства (2021 г.) основными аргументами с их стороны в пользу изъятия детей у матери и необходимости их проживания с отцом являлись нездоровая морально-психологическая обстановка в семье матери, в которой не должны воспитываться дети, учитывая сложившиеся традиции в Республике Дагестан.

5. Влияние религии на формирование мнения детей о матери.

При рассмотрении судом этнических семейных конфликтов следует помнить, что на детско-родительские отношения влияют не только национальные особенности, но и религиозные воззрения супругов. В рассматриваемой ситуации экспертами учитывались этнокультурные традиции народов Дагестана: «общедагестанское этническое сознание, этнические чувства, этнический характер и этнический темперамент» [4, с. 91].

Ислам, как и любая религия, является регулятором общественных отношений, имеет огромное значение для человека в приобретении нравственных ценностей [9]. Исламские традиции воспитания основаны на любви, постепенном усилении самодисциплины и ответственности, родительском руководстве, учете интересов ребенка, чувстве собственного достоинства каждого члена семьи, установлении разумных рамок поведения и, наконец, справедливом использовании поощрений и наказаний в воспитательных целях [10, с. 217]. Речь идет не только о вероисповедании, а об образе жизни, который формирует мировоззрение и повседневное поведение личности, семейные ценности мусульман.

Религиозное воспитание составляет часть нравственного воспитания личности, а также является методом психологической помощи. В рассматриваемой ситуации отношение свекра, свекрови, мужа к самой матери было крайне негативным, так как она не соответствовала этническим установкам и религиозному восприятию ее как «истинной мусульманки». Данное отношение транслировалось детям. Религиозные воззрения родственников оказали существенное, если не первостепенное, влияние на формирование мнения детей о матери, что подтверждается их высказываниями. Представления о структуре и образе семьи, система ценностей и семейных взаимоотношений были сформированы у детей в период проживания их с бабушкой и дедушкой. Бабушка и дедушка посчитали необходимым оградить детей от «дурного влияния матери», они были лишены внесемейного общения и полностью находились под влиянием отца и его родителей, что оказало существенное влияние на формирование у них чрезмерной зависимости и ригидности в отношениях с этими родственниками.

Когда дети с помощью судебных приставов были возвращены матери, она заметила негативные изменения психоэмоционального состояния и ухудшение отношения к ней. Согласно заключениям специалистов у старшего сына отмечался неровный эмоциональный фон, перепады общего состояния от беспокойства до апатии, при этом выявлялось амбивалентное (противоречивое) отношение

к матери, которое было психологически индуцировано третьими лицами. У девочки диагностировалось невротоподобное состояние, сформированное разводом родителей, переездами, разнополярными представлениями об «идеальном» (религиозном) мире и реальном, в котором она находится. У младшего сына выявлялись депрессивные реакции.

В семье дедушка был непререкаемым авторитетом. Начало конфликта между матерью и детьми было связано с несоблюдением религиозных предписаний, так как чувство привязанности было обусловлено потребностью детей в конфессиональной (исламской) идентичности с дедушкой и бабушкой.

ДЕТСКО-РОДИТЕЛЬСКИЕ ОТНОШЕНИЯ ОБУСЛОВЛЕННЫ ВЛИЯНИЕМ НА НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ПРЕИМУЩЕСТВЕННО ЭТНИЧЕСКИХ ФАКТОРОВ

1. Психологическая характеристика этнического семейного конфликта и его влияние на формирование отношения несовершеннолетних к родителю, проживающему отдельно.

В одном из проанализированных нами случаев прекращение семейных отношений между отцом и матерью стало возможным по следующим причинам: влияние этнопсихологических особенностей обоих родителей на принятие решения по урегулированию конфликта, нежелание прийти к компромиссу; высокий уровень недоверия друг к другу, трудности коммуникации, связанные с этнически обусловленными взглядами на воспитание детей; неспособность учитывать интересы детей, защитить их от участия в семейном конфликте; влияние бабушки и дедушки на эскалацию конфликта. Мать до ухода из семьи, с ее слов, имела теплые, доверительные и дружеские отношения с детьми (мальчик и девочка), которые были эмоционально привязаны к ней. В ситуации семейного конфликта дети стали отказываться от общения с матерью, поскольку на них оказывали давление отец и его родители (со слов матери, «вся их армянская диаспора»).

2. Индивидуально-психологические особенности родителя, которые в ситуации се-

мейного этнического конфликта оказали негативное влияние на формирование у несовершеннолетнего мнения о матери.

Так, например, у несовершеннолетнего Б. (12 лет), который после развода остался проживать с отцом, под его влиянием, обусловленным как вовлечением сына в бракоразводный процесс, так и индивидуальными этнопсихологическими особенностями, сформировалось негативное отношение к матери. Более того, со слов несовершеннолетнего, он «не хочет не только жить с матерью, но и видеться с нею, не хочет, чтобы мать вернулась в семью, так как она "не достойна любви армянского сына"». Отторжение от матери было также сформировано этническими стереотипами воспитания в армянской патриархальной семье.

При обследовании отца эксперты выявили следующие индивидуально-психологические особенности, влияющие на психологическое состояние несовершеннолетнего: повышенный уровень агрессивности, указывающей на оппозиционную манеру поведения по отношению к матери; мстительность, ревнивость; высокая требовательность к близким, что нередко способствует развитию конфликтов; зависимость от мнения родителей (почитание авторитетных родителей). Эксперты пришли к заключению, что данные индивидуально-психологические особенности отца могут оказывать негативное влияние на формирование мнения сына о матери. Кроме того, информация об обстоятельствах конфликта между родителями и о судебных процессах была получена сыном от взрослых (отца, бабушки, дедушки), что свидетельствует об активном вовлечении ребенка в семейный конфликт и посвящении его во все нюансы судебного процесса. У несовершеннолетнего Б. сформировалось крайне негативное восприятие действий матери, на которую полностью возложили вину за семейный конфликт.

3. Родительское отношение, обусловленное этническими ценностными ориентациями и стилем воспитания.

Одним из примеров такого рода является экспертиза, проводившаяся в отношении несовершеннолетних М. (девочка 8 лет) и С. (мальчик 13 лет) и их родителей. В ходе психоло-

гического обследования было установлено, что несовершеннолетние выражали желание проживать с отцом, делая выбор в пользу его родительской позиции.

В сфере воспитания у отца была выявлена родительская позиция, которая характеризуется чрезмерной опекой, мелочным контролем, наличием системы запретов, предъявлением к детям, прежде всего к сыну, чрезмерно высоких требований. В такой ситуации нарушение запрета либо неодобрение со стороны родителя стимулируют развитие у детей чувства вины и страха перед наказанием и/или осуждением. Родитель навязывает детям свой образ действий, склонен ругать их за малейшие промахи, прибегать к санкциям, ограничивающим и подавляющим самостоятельность детей и свободу выбора. Такая интенсивность воспитательных мероприятий воспринимается детьми как психологический прессинг. Это может привести к множеству деформаций развития (выученной беспомощности, капризности, агрессивности) и негативно сказывается на самостоятельности, инициативности детей, провоцирует формирование тревожно-мнительной акцентуации личности, поскольку дети постоянно находятся в психическом напряжении.

У матери была выявлена родительская позиция, которая выражается в том, что, с одной стороны, она проявляет чрезмерную опеку, мелочный контроль, склонна к предъявлению повышенных требований к детям, достаточно строга с ними и может прибегнуть к наказанию, с другой стороны, готова идти «на поводу» у детей, потворствовать им. Такой неустойчивый стиль воспитания, с колебаниями между строгим и либеральным, может способствовать формированию у детей черт инертно-импульсивной акцентуации личности, эпилептоидного расстройства, а также стимулировать формирование манипулятивного типа поведения, когда дети (сознательно либо бессознательно, интуитивно) используют разногласия между родителями и их ошибки в своих интересах.

Было дано заключение, что оба родителя используют противоречивые воспитательные подходы, обусловленные их индиви-

дуально-психологическими особенностями и участием в воспитании детей других членов этнической семьи (бабушки, дедушки), придерживающихся иных взглядов и подходов, что проявляется в противоположных тенденциях при взаимодействии с детьми. При этом имело место активное вовлечение детей в конфликт между супругами. Эксперты пришли к выводу, что ни один из родителей не имеет преимущественного права на воспитание детей.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Межнациональные и национальные браки представляют повышенный интерес для исследования социальными науками. Такие семьи являются индикатором благополучия общества в различных сферах (в том числе формирования духовных основ воспитания детей и развития их культуры). Проблемы во взаимоотношениях между народами создают напряженность и в межэтнических семьях, провоцируют возникновение семейных конфликтов на этой почве. Отмеченные, а также многие иные факторы побуждают ученых, в том числе психологов, обращаться к проблемам диагностики семейных отношений посредством экспертного анализа.

Комиссионные судебные психологические экспертизы по гражданским спорам, связанным с воспитанием детей в межнациональных

и национальных семьях, на современном этапе являются востребованными. При этом они отличаются повышенной сложностью, что обуславливает высокие требования к методическому обеспечению их производства и квалификации экспертов.

Обобщая практику производства в КЦСЭиО экспертиз, сопряженных с исследованием личности участников межнационального семейного конфликта (не только родителей), необходимо указать на ключевой принцип, которым руководствуются эксперты: выводы должны быть, если можно так выразиться, наилучшими с точки зрения интересов детей, учитывать их этнические особенности. В межнациональных и национальных семьях основная причина конфликтов чаще всего кроется в различии взглядов на воспитание детей, положении мужа и жены в семье, общении с родственниками супругов, основанных на разном уровне эмоциональных потребностей, обусловленных традициями и обычаями этноса.

Экспертам при диагностике национальной специфики супружеских взаимоотношений необходимо помнить: детско-родительские отношения имеют свои особенности в каждой межнациональной и национальной семье; взаимоотношения супругов обуславливаются социальными, религиозными и этническими установками, а также стереотипами на основе этнической идентичности.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Русаковская О.А. Актуальное состояние и проблемы комплексной психолого-психиатрической экспертизы в спорах о воспитании / О.А. Русаковская, А.С. Калашникова, Н.К. Харитонов, Ф.С. Сафуанов // Российский психиатрический журнал. – 2021. – № 1. – С. 24–36.
2. Хуснутдинова Р.Р. Этнопсихологические особенности поведения в конфликтной ситуации в однонациональных и межнациональных русских и татарских семьях / Р.Р. Хуснутдинова // Вестник Томского государственного университета. – 2015. – № 400. – С. 286–292.
3. Магомедова М.З. Роль дагестанской семьи в формировании культуры межнациональных отношений / М.З. Магомедова. – Махачкала : Изд-во ДНЦ РАН, 2005. – 78 с.
4. Юсупова Г.И. Угрозы и риски духовной безопасности народов Дагестана / Г.И. Юсупова // Гуманитарные и социальные науки. – 2020. – № 2. – С. 91–102.
5. Морева Г.И. Образ идеальной женщины у мужчин, относящихся к разной религиозной культуре / Г.И. Морева // Мир науки. – 2015. – Вып. 3. – URL: <http://mir-nauki.com/PDF/41PSMN315.pdf> (дата обращения: 15.03.2024).

REFERENCES

1. Rusakovskaya O.A., Kalashnikova A.S., Kharitonova N.K., Safuanov F.S. The Current State and Problems of Complex Psychological and Psychiatric Evaluation in Child Custody Disputes. *Rossiiskii psikhiatricheskii zhurnal = Russian Journal of Psychiatry*, 2021, no. 1, pp. 24–36. (In Russian).
2. Khusnutdinova R.R. Psychological Features of Behavior in Conflict Situations in Monoethnic and Interethnic Russian and Tatar Families. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta = Tomsk State University Journal*, 2015, no. 400, pp. 286–292. (In Russian).
3. Magomedova M.Z. The Role of the Dagestani Family in the Formation of the Culture of Interethnic Relations. Dagestan Scientific Center of the Russian Academy of Sciences Publ., 2005. 78 p.
4. Yusupova G.I. Threats and Risks to the Spiritual Security of the Peoples of Dagestan. *Gumanitarnye i social'nye nauki = The Humanities and Social Sciences*, 2020, no. 2, pp. 91–102. (In Russian).
5. Moreva G.I. The Image of the Ideal Woman for Men Belonging to Different Religious Culture. *Mir nauki = World of Science*, 2015, iss. 3. Available at: <http://mir-nauki.com/PDF/41PSMN315.pdf>.

6. Власова А.С. К вопросу об этнических факторах семейных конфликтов / А.С. Власова, М.С. Мышкина // Вестник науки. – 2019. – Т. 1, № 4 (13). – С. 25–32.

7. Адмакина Т.А. Проективные маркеры психогенного индуцирования в рисунках детей в ситуации судебной психолого-педагогической экспертизы / Т.А. Адмакина // Психология. Журнал Высшей школы экономики. – 2022. – Т. 19, № 2. – С. 373–381.

8. Безрукова О.Н. Этническая идентичность детей в межэтнических семьях в контексте культуры родительства / О.Н. Безрукова, В.А. Самойлова // Журнал социологии и социальной антропологии. – 2019. – № 22 (3). – С. 113–140.

9. Керимов М.М. Исламский мир и развитие духовности общества. Современная корпоративная культура: конфессиональный аспект / М.М. Керимов, Б.С. Керимова, В.Ю. Гадаев // Исламоведение. – 2013. – № 1 (15). – С. 20–28.

10. Абдулатипов Р.Г. Судьбы ислама в России: История и перспективы / Р.Г. Абдулатипов. – Москва : Мысль, 2002. – 317 с.

6. Vlasova A.S., Myshkina M.S. On the Issue of Ethnic Factors of Family Conflicts. *Vestnik nauki = Bulletin of Science*, 2019, vol. 1, no. 4 (13), pp. 25–32. (In Russian).

7. Admakina T.A. Projective Markers of Psychogenic Induction in Children's Drawings in the Situation of Psychological and Pedagogical Expertise. *Psihologiya. Zhurnal Vysshej shkoly ekonomiki = Psychology. Journal of the Higher School of Economics*, 2022, vol. 19, no. 2, pp. 373–381. (In Russian).

8. Bezrukova O., Samoylova V. Children's Ethnic Identity in the Interethnic Family in the Context of Parenthood Culture. *Zhurnal sotsiologii i sotsialnoy antropologii = The Journal of Sociology and Social Anthropology*, 2019, no. 22 (3), pp. 113–140. (In Russian).

9. Kerimov M.M., Kerimova B.S., Gadaev V.Yu. The Islamic World and the Development of Spirituality of Society. Modern Corporate Culture: Confessional Aspect. *Islamovedenie = Islam Studies*, 2013, no. 1 (15), pp. 20–28. (In Russian).

10. Abdulatipov R.G. The Fate of Islam in Russia: History and Prospects. Moscow, Mysl' Publ., 2002. 317 p.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Холопова Елена Николаевна – доктор юридических наук, кандидат психологических наук, профессор, старший научный сотрудник Высшей школы права ОНК «Институт управления и территориального развития».

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Kholopova Elena Nikolaevna – Doctor of Law, Candidate of Psychological Sciences, Professor, Senior Researcher at the Higher School of Law of the ERC Institute of Management and Territorial Development.

Статья поступила в редакцию 05.07.2024; одобрена после рецензирования 24.07.2024; принята к публикации 24.07.2024. The article was submitted 05.07.2024; approved after reviewing 24.07.2024; accepted for publication 24.07.2024.

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ НАУКИ

CRIMINAL LAW SCIENCES

Научная статья
УДК 343.72
DOI 10.33184/pravgos-2024.3.15

Original article

ГРИГОРЬЕВ Павел Александрович
Национальный исследовательский
университет «Высшая школа экономики»,
Москва, Россия,
e-mail: pav96gri@yandex.ru,
<https://orcid.org/0000-0002-3245-8724>

GRIGOREV Pavel Aleksandrovich
National Research University Higher School of
Economics, Moscow, Russia.

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОХРАНА ОБРАЩЕНИЯ СВЕДЕНИЙ ПУБЛИЧНЫХ РЕЕСТРОВ В УСЛОВИЯХ ЦИФРОВИЗАЦИИ

THE PROTECTION OF CIRCULATION OF DATA CONTAINED IN PUBLIC REGISTERS UNDER CRIMINAL LAW IN THE CONTEXT OF DIGITALIZATION

Аннотация. На современном этапе развития экономики и права в Российской Федерации существует потребность в надежной уголовно-правовой охране обращения сведений, содержащихся в различных публичных реестрах (ЕГРН, ЕГРЮЛ и др.). При этом стремительная цифровизация институтов регистрации прав и механизмов совершения преступлений оказывает значительное влияние на применение норм уголовного закона в сфере защиты информации публичных реестров. В статье рассматриваются наиболее значимые теоретические и практические вопросы, обусловленные цифровизацией обращения сведений публичных реестров: проблема характеристики электронно-цифровых признаков составов преступлений; проблема обоснованности новых классификационных критериев для обособления группы электронно-цифровых преступлений (как в доктрине, так и в законе); различные правоприменительные проблемы (блокчейн-технологии в публичных реестрах и др.). Цель: анализ актуальных теоретических и практических проблем уголовно-правовой охраны обращения сведений публичных реестров в условиях цифровой трансформации общественных отношений, охраняемых нормами УК РФ. Методы: общенаучные (анализ, описание, сравнение и др.) и формально-правовой, являющийся частнонаучным специально-юридическим методом. Результаты: исследование подтвердило тезис о всепроникающем процессе быстрой цифровизации регулятивного законодательства, регламентирующего порядок обращения сведений публичных реестров, что в конечном счете позволяет сделать вывод и о цифровизации уголов-

Abstract. At the present stage of development of the state in the Russian Federation, there is a need for reliable protection of data contained in various public registers (e.g. the Unified State Register of Real Estate, the Unified State Register of Legal Entities and others) under criminal law. At the same time, the rapid digitalization of institutions for registering rights and mechanisms for committing crimes has a significant impact on the application of criminal law provisions on the protection of information in public registers. This article discusses the most significant theoretical and practical issues caused by the digitalization of circulation of data contained in public registers: the issue of characterization of electronic digital elements of the corpus delicti of crimes; the issue of the validity of new classification criteria for grouping electronic digital crimes (both in studies and in legislation); various issues regarding law enforcement (e.g. blockchain technologies in public registries, etc.). Purpose: to analyze current doctrinal and practical problems of protection of data contained in public registers under criminal law in the conditions of digital transformation of social relations protected by the norms of the Criminal Code of the Russian Federation. Research methodology: general scientific methods (analysis, description, comparison, etc.) and the formal legal method, which is a specific scientific special legal method. Results: the study confirms the statement about the pervasive process of rapid digitalization of legislation regulating the procedure of circulation of data contained in public registers, which ultimately allows us to draw a conclusion about the digitalization of criminal law protection, implemented through the

но-правовой охраны, осуществляемой через применение бланкетных норм УК РФ. Сформулирован ряд выводов, включая вывод о том, что в настоящее время отсутствует необходимость в законодательном обособлении в УК РФ как преступлений, совершаемых против обращения сведений публичных реестров, так и в целом группы электронно-цифровых преступлений.

Ключевые слова: государственная регистрация, государственный реестр, информационное преступление, компьютерное преступление, публичный реестр, реестр прав, фальсификация, цифровизация уголовного права, цифровое преступление

Для цитирования: Григорьев П.А. Уголовно-правовая охрана обращения сведений публичных реестров в условиях цифровизации / П.А. Григорьев. – DOI 10.33184/pravgos-2024.3.15 // Правовое государство: теория и практика. – 2024. – № 3. – С. 131–139.

application of blanket standards of the Criminal Code of the Russian Federation. The article formulates a number of conclusions, including the conclusion that at present there is no need for legislative separation within the framework of the Criminal Code of the Russian Federation of both crimes committed against the circulation of data of public registers, and the group of digital crimes in general.

Keywords: state registration, state register, information-related crime, computer crime, public register, register of rights, falsification, digitalization of criminal law, digital crime

For citation: Grigorev P.A. The Protection of Circulation of Data Contained in Public Registers Under Criminal Law in the Context of Digitalization. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2024, no. 3, pp. 131–139. (In Russian). DOI 10.33184/pravgos-2024.3.15.

ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМЫ: НОВЫЕ ВЫЗОВЫ УГОЛОВНОМУ ПРАВУ В УСЛОВИЯХ ЦИФРОВИЗАЦИИ

Действующий УК РФ содержит ряд норм о преступлениях, совершение которых причиняет вред общественным отношениям по поводу обращения сведений¹, содержащихся в существующих в нашей стране публичных реестрах. Рассматриваемые нормы закреплены в ст. 170, 1701, 1731, 1732, ч. 3 ст. 1852, ст. 243, 2431, ч. 2 и ч. 3 ст. 2432, ст. 2853, ч. 1 и ч. 3 ст. 3301. К охраняемым нормами УК РФ публичным реестрам относятся: Единый государственный реестр недвижимости (ЕГРН), Единый государственный реестр юридических лиц (ЕГРЮЛ), Единый государственный реестр объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, реестр иностранных агентов, а также все иные единые государственные реестры и все реестры владельцев ценных бумаг.

Информационная природа как самих публичных реестров, так и группы указанных преступлений вряд ли может вызвать сомнения: публичные реестры являются инфор-

мационными ресурсами, а диспозиции норм УК РФ, в которых описаны признаки составов преступлений, сконструированы таким образом, что общественные отношения по поводу обращения юридически значимой информации (сведений каждого конкретного публичного реестра) могут рассматриваться в качестве основного и (или) дополнительного непосредственного объекта конкретного преступления.

Последние десятилетия истории человечества ознаменованы чрезвычайно быстрым развитием электронно-цифровых технологий, меняющих традиционные формы хранения, обработки и передачи информации. Если во второй половине XX в. ученые говорили об информатизации, то есть о все более возрастающей роли информации как фактора производства, то в настоящее время, с учетом господства электронно-цифровых форм обработки информации, речь ведется главным образом о цифровизации. И в контексте данных общественных трансформаций в исследованиях преступлений, причиняющих вред обращению сведений публичных реестров, актуализируется набор теоретических и прикладных проблем:

- 1) цифровизация отдельных признаков в этих составах преступлений;
- 2) цифровизация объекта в этих составах преступлений;
- 3) возникновение новых классификационных критериев в науке уголовного права;

¹ Здесь и далее понятия «сведения» и «информация» используются как взаимозаменяемые. Подобный подход обусловлен легальной дефиницией термина «информация», который содержится в ст. 2 Федерального закона от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (см.: Собрание законодательства РФ. 2006. 31 июля).

4) юридико-техническая проблема формального закрепления группы электронно-цифровых преступлений в тексте УК РФ;

5) совершенствование на практике способов защиты официальной информации, содержащейся в публичных реестрах.

Обозначенные проблемы заслуживают детального рассмотрения и поиска возможных решений, чему и посвящена настоящая статья.

ЦИФРОВИЗАЦИЯ ОТДЕЛЬНЫХ ПРИЗНАКОВ СОСТАВОВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

В науке уголовного права не без оснований все чаще отмечается, что изучаемые явления последовательно приобретают дополнительное (электронно-цифровое) измерение. «Юридическая практика уже привыкла к цифровым аналогам почтовых сообщений, объектов интеллектуальной собственности, денежных средств, ценных бумаг, платежных карт, официальных документов и др.» – справедливо отмечается в одной из недавних статей [1, с. 587]. Цифровизация не обошла стороной и институты государственной регистрации прав на недвижимость, регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, учета прав на ценные бумаги, а также процедуры администрирования публичных реестров. Это подтверждается анализом многочисленных нормативных правовых актов, регулирующих, в частности, обращение сведений двух крупных публичных реестров – ЕГРН и ЕГРЮЛ.

Так, утвержденный в 2023 г. Порядок ведения ЕГРН² в развитие положений Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости»³ (далее – Закон о регистрации недвижимости) устанавливает, что ведение ЕГРН осуществляется в электронной форме с использованием федеральной государственной информационной системы ведения Единого государственного реестра недвижимости (далее – ФГИС ЕГРН), а формирование данных ЕГРН – в форме электронного документа, заверенного усиленной квалифицированной электронной подписью (далее – УКЭП).

2 Об установлении порядка ведения Единого государственного реестра недвижимости : приказ Росреестра от 07.12.2023 № П/0514 [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://pravo.gov.ru> (дата обращения: 20.03.2024).

3 О государственной регистрации недвижимости : Федеральный закон от 13.07.2015 № 218-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2015. 20 июля.

В 2023 г. Правительство РФ утвердило Положение о ФГИС ЕГРН⁴. Подзаконный акт определяет структуру, задачи, участников, порядок использования и требования к техническим, программным и лингвистическим средствам ФГИС ЕГРН. Повсеместно в его тексте встречаются следующие словосочетания: «загрузка в электронной форме сведений (данных)», «загрузка документов и сведений», «хранение реестровых дел в электронном виде» и им подобные.

Помимо значительного расширения возможностей Росреестра по обработке содержимого ЕГРН в электронно-цифровой форме, последовательно реформируется и процедура представления документов для государственной регистрации – она становится все более (либо же исключительно) электронно-цифровой по своей форме. Из п. 2 ч. 1 ст. 18 Закона о регистрации недвижимости следует, что заявление может быть подано в форме электронных документов и (или) электронных образов документов, подписанных УКЭП. Утвержден и действует специальный Порядок представления заявлений, который определяет, что заявление в форме электронного документа, по общему правилу, подписывается УКЭП заявителя⁵. И если для граждан еще допускается подача документов на традиционных бумажных носителях, то органы публичной власти обязаны представлять заявления и прилагаемые к ним документы только в форме электронных документов (п. 3.1 Порядка представления заявлений).

В сфере обработки информации, содержащейся в ЕГРЮЛ, тенденции аналогичные: происходит повсеместное усиление электрон-

4 Об утверждении Положения о федеральной государственной информационной системе ведения Единого государственного реестра недвижимости и о внесении изменения в пункт 3 Правил информационного взаимодействия федеральной государственной информационной системы ведения Единого государственного реестра недвижимости с иными государственными или муниципальными информационными системами : постановление Правительства РФ от 29.04.2023 № 683 [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://pravo.gov.ru> (дата обращения: 20.03.2024).

5 Об установлении порядка представления заявления о государственном кадастровом учете недвижимого имущества и (или) государственной регистрации прав на недвижимое имущество и прилагаемых к нему документов, а также об их приостановлении и об исправлении технической ошибки в записях Единого государственного реестра недвижимости : приказ Росреестра от 30.12.2020 № П/0509 [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://pravo.gov.ru> (дата обращения: 20.03.2024).

но-цифровой составляющей всех процедур и совершаемых действий. Заслуживает внимания абз. 1 ч. 1 ст. 9 Федерального закона «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей»⁶, согласно которому в ФНС могут быть направлены электронные документы, подписанные УКЭП. Действует специальный подзаконный акт, регулирующий многие вопросы представления электронных документов в регистрирующие органы⁷, согласно которому в настоящее время допускается широкое использование онлайн-сервисов ФНС и единой системы межведомственного электронного взаимодействия.

На данном этапе может быть сделан промежуточный вывод: охраняемые законом сведения публичных реестров в настоящее время в значительной степени являются информацией, представленной в электронно-цифровой форме, и это ощутимо трансформирует «традиционную» сущность составов преступлений. При фальсификации ЕГРЮЛ (ч. 1 ст. 1701 УК РФ) предмет преступления (ЕГРЮЛ как публичный реестр) и средства его совершения (представляемые в ФНС документы с ложными данными) будут иметь бестелесную электронно-цифровую форму. Если документы будут представляться через интернет-сервис ФНС, то и способ совершения преступления (в режиме онлайн) приобретет электронно-цифровой характер. Идентичная ситуация и с внесением в ЕГРН недостоверных сведений при совершении деяний, предусмотренных ст. 170 и 2853 УК РФ: предмет в составе преступления (ЕГРН как публичный реестр) полностью выступает бестелесным электронно-цифровым явлением и не имеет какой-либо вещественной формы⁸.

Аналогичные проблемы обнаруживаются и при характеристике признаков места и обста-

6 О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей : Федеральный закон от 08.08.2001 № 129-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2001. 13 авг.

7 Об утверждении Порядка взаимодействия с регистрирующим органом при направлении документов, необходимых для государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, в форме электронных документов, а также требований к формированию таких электронных документов : приказ ФНС России от 28.12.2022 № ЕД-7-14/1267@ [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://pravo.gov.ru> (дата обращения: 20.03.2024).

8 При этом законодатель никак не оговаривает в рассматриваемых бланкетных нормах УК РФ возможные электронно-цифровые признаки составов. Это выявляется только при обращении к регулятивному законодательству.

новки совершения фальсификаций публичных реестров. Так, из материалов одного уголовного дела следует, что должностное лицо Росреестра искажило сведения ЕГРН, используя для этого программный функционал администратора ЕГРН, подписало неправомерно вносимые сведения своей УКЭП, при этом совершило все перечисленные действия с использованием собственного компьютера и сети Интернет⁹. Представление подложных документов в ФНС на практике тоже очень часто совершается в электронно-цифровом виде с применением сети Интернет и компьютеров¹⁰. Это обстоятельство позволяет характеризовать признаки составов совершаемых преступлений как обладающие исключительно невещественной электронно-цифровой природой.

ЦИФРОВИЗАЦИЯ ОБЪЕКТА В СОСТАВАХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Цифровизация не обходит стороной и объект преступления как обязательный элемент любого состава преступления. В современной науке уголовного права общественные отношения, складывающиеся по поводу информации (информационные отношения), в качестве основного или дополнительного непосредственного объекта в различных составах преступлений рассматриваются довольно часто, и такой подход уже не является чем-то принципиально новым для современной доктрины¹¹.

9 Приговор Дмитровского городского суда Московской области от 02.07.2018 № 1-299/2018 [Электронный ресурс] // ГАС «Правосудие». URL: <https://sudrf.ru/> (дата обращения: 20.03.2024).

10 См., например: Приговор Химкинского городского суда Московской области от 05.12.2022 № 1-949/2022 [Электронный ресурс] // ГАС «Правосудие». URL: <https://sudrf.ru/> (дата обращения: 20.03.2024) ; Приговор Заводского районного суда г. Саратова от 09.08.2022 № 1-458/2022 [Электронный ресурс] // ГАС «Правосудие». URL: <https://sudrf.ru/> (дата обращения: 20.03.2024) ; Приговор Рудничного районного суда г. Прокопьевска Кемеровской области от 26.03.2021 № 1-157/2021 [Электронный ресурс] // ГАС «Правосудие». URL: <https://sudrf.ru/> (дата обращения: 20.03.2024) ; Приговор Псковского городского суда Псковской области от 11.03.2021 № 1-178/2021 [Электронный ресурс] // ГАС «Правосудие». URL: <https://sudrf.ru/> (дата обращения: 20.03.2024) ; Апелляционный приговор Московского городского суда от 04.02.2015 № 10-0428/2015 [Электронный ресурс] // ГАС «Правосудие». URL: <https://sudrf.ru/> (дата обращения: 20.03.2024).

11 Как будет показано далее, многие исследования по этой теме вышли в свет еще задолго до внесения в УК РФ норм о публичных реестрах (первый крупный пакет таких норм был внесен в Кодекс в 2010 г.).

Например, А.А. Турышев, рассуждая о предусмотренных гл. 22 УК РФ преступлениях, отмечает, что в системе «объект – предмет» информация служит интегрирующим элементом; с одной стороны, она выступает частью объекта преступления, с другой – неотъемлемым свойством предмета преступления [2, с. 6].

А.В. Сулопаров считает, что об информации можно говорить как о дополнительном родовом объекте ряда составов преступлений; общественные отношения по поводу обеспечения информационной безопасности личности, общества и государства являются дополнительным родовым объектом информационных преступлений [3, с. 8].

По мнению М.А. Ефремовой, объектом информационных преступлений являются общественные отношения, обеспечивающие информационную безопасность [4, с. 76].

Считаем, что в составах преступлений, посягающих на обращение сведений публичных реестров, имеют место сложные непосредственные объекты. Неоднородная и комплексная структура непосредственного объекта в составе преступления, подразумевающая возможность одновременного выделения 1) основного непосредственного объекта и 2) дополнительного непосредственного объекта, признается в рамках доктринальных классификаций объектов по горизонтали¹².

Из рассматриваемых составов преступлений (ст. 170, 1701, 1731, 1732, ч. 3 ст. 1852, ст. 243, 2431, ч. 2 и ч. 3 ст. 2432, ст. 2853, ч. 1 и ч. 3 ст. 3301 УК РФ) можно выделить и такие, в которых общественные отношения по поводу обращения сведений публичного реестра – это основной непосредственный объект (например, в ч. 1 ст. 1701 УК РФ – фальсификация ЕГРЮЛ или реестра владельцев ценных бумаг), и такие, где эти же общественные отношения – дополнительный непосредственный объект (либо один из дополнительных непосредственных объектов). К примеру, в составе преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 243 УК РФ, основной непосредственный объект – это общественные отношения по поводу охраны объектов культурного наследия, а общественные отношения по поводу

обращения сведений единого государственного реестра объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации – дополнительный непосредственный объект.

Признание информационных отношений в качестве составляющей объекта состава преступления позволяет констатировать, что в настоящее время такие информационные отношения – это общественные отношения, развивающиеся в электронно-цифровой форме (так называемые цифровые отношения, киберотношения, общественные отношения в цифровой среде и т. п.¹³). Именно в такой форме рассматриваемые общественные отношения зачастую предстают в сфере ведения публичных реестров, охраняемых нормами УК РФ, что было показано выше в ходе анализа норм регулятивного права. Проще говоря, объект составов преступлений получает не только информационное, но и сугубо электронно-цифровое наполнение (общественные отношения складываются по поводу не только информации, но именно информации, закодированной при помощи компьютерной техники).

НОВЫЕ КЛАССИФИКАЦИОННЫЕ КРИТЕРИИ И ЭЛЕКТРОННО-ЦИФРОВАЯ СИСТЕМАТИЗАЦИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Цифровизация актуализирует теоретический вопрос о понятии и месте преступлений, в составах которых наличествуют электронно-цифровые признаки. В доктрине получили распространение подходы, согласно которым отдельные составы преступлений объединяются в классификационные группы по критериям, связанным с использованием электронно-цифровых технологий.

В 1997 г. В.В. Крылов одним из первых предложил новый классификационный подход к такого рода преступлениям. По его мнению, информационными преступлениями являются общественно опасные деяния, запрещенные уголовным законом под угрозой наказания, совершенные в области информационных правоотношений. Ученый считал, что преступле-

12 Ключевое различие между основным и дополнительным объектами усматривается в том, что уголовно-правовая защита дополнительного объекта осуществляется не самостоятельно, а в неразрывной связи с основным объектом [5, с. 107].

13 Поиск наиболее подходящих терминов не является первоочередной задачей. В настоящее время в условиях отсутствия единообразной терминологии даже в специализированных научных исследованиях, проводимых в области комплексных отраслей информационного права и киберправа, пока окончательно не сформулированы устоявшиеся термины и определения.

ния в области компьютерной информации, выделенные в отдельную главу УК РФ, являются частью информационных преступлений, объединенной общим инструментом обработки информации – компьютером [6, с. 11].

Комментируя спустя 20 лет феномен информационных преступлений, А.А. Гребеньков говорит о расширении данного понятия: изначально распространенным был подход к рассмотрению информационных преступлений как компьютерных преступлений, но современное положение дел требует отхода от такого понимания [7, с. 22–24].

Е.А. Русскевич указывает, что в самом обобщенном виде под преступлениями, совершаемыми с использованием информационно-коммуникационных технологий, следует понимать общественно опасные, уголовно-противоправные деяния, совершаемые в отношении и (или) посредством методов, процессов или программно-технических средств, интегрированных с целью хранения, обработки или передачи компьютерной информации [8, с. 32–33]. Ученый предлагает выделять собственно компьютерные преступления, предусмотренные в гл. 28 УК РФ, а также «компьютеризованные преступления» (по признакам объекта и объективной стороны), нормы о которых могут быть расположены в иных главах Кодекса [8, с. 34–35].

Широкое распространение получают практико-ориентированные подходы к классификациям таких преступлений. Например, классификация по критерию наличия в объективной стороне преступления сети Интернет или УКЭП. С.Л. Нудель и Д.А. Печегин выделяют группу «преступлений, совершаемых с использованием сети Интернет и (или) цифровых технологий». К указанной группе ученые причисляют в том числе и фальсификацию ЕГРЮЛ и реестров владельцев ценных бумаг (ст. 1701 УК РФ) [9, с. 318]. Не менее интересен подход В.Д. Ларичева, который использует термин «преступления, совершаемые с использованием УКЭП» [10]. В указанную группу он включает несколько преступлений, посягающих на обращение сведений публичных реестров (ст. 1701, 1731, 1732 УК РФ) [10, с. 29].

Полагаем, что на теоретическом уровне преступления против обращения сведений публичных реестров могут быть обособлены в автономную группу по критерию наличия публичного реестра (информационного ресурса,

представленного в электронно-цифровой форме) как одного из признаков состава. И в этом качестве исследуемые преступления будут подгруппой в классификационном множестве информационных (информационно-телекоммуникационных, компьютеризованных, электронно-цифровых и т. п.) преступлений¹⁴.

ТРЕБУЕТСЯ ЛИ ГЛОБАЛЬНАЯ РЕФОРМА УГОЛОВНОГО КОДЕКСА РФ?

Возникает следующий, но уже не доктринальный, а сугубо практический (законотворческий) вопрос: существует ли в настоящее время необходимость законодательного обособления электронно-цифровых преступлений в рамках самостоятельного раздела (самостоятельных глав) действующего УК РФ? Отвечая на него, стоит отметить, что если сфера научных исследований позволяет проявлять гибкость, оперировать формально незакрепленными критериями и систематизировать преступления без привязки к конкретным разделам и главам кодифицированного уголовного закона, то очевидно, что в законотворчестве подобная свобода ограничена. Дискуссии о внесении каких-либо системных изменений в УК РФ вроде обособления в нем электронно-цифровых преступлений – это зачастую дискуссии не о простом дополнении Кодекса новыми положениями, а о системном и всепроникающем реформировании всей его архитектоники (или как минимум всей Особенной части).

Полагаем, что в настоящее время нет необходимости в редактировании текста УК РФ таким образом, чтобы электронно-цифровые преступления (или отдельные их подгруппы вроде преступлений против обращения сведений публичных реестров) получили в нем некое особое место и формально обрели собственный родовой или видовой объект. Отсутствует и реальная потребность в законодательном дублировании положений УК РФ просто ввиду того, что конкретное преступление может совершаться с использованием электронно-цифровых технологий.

Так, нет необходимости дублировать существующие составы искажения ЕГРН (ст. 170, 2853 УК РФ), фальсификации ЕГРЮЛ

¹⁴ Напомним, что в выделяемую группу входят составы преступлений из 10 статей УК РФ: ст. 170, 1701, 1731, 1732, ч. 3 ст. 1852, ст. 243, 2431, ч. 2 и ч. 3 ст. 2432, ст. 2853, ч. 1 и ч. 3 ст. 3301.

(ст. 1701, 1731, 1732, 2853 УК РФ) в новых нормах, создавая своего рода «двойников» существующих норм¹⁵. Вред совершением таких преступлений причиняется в первую очередь и главным образом основному непосредственному объекту (общественные отношения в сфере экономической деятельности, общественные отношения по поводу отправления публичной власти и т. д.).

В этой связи заслуживает поддержки мнение, что выделение обособленного вида общественных отношений в области оборота компьютерной (цифровой) информации произошло не по причине их эксклюзивности, а потому, что люди смешали понятия содержания и формы, преувеличив значение последнего. Оперирование цифровыми данными, даже с учетом технологической части процесса, не отличается от привычных способов оборота информации, имеющей другие физические параметры. Важнее не то, что сделали с цифровыми сведениями, а как это повлияло на доступность социальных ценностей для потерпевшего [11, с. 120–121].

При этом отметим, что активное увлечение научного сообщества спецификой электронно-цифровых преступлений действительно полезно для более глубокого анализа новых форм преступного поведения, а также для верной квалификации деяний. Вместе с этим тиражирование выводов, призывающих переписать УК РФ, видится неконструктивным и способным принести кодифицированному уголовному закону больше вреда, чем пользы. В лоне науки уголовного права разумнее будет воспринимать электронно-цифровые технологии как данность современным общественным отношениям, благо, упрощающее социальную жизнь и взаимодействие между людьми, «по умолчанию» допуская, что они могут применяться при совершении «традиционных» преступлений, но не придавать им конститутивного значения. УК РФ в его действующем виде, по нашему мнению, имеет колоссальный потенциал самодостаточности перед вызовами цифровизации, он способен быть применимым без каких-либо изменений, обусловленных распространением цифровых технологий.

¹⁵ В таких нормах-«двойниках» фигурировали бы словосочетания вроде «совершенное с использованием электронно-цифровых технологий», «с использованием сети Интернет», «в сфере компьютерной информации» и им подобные.

ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ: РАЗЪЯСНЕНИЯ ВЕРХОВНОГО СУДА РФ И БЛОКЧЕЙН-ТЕХНОЛОГИИ

Обсуждаемые в настоящей статье проблемы не остались без оценки Пленума Верховного Суда РФ. Заслуживает внимания постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15 декабря 2022 г. № 37¹⁶ (далее – ППВС № 37), состоящее из двух разделов. Первый раздел, включающий п. 1–16, озаглавлен «По делам о преступлениях в сфере компьютерной информации», второй раздел под заголовком «По делам о преступлениях, совершенных с использованием электронных или информационно-телекоммуникационных сетей, включая сеть "Интернет"» объединяет п. 17–24. В таком структурировании прослеживается логика судебной инстанции, согласно которой электронно-цифровые преступления не исчерпываются только положениями гл. 28 УК РФ.

К примеру, содержащееся в п. 20 ППВС № 37 разъяснение вносит ясность в понимание того, что вообще следует считать электронно-цифровым преступлением, не названным в гл. 28 УК РФ. Пленум Верховного Суда РФ указывает, что преступление квалифицируется как совершенное с использованием электронных или информационно-телекоммуникационных сетей, включая сеть Интернет, независимо от стадии его совершения, если для выполнения хотя бы одного из умышленных действий, создающих условия для совершения соответствующего преступления или входящих в его объективную сторону, лицо использовало такие сети.

В нормах УК РФ о преступлениях против обращения сведений публичных реестров не упоминаются признаки, указывающие на использование компьютерной техники и сети Интернет. Но подобные признаки прямо следуют из специального законодательства и подзаконных актов, на которые ссылаются бланкетные нормы Кодекса. Ввиду этого положения ППВС № 37, хотя они специально и не затрагивают исследуемую группу престу-

¹⁶ О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях в сфере компьютерной информации, а также иных преступлениях, совершенных с использованием электронных или информационно-телекоммуникационных сетей, включая сеть «Интернет»: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.12.2022 № 37 // Российская газета. 2022. 28 дек.

плений, на практике могут применяться при их квалификации.

Другой важный правоприменительный аспект противодействия рассматриваемым преступлениям касается вопроса совершенствования системы ведения официальных информационных ресурсов и способов хранения содержащихся в них сведений. Целостность сведений публичных реестров может обеспечить внедрение технологии блокчейн. В 2017–2018 гг. оживленное общественное обсуждение вызвал запланированный государственный эксперимент по блокчейн-тестированию ЕГРН в Москве. Для этого в 2017 г. Минэкономразвития России разработало и предложило проект соответствующего постановления Правительства РФ, который получил положительную оценку регулирующего воздействия, но по неизвестным причинам до настоящего времени так и не принят¹⁷.

Потенциал блокчейн-технологий для ведения публичных реестров высоко оценивается учеными и практиками (причем как в правоведении, так и в технических областях знания). Делается вывод, что существенным достоинством перевода системы регистрации прав на недвижимость на технологию блокчейн называется более высокая защищенность ЕГРН от искажений и неправомерных исправлений. Реестр прав, основанный на технологии блокчейн, не позволяет отменить или изменить ранее сделанные в нем записи [12].

По нашему мнению, технологически надежная система шифрования, обработки и хранения информации о зарегистрированных правах соответствует задачам уголовно-правовой охраны от преступных посягательств. В этом разрезе потенциал технологии блокчейн для администрирования публичных реестров может быть распространен не только на ЕГРН, но и на другие публичные реестры – единые государственные реестры и реестры владельцев ценных бумаг. Вероятно, если новая технология сделает любые преступные фальсификации сведений в принципе невозможными, то в обозримом будущем – после прак-

тической имплементации этого технического решения – может устраниться и необходимость в криминализации рассматриваемых деяний. Впрочем, пока что эта перспектива является лишь плодом теоретических предположений.

ОСНОВНЫЕ РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ

Проблемы, рассмотренные в настоящей статье на примере преступлений, совершаемых против обращения сведений публичных реестров, подтвердили тезис о революционном воздействии цифровых технологий на институты уголовно-правовой охраны различных общественных отношений. В рамках исследования было, во-первых, установлено, что составы преступлений, совершаемых против обращения сведений публичных реестров, в настоящее время подвержены цифровизации: происходит электронно-цифровая трансформация отдельных их признаков. Во-вторых, охраняемые УК РФ общественные отношения, складывающиеся по поводу обращения сведений публичных реестров, представленных в электронно-цифровой форме, тоже трансформируются, и это приводит к выводу о цифровизации такого обязательного элемента состава преступления, как его объект. В-третьих, за счет выделения новых критериев меняются доктринальные подходы к классификациям исследуемых преступлений, что выражается в появлении разнообразных доктринальных классификаций преступлений с разными родовыми и видовыми объектами. В-четвертых, можно сделать вывод, что вопрос о внесении изменений в УК РФ не должен быть разрешен по принципу тотального реформирования текста закона в угоду цифровизации и ради учета электронно-цифровых признаков в его нормах, то есть законодателю следует воздержаться от «цифровизации» текста уголовного закона. Наконец, в-пятых, акценты законодателя, правоприменителя и ученых-правоведов должны делаться на решении правоприменительных проблем, наиболее существенными из которых представляются унификация правоприменительной практики по делам о таких преступлениях и внедрение блокчейн-технологий (а равно и иных технологий, обеспечивающих защищенность информации) в обращение сведений публичных реестров.

¹⁷ О проведении на территории г. Москвы эксперимента по использованию технологии «Блокчейн» в целях мониторинга достоверности сведений Единого государственного реестра недвижимости: проект постановления Правительства РФ [Электронный ресурс] // Федеральный портал проектов нормативных актов. URL: <https://regulation.gov.ru/projects/List/AdvancedSearch#npa=74195> (дата обращения: 28.03.2024).

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Русскевич Е.А. Кризис и палингенезис (перерождение) уголовного права в условиях цифровизации / Е.А. Русскевич, А.П. Дмитренко, Н.Г. Кадников // Вестник Санкт-Петербургского университета. Право. – 2022. – Т. 13, вып. 3. – С. 585–598.
2. Турышев А.А. Информация как признак составов преступлений в сфере экономической деятельности : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / А.А. Турышев. – Омск, 2006. – 23 с.
3. Сулопаров А.В. Информационные преступления : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / А.В. Сулопаров. – Красноярск, 2008. – 23 с.
4. Ефремова М.А. Уголовно-правовая охрана информационной безопасности : монография / М.А. Ефремова. – Москва : Юрлитинформ, 2018. – 312 с.
5. Уголовное право. Общая часть. Преступление. Академический курс : в 10 т. Т. VI. Объект преступления. Объективная сторона преступления / под ред. Н.А. Лопашенко. – Москва : Юрлитинформ, 2016. – 632 с.
6. Крылов В.В. Информационные компьютерные преступления / В.В. Крылов. – Москва : Инфра, М-Норма, 1997. – 285 с.
7. Гребеньков А.А. Информационные преступления и информационная преступность : монография / А.А. Гребеньков. – Курск : ЮЗГУ, 2017. – 255 с.
8. Русскевич Е.А. Уголовное право и «цифровая преступность»: проблемы и решения : монография / Е.А. Русскевич. – Москва : Инфра-М, 2022. – 351 с.
9. Нудель С.Л. Тенденции уголовной политики в области охраны экономической деятельности в условиях цифровизации / С.Л. Нудель, Д.А. Печегин // Вестник Пермского университета. Юридические науки. – 2022. – Вып. 56. – С. 309–335.
10. Ларичев В.Д. Характеристика и предупреждение преступлений, совершаемых с использованием усиленной квалифицированной подписи / В.Д. Ларичев // Безопасность бизнеса. – 2020. – № 4. – С. 27–31.
11. Голикова А.В. К вопросу о самостоятельности киберпреступлений в действующем уголовном кодексе Российской Федерации / А.В. Голикова // Уголовный закон в эпоху искусственного интеллекта и цифровизации : сборник трудов по материалам I Саратовского международного юридического форума, Саратов, 9 июня 2021 г. – Саратов : СГЮА, 2021. – С. 116–122.
12. Podshivalov T.P. Improving Implementation of the Blockchain Technology in Real Estate Registration / T.P. Podshivalov // Journal of High Technology Management Research. – 2022. – Vol. 33, iss. 2. – URL: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1047831022000153> (дата обращения: 25.03.2024).

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Григорьев Павел Александрович – преподаватель департамента права цифровых технологий и биоправа.

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Grigorev Pavel Aleksandrovich – Lecturer, School of Digital Law and Bio-Law.

Статья поступила в редакцию 15.05.2024; одобрена после рецензирования 24.06.2024; принята к публикации 24.06.2024. The article was submitted 15.05.2024; approved after reviewing 24.06.2024; accepted for publication 24.06.2024.

REFERENCES

1. Russkevich E.A., Dmitrenko A.P., Kadnikov N.G. Crisis and Palingenesis (Rebirth) of Criminal Law in the Context of Digitalization. *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta. Pravo = Vestnik of Saint Petersburg University. Law*, 2022, vol. 13, iss. 3, pp. 585–598. (In Russian).
2. Turyshev A.A. Information as a Sign of Crimes in the Sphere of Economic Activity. *Cand. Diss. Thesis*. Omsk, 2006. 23 p.
3. Susloparov A.V. Information Crimes. *Cand. Diss. Thesis*. Krasnoyarsk, 2008. 23 p.
4. Efremova M.A. Criminal-Legal Protection of Information Security. Moscow, Yurлитinform Publ., 2018. 312 p.
5. Grebenko N.A. (ed.). Criminal Law. General Part. Crime. Academic course. Moscow, Yurлитinform Publ., 2016. Vol. VI. 632 p.
6. Krylov V.V. Information Computer Crimes. Moscow, Infra, M-Norma Publ., 1997. 285 p.
7. Grebenkov A.A. Information Offences and Information Crime. Southwest State University Publ., 2017. 255 p.
8. Russkevich E.A. Criminal Law and «Digital Crime»: Problems and Solutions. Moscow, Infra-M Publ., 2022. 351 p.
9. Nudel S. L., Pechegin D. A. Criminal Policy in the Field of Economic Security: Trends of the Digital Era. *Vestnik Permskogo universiteta. Juridicheskie nauki = Perm University Herald. Juridical Sciences*, 2022, iss. 56, pp. 309–335. (In Russian).
10. Larichev V.D. Characteristics and Prevention of Crimes Committed with the Use of an Enhanced Qualified Signature. *Bezopasnost' biznesa = Business Security*, 2020, no. 4, pp. 27–31. (In Russian).
11. Golikova A.V. On the issue of the Independence of Cybercrimes in the Current Criminal Code of the Russian Federation. *Criminal law in the Era of Artificial Intelligence and Digitalization. Collection of works based on the materials of the 1st Saratov International Legal Forum, Saratov, June 9, 2021*. Saratov State Law Academy Publ., 2021, pp. 116–122. (In Russian).
12. Podshivalov T.P. Improving Implementation of the Blockchain Technology in Real Estate Registration. *Journal of High Technology Management Research*, 2022, vol. 33, iss. 2. Available at: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S1047831022000153>.

Научная статья
УДК 343.132
DOI 10.33184/pravgos-2024.3.16

ДАВЛЕТОВ Ахтям Ахатович
Уральский государственный юридический
университет им. В.Ф. Яковлева,
Екатеринбург, Россия

АЗАРЁНОК Николай Васильевич
Уральский государственный юридический
университет им. В.Ф. Яковлева,
Екатеринбург, Россия,
e-mail: azarenok_96@mail.ru,
<https://orcid.org/0000-0001-9787-7797>

Original article

DAVLETOV Akhtyam Akhatovich
Ural State Law University named after
V.F. Yakovlev, Yekaterinburg, Russia.

AZARENOK Nikolay Vasilyevich
Ural State Law University named after
V.F. Yakovlev, Yekaterinburg, Russia.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ПОД СТРАЖУ КАК МЕРА ПРЕСЕЧЕНИЯ, ПРИМЕНЯЕМАЯ К ЛИЦУ, ПРЕДСТАВЛЯЮЩЕМУ УГРОЗУ ДЛЯ ОБЩЕСТВА

DETENTION AS A MEASURE OF RESTRAINT AGAINST A PERSON POSING A THREAT
TO SOCIETY

Аннотация. Одним из актуальных направлений реформирования современного уголовного процесса является последовательная гуманизация института мер процессуального принуждения и заключения под стражу как центрального его элемента. В отличие от советского этапа, когда назначение в качестве меры пресечения заключения под стражу было общим правилом, сегодня законодатель стремится ограничить сферу его применения исключительными случаями. Цель: на основе диагностирования и анализа проблем регламентации и применения заключения под стражу обосновать авторскую концепцию совершенствования данной меры пресечения в отечественном уголовном процессе. Методы: исследование выполнено с использованием диалектического метода, а также общенаучных (логический, анализа, синтеза, индукции, дедукции) и частнонаучных (формально-юридический, толкования правовых норм) методов. Результаты: заключение под стражу – исключительная мера пресечения, применяемая только в случае, если иными мерами невозможно достичь соответствующего поведения уголовно преследуемого лица. Обосновывается корректировка оснований избрания меры пресечения, а также обязанность суда изучать все доказательства по уголовному делу для законного и обоснованного разрешения ходатайства следователя о заключении под стражу. Предлагается ввести термин «лицо, представляющее угрозу для общества», а также связать заключение под стражу со специальной его целью – пресечением дальнейших преступных действий уголовно преследуемого лица.

Abstract. One of the current areas of reforming modern criminal proceedings is the consistent humanization of the institute of procedural coercion measures and detention as its central element. Unlike the Soviet era, when the use of detention was a general rule, today the legislator seeks to limit the scope of its application to exceptional cases. Purpose: to substantiate the author's concept of improving this measure of restraint in national criminal proceedings on the basis of diagnosing and analyzing the problems of regulation and application of detention. Methods: the research is based on the provisions of materialistic dialectics, using general scientific (logical, analysis, synthesis, induction, deduction) and specific scientific (formal-legal, interpretation of legal norms) methods. Results: detention is as an exceptional measure of restraint, applied only if other measures cannot achieve the appropriate behavior of the criminally prosecuted person. The authors substantiate the adjustment of the grounds for choosing this measure of restraint, as well as the court's obligation to examine all evidence in a criminal case for a legal and justified resolution of the investigator's petition for detention. The authors propose to introduce such a term as «person posing a threat to society», and to link detention to its special purpose of preventing further criminal actions of the criminally prosecuted person.

Ключевые слова: меры процессуального принуждения, меры пресечения, условия и основания избрания меры пресечения, заключение под стражу, исключительность заключения под стражу, цель заключения под стражу, судебный порядок заключения под стражу

Для цитирования: Давлетов А.А. Заключение под стражу как мера пресечения, применяемая к лицу, представляющему угрозу для общества / А.А. Давлетов, Н.В. Азарёнок. – DOI 10.33184/pravgos-2024.3.16 // Правовое государство: теория и практика. – 2024. – № 3. – С. 140–147.

Keywords: procedural coercion measures, measures of restraint, conditions and grounds for choosing a measure of restraint, detention, exclusivity of detention, purpose of detention, judicial procedure for detention

For citation: Davletov A.A., Azarenok N.V. Detention as a Measure of Restraint Against a Person Posing a Threat to Society. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2024, no. 3, pp. 140–147. (In Russian). DOI 10.33184/pravgos-2024.3.16.

ВВЕДЕНИЕ

Заключение под стражу остается одной из актуальных проблем уголовно-процессуальной деятельности, о чем, в частности, свидетельствует внесенный Верховным Судом РФ в Государственную Думу РФ законопроект № 381316-8, направленный на ограничение применения этой меры пресечения в отношении женщин, имеющих малолетних детей, и лиц, страдающих тяжелыми заболеваниями, совершивших ненасильственные преступления¹. Законодатели предлагают дополнить ст. 5 УПК РФ термином «преступления насильственного и ненасильственного характера», которые должны учитываться при избрании меры пресечения в виде заключения под стражу; в ч. 1 ст. 108 УПК РФ отдельно закрепить применение заключения под стражу по насильственным преступлениям средней тяжести, а если преступление данной категории является ненасильственным, то должно действовать правило об исключительных случаях заключения под стражу уголовно преследуемого лица при наличии обстоятельств, предусмотренных ч. 1 ст. 108 УПК РФ. Также предлагается женщин, имеющих малолетнего ребенка, приравнять к несовершеннолетнему (ч. 2 ст. 108 УПК РФ) и ввести в ст. 108 УПК РФ следующую норму: «Мера пресечения

в виде заключения под стражу не может быть избрана в отношении подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления, если он страдает тяжелым заболеванием, подтвержденным медицинскими документами».

Представляется, что указанные нововведения малоэффективны в ограничении случаев избрания заключения под стражу, так как предлагаемые положения в целом носят оценочный характер и дополняют уже действующие оценочные критерии применения данной меры пресечения, что не снизит, а наоборот, повысит субъективизм в решении вопроса о выборе заключения под стражу и усложнит правоприменительную практику.

РЕТРОСПЕКТИВНЫЙ ВЗГЛЯД НА ПОРЯДОК ИЗБРАНИЯ МЕРЫ ПРЕСЕЧЕНИЯ В ВИДЕ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ПОД СТРАЖУ

Для понимания глубины проблемы и, соответственно, поиска путей ее решения необходимо обратиться к истории.

В Уставе уголовного судопроизводства 1864 г. при избрании меры пресечения в отношении обвиняемого учитывались: возможное наказание за совершенное им преступление, обвинительные доказательства, возможность уничтожения им следов преступления, состояние здоровья, пол, возраст и общественное положение (ст. 421).

Согласно ст. 91 УПК РСФСР 1960 г. «при решении вопроса о необходимости применить меру пресечения, а также об избрании той или иной из них лицо, производящее дознание, следователь, прокурор, суд учитывают, помимо обстоятельств, указанных в статье 89 настоящего Кодекса, также тяжесть предъяв-

¹ О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации, направленных на ограничение применения меры пресечения в виде заключения под стражу к подозреваемым и обвиняемым в совершении преступлений ненасильственного характера, женщинам, имеющим малолетних детей, и лицам, страдающим тяжелыми заболеваниями [Электронный ресурс]. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/381316-8> (дата обращения 19.03.2024).

ленного обвинения, личность подозреваемого или обвиняемого, род его занятий, возраст, состояние здоровья, семейное положение и другие обстоятельства».

Как видно, и дореволюционный, и советский законодатель, по сути, одинаково определяли критерии, с точки зрения которых орган уголовного процесса избирал одну меру пресечения из нескольких.

При этом само заключение под стражу было урегулировано крайне лаконично. Так, ст. 96 УПК РСФСР содержала лишь указание на то, что эта мера применяется по делам о преступлениях, предусматривающих наказание в виде лишения свободы свыше одного года, но в исключительных случаях и менее одного года. Кроме этого, в данной статье перечислялись преступления, по которым «заключение под стражу в качестве меры пресечения может быть применено по мотивам одной лишь опасности преступления».

Указанных законодательных положений было вполне достаточно для успешной их реализации на практике, что осуществлялось в советское время следующим образом. Установив в ходе предварительного следствия основания заключения под стражу, следователь обращался к надзирающему прокурору с представлением всех материалов уголовного дела. После их полного изучения прокурор принимал решение о санкционировании применения заключения под стражу или об отказе в этом. При этом прокурор нес личную ответственность в соответствии с Законом о прокуратуре СССР и приказами Генерального прокурора СССР за законность и обоснованность заключения под стражу.

Ситуация принципиально изменилась с принятием Конституции РФ и УПК РФ. Санкционирование заключения под стражу перешло под юрисдикцию суда (ст. 22 Конституции РФ), а ст. 108 УПК РФ, регулирующая порядок избрания этой меры пресечения, существенно расширилась в сравнении со ст. 96 последнего советского УПК, все более наполняясь правовыми положениями, призванными, по мнению законодателя, повысить эффективность применения заключения под стражу. Так, в последние годы в ст. 108 УПК РФ появились новые части 1.1 и 3.1, посвященные особенностям заключения под стражу лиц,

подозреваемых, обвиняемых в совершении преступлений в сфере экономики.

ПРИМЕНЕНИЕ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ПОД СТРАЖУ КАК МЕРЫ ПРЕСЕЧЕНИЯ: АНАЛИЗ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ ИНИЦИАТИВЫ И ПРОБЛЕМЫ ЕЕ РЕАЛИЗАЦИИ

Законопроект, который в настоящее время внесен в Государственную Думу РФ, продолжает линию по расширению ст. 108 УПК РФ, так как выделяет особенности избрания меры пресечения по отдельным видам преступлений: ненасильственного характера; совершенные женщинами, имеющими малолетнего ребенка; совершенные лицами с тяжелым заболеванием. При таком подходе логично предположить, что в дальнейшем «на очереди» могут оказаться, например, должностные преступления, преступления, совершенные женщинами, имеющими несовершеннолетних детей; преступления, совершенные лицами преклонного возраста, и др. Представляется, что это тупиковый путь совершенствования процессуального механизма избрания меры пресечения.

Как отмечалось, отечественный законодатель еще в XIX в. сформулировал критерии, которыми должен руководствоваться правоприменитель при выборе той или иной меры пресечения: во-первых, тяжесть совершенного преступления; во-вторых, данные о личности уголовно преследуемого лица. При этом пол, возраст, здоровье и т. д. выступают в качестве обстоятельств, характеризующих лицо, совершившее преступление.

В законодательной трактовке первого критерия наблюдается следующая тенденция. Если в Уставе уголовного судопроизводства 1864 г. законодатель указывал на «строгость угрожающего наказания», а в УПК РСФСР 1960 г. – на «тяжесть предъявленного обвинения» (ст. 99), то в УПК РФ 2001 г. речь идет о «тяжести преступления» (ч. 1 ст. 99) и категориях преступлений: средней тяжести, тяжких, особо тяжких (ч. 2 ст. 108). Авторы рассматриваемого законопроекта пошли еще дальше, предложив прямо внести в ч. 1 ст. 108 УПК РФ указание на три категории преступлений: средней тяжести, тяжкие и особо тяжкие, по которым возможно заключение под стражу.

Налицо существенная трансформация первого и – подчеркнем – основного фактора

избрания меры пресечения. Вместо конкретного деяния в его неповторимых обстоятельствах («тяжесть предъявленного обвинения») предметом оценки становится категория преступления, то есть собирательный критерий, объединяющий множество деяний по одному формальному признаку – размеру наказания. Это принципиально преобразует правоприменительную практику, так как вместо индивидуального подхода к совершенному преступлению применяется обобщенный, в соответствии с которым все преступления, наказание по которым, например, варьируется от 5 до 10 лет лишения свободы, выступают как равнозначные [1, с. 70].

Таким образом, использование категорий преступлений в качестве критерия избрания меры пресечения ошибочно. Правильнее, на наш взгляд, вести речь о «тяжести преступления, совершенного подозреваемым, обвиняемым». В таком случае насильственный характер деяния, применение оружия, конкретный мотив совершения преступления, наступившие в результате последствия и другие обстоятельства включаются в указанный критерий. В связи с этим нет необходимости говорить об их закреплении в УПК РФ в качестве дополнительных факторов избрания меры пресечения. Аналогичным образом можно указать и на «обстоятельства, характеризующие личность подозреваемого, обвиняемого», которые включают в себя пол, возраст, социальное положение, наличие малолетнего ребенка, степень заболевания и т. д.

Тяжесть преступления и личность уголовно преследуемого лица названы в УПК РФ «обстоятельствами, учитываемыми при избрании меры пресечения» (ст. 99), то есть обозначены как факультативные факторы при решении вопроса о применении той или иной меры пресечения. Основанием их избрания выступает предположение следователя, суда о том, что подозреваемый, обвиняемый может скрыться, продолжить преступную деятельность, воспрепятствовать производству по уголовному делу (ст. 97 УПК РФ).

По нашему мнению, здесь авторы УПК РФ допустили ошибку, которая негативно сказывается на практике избрания мер пресечения. Советский законодатель не называл возможные негативные последствия – обви-

няемый скроется, продолжит преступную деятельность, воспрепятствует расследованию – основаниями для применения меры пресечения, а определял их как цель, как возможный нежелательный результат, который необходимо предотвратить путем возложения на обвиняемого меры процессуального принуждения. Однако разработчики УПК РФ почему-то перевели указанные предполагаемые последствия в разряд оснований для принятия процессуального решения, чем существенно изменили механизм избрания меры пресечения. Достаточно сравнить ст. 89 УПК РСФСР 1960 г. «Применение меры пресечения» со ст. 97 УПК РФ «Основания избрания мер пресечения», чтобы обнаружить принципиально разный смысл содержащихся в них положений.

Такой подход современного законодателя не согласуется с канонами правоприменительной деятельности, согласно которым в качестве оснований правовых решений служат фактические обстоятельства (конкретные жизненные факты) [2, с. 5]. Поэтому фундаментом при выборе той или иной меры пресечения выступают фактические обстоятельства совершенного преступления, а также характеристика личности уголовно преследуемого лица. При этом исключение возможности уклонения лица от явки в органы предварительного расследования и тем более совершения им новых противоправных действий является целью решения вопроса об избрании конкретной меры пресечения.

На это обращает внимание и Верховный Суд РФ: «...на первоначальных этапах производства по уголовному делу тяжесть предъявленного обвинения и возможность назначения по приговору наказания в виде лишения свободы на длительный срок могут служить основанием для заключения подозреваемого или обвиняемого под стражу ввиду того, что он может скрыться от дознания, предварительного следствия»². В этом плане следует согласиться с А.С. Барабашем о необходимости изменения редакции ст. 97 УПК РФ с указани-

² О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста, залога и запрета определенных действий : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19.12.2013 № 41 (ред. от 11.06.2020), п. 5 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ем в ней целей избрания меры пресечения: предотвращение со стороны обвиняемого (подозреваемого) возможности скрыться, продолжения преступной деятельности, наличие угроз участникам процесса, уничтожение следов преступления [3, с. 5].

В результате неверного решения вопроса об основаниях избрания меры пресечения работа органов уголовного судопроизводства не имеет верных ориентиров. Для этого следует вывести на первый план и приложить все усилия для доказывания фактических обстоятельств совершения преступления и причастности к нему подозреваемого (обвиняемого), а не пытаться установить гипотетические последствия, предусмотренные ч. 1 ст. 97 УПК РФ.

Смещение акцентов уголовно-процессуальной деятельности в сторону обстоятельств, действительно являющихся основаниями избрания меры пресечения, призвано устранить главный недостаток при заключении человека под стражу – формальный подход суда к разрешению ходатайства следователя об избрании этой меры пресечения.

После передачи законодателем права санкционирования заключения под стражу от прокурора суду характер рассмотрения обращений следователя за получением разрешения на избрание меры пресечения качественно изменился. Если ранее прокурору представлялись для изучения все материалы уголовного дела, что позволяло ему лично оценить весь объем имеющихся доказательств и убедиться в законности и обоснованности изоляции лица от общества, то в настоящее время судья располагает лишь частью доказательств, собранных следователем. Среди них нет протоколов допроса потерпевших, свидетелей и других доказательств, лежащих в основе подозрения или обвинения лица в совершении преступления. Объясняется это правилами сохранения тайны следствия, действующими до окончания предварительного расследования, когда у участников процесса появляется право доступа ко всем материалам уголовного дела. Руководствуясь такими положениями закона и учитывая, что доказательства, приложенные к судебному материалу, станут доступны стороне защиты, следователи не представляют суду те доказательства, которые на данный момент составляют тайну предваритель-

ного расследования. В результате судья не имеет полноценной возможности проверить доказанность фактических обстоятельств, выступающих основанием избрания меры пресечения, установить наличие события преступления, оценить правильность уголовно-правовой квалификации деяния, данной органами расследования, проверить доказанность причастности уголовно преследуемого лица к совершению преступления, выяснить возможность применения иной, кроме заключения под стражу, меры пресечения. Поэтому суд вынужден ограничиваться лишь материалами, представленными следователем, позицией сторон и, как правило, удовлетворяет ходатайство о заключении под стражу, то есть по сути формально решает вопрос об ограничении свободы человека.

Понимая порочность такой практики, Пленум Верховного Суда РФ в 2016 г. изменил п. 2 постановления № 41, указав, в частности, что проверка обоснованности подозрения лица в причастности к совершенному преступлению не может сводиться к формальной ссылке суда на наличие у органов предварительного расследования достаточных данных о том, что лицо причастно к совершенному преступлению. Поэтому, рассматривая ходатайство об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу, судье надлежит установить, содержит ли ходатайство и приобщенные к нему материалы конкретные сведения, указывающие на причастность к совершенному преступлению именно этого лица, и дать этим сведениям оценку в своем решении.

В рассматриваемых изменениях содержатся два принципиальных положения: исключение из судебной практики формального подхода к оценке ходатайств органов расследования и проверка доказанности причастности лица к совершению преступления. При этом еще в 2018 г. Конституционный Суд РФ высказал свою позицию по данному вопросу, отметив, что в соответствии с ч. 3 ст. 108 УПК РФ должностное лицо органа предварительного расследования обязано изложить в постановлении о возбуждении перед судом соответствующего ходатайства мотивы и основания, в силу которых возникла необходимость в заключении подозреваемого или обвиняемого под стражу и невозможность избрания иной меры

пресечения, с приложением материалов, подтверждающих обоснованность ходатайства. Из этого следует, что на ответственное должностное лицо возлагается обязанность представить достаточные и убедительные доказательства, обосновывающие допустимость избрания заключения под стражу (продления срока содержания под стражей), которые в своей совокупности подтверждают наличие события преступления, его квалификацию, причастность уголовно преследуемого лица к совершению деяния³. Однако до настоящего времени практика формального подхода к разрешению судами ходатайств следователя об избрании заключения под стражу в качестве меры пресечения сохраняется, так как законодательные положения остаются прежними.

Отсутствие реакции законодателя на, казалось бы, очевидную и актуальную проблему во многом можно объяснить неразработанностью процессуального механизма, позволяющего, с одной стороны, обеспечить представление в суд всех доказательств по уголовному делу, а с другой – гарантировать тайну следствия, исключаящую преждевременный доступ к материалам дела подозреваемого, обвиняемого и его адвоката-защитника.

Выход из сложившейся ситуации, по нашему мнению, заключается в разделении материалов, представляемых следователем суду, на две группы: «открытого» и «закрытого» доступа. С первыми вправе знакомиться все участники судебного заседания, в том числе сторона защиты, тогда как со вторыми – только судья и прокурор [4].

Все изложенное является основой для решения вопроса о специфике заключения под стражу как наиболее значимой и проблемной мере пресечения в современном уголовном процессе.

Главная особенность заключения под стражу – ее исключительность. Этот тезис подтверждается правилом, содержащимся в ч. 1 ст. 108 УПК РФ: «заключение под стражу избирается только в том случае, если невоз-

можно применить иную, более мягкую, меру пресечения». На особую роль заключения под стражу указывает правило ее применения – «в исключительных случаях» (ч. 1 и ч. 2 ст. 108 УПК РФ). Помимо этого, заключение под стражу находится на последнем месте в перечне мер пресечения, составленном по принципу «возрастающей строгости» (ст. 98 УПК РФ). Из этого следует, что по отношению к нему все предыдущие семь мер являются более мягкими.

Исключительный характер заключения под стражу объясняется тем, что при применении этой меры пресечения человек физически изолируется от общества и пребывает в строгом режиме пенитенциарного учреждения, тогда как все иные меры пресечения ограничивают свободу лица в той или иной степени, сохраняя привычный образ жизнедеятельности. Поэтому в системе мер пресечения выделяются две группы: заключение под стражу как мера исключительная и все иные как меры обычные, неисключительные.

Однако в УПК РФ прямо не закреплена характеристика заключения под стражу как особой, уникальной меры пресечения. В результате правоприменитель вынужден самостоятельно решать этот вопрос в соответствии с общими для всех мер пресечения основаниями и обстоятельствами (ст. 97, 99 УПК РФ). Законодатель нормативно определил лишь один критерий избрания заключения под стражу: наказание, которое может быть назначено за данное преступление, должно быть в виде лишения свободы (ч. 1 ст. 108 УПК РФ)

По нашему мнению, исключительный характер заключения под стражу должен быть законодательно выражен через цель его применения. Как отмечалось, три обстоятельства, указанные в ч. 1 ст. 97 УПК РФ в качестве оснований избрания меры пресечения, в действительности являются ее целями. Поскольку законодатель не требует установления всех этих обстоятельств в совокупности, можно утверждать, что они применяются обособленно, то есть каждое из них подлежит доказыванию как самостоятельная цель, которая может быть достигнута конкретной мерой пресечения, избираемой органом уголовного производства из всех предусмотренных законом.

³ По делу о проверке конституционности частей первой и третьей статьи 107 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина С.А. Костромина : постановление Конституционного Суда РФ от 22.03.2018 № 12-П // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Первая цель – избежать сокрытия лица от органов предварительного расследования и суда. Безусловно, нахождение человека в СИЗО стопроцентно исключает такую нежелательную ситуацию. Однако во многих случаях для этого достаточно домашнего ареста, залога, запрета определенных действий и даже подписки о невыезде. Поэтому позиция органа уголовного преследования о необходимости заключения лица под стражу как единственно возможном способе предотвращения его сокрытия от следствия и суда выглядит неубедительной.

Точно такая же ситуация со второй целью – исключить воспрепятствование производству по уголовному делу. Кроме ряда мер пресечения, помимо заключения под стражу, достижению этой цели способствуют такие меры принуждения, как отстранение подозреваемого, обвиняемого от должности, наложение ареста на имущество, а также следственные действия: обыск, выемка и др. При правильном сочетании этих мер исключаются последствия, указанные в п. 3 ч. 1 ст. 97 УПК РФ.

Остается третья цель – не допустить продолжения преступной деятельности. Здесь ситуация предстает принципиально по-иному. Если человек совершил преступление повышенной общественной опасности, характеризуется антисоциальными установками, то он должен быть изолирован от общества, так как, оставаясь на свободе, он с высокой степенью вероятности совершит другие преступления. При этом он также может скрыться и воспрепятствовать производству по делу, но эти последствия вытекают и дополняют главное опасение – возможность продолжения преступных действий.

Отсюда следует, что заключение под стражу имеет свою специальную цель – предотвратить совершение уголовно преследуемым лицом последующих преступлений. Любые насильственные преступления и иные деяния повышенной общественной опасности однозначно приводят к такому выводу. Если подозреваемый, обвиняемый ранее привлекался к уголовной ответственности, отбывал наказание в местах лишения свободы, организовал преступную группу, не имеет постоянного места жительства и т. д., то его социальная опасность значительно возрастает и в совокупности с тяжестью совершенно-

го преступления формирует то внутреннее убеждение правоприменителя, которое обязывает его принять решение об изоляции такого лица от общества путем заключения под стражу. В связи с этим представляется целесообразным ввести в юридический язык термин «лицо, представляющее угрозу для общества», определив его следующим образом: это подозреваемый, обвиняемый, который в силу тяжести совершенного им преступления, а также обстоятельств, характеризующих его личность, с высокой степенью вероятности может продолжить преступные действия, в связи с чем к нему применяется исключительная мера пресечения в виде заключения под стражу.

Изложенный концептуальный подход к заключению под стражу обособляет его в системе мер пресечения как исключительное средство воздействия на личность, применяемое лишь к тому лицу, которое представляет угрозу для общества. При этом категории преступлений, определенные в ст. 15 УК РФ по критерию тяжести, не имеют прямого прикладного значения. Так, в случае совершения лицом тяжкого преступления, например, в сфере экономики, к нему вместо заключения под стражу может быть применен домашний арест или залог, тогда как по преступлению средней и даже небольшой тяжести, совершенному в отношении членов семьи и связанному с домашним насилием, вполне возможно заключение такого лица под стражу. В частности, если совокупность фактических обстоятельств произошедшего и характеристика лица, его совершившего, свидетельствуют о необходимости изоляции этого лица от общества.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Совершенствование нормативной регламентации заключения под стражу на основе предлагаемой теоретической конструкции обуславливает необходимость преобразования всего института мер пресечения в уголовном процессе. Основные положения такого реформирования можно сформулировать следующим образом.

1. Основаниями избрания меры пресечения являются фактические обстоятельства,

свидетельствующие о тяжести совершенного преступления, а также данные о личности подозреваемого, обвиняемого: пол, возраст, род занятий, семейное положение, состояние здоровья и др.

2. Мера пресечения применяется с целью предотвращения возможности подозреваемого, обвиняемого скрыться от органов уголовного преследования и суда, воспрепятствовать производству по уголовному делу, продолжить преступные действия.

3. Заключение под стражу – исключительная мера пресечения, она избирается лишь в том случае, если подозреваемый, обвиня-

емый, в силу тяжести совершенного им преступления и данных о личности, представляет угрозу для общества и потому подлежит изоляции с целью предотвращения дальнейших преступных действий.

4. Суд при рассмотрении ходатайства следователя об избрании меры пресечения обязан изучить все доказательства, имеющиеся в уголовном деле, и на их основе решить вопросы: о наличии события преступления, правильности его уголовно-правовой квалификации, доказанности причастности данного лица к совершению преступления, избрании наиболее справедливой меры пресечения.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Курченко В.Н. Судебное постановление в контексте избрания меры пресечения в виде заключения под стражу: вопросы правоприменения / В.Н. Курченко // Уголовное право. – 2022. – № 9. – С. 69–80.
2. Володина Л.М. Проблемы правового регулирования применения уголовно-процессуального принуждения / Л.М. Володина // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2024. – № 3. – С. 5–9.
3. Барабаш А.С. Основной, дополнительные и вспомогательные процессы доказывания в стадиях предварительного расследования и судебного разбирательства / А.С. Барабаш. – Москва : Юрлитинформ, 2017. – 272 с.
4. Азарёнок Н.В. Поворот в практике избрания заключения под стражу в качестве меры пресечения? / Н.В. Азарёнок, А.А. Давлетов // Российская юстиция. – 2018. – № 9. – С. 58–60.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРАХ

Давлетов Ахтям Ахатович – доктор юридических наук, профессор кафедры судебной деятельности и уголовного процесса им. П.М. Давыдова;

Азарёнок Николай Васильевич – доктор юридических наук, директор Института юстиции, профессор кафедры судебной деятельности и уголовного процесса им. П.М. Давыдова.

INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

Davletov Akhtyam Akhatovich – Doctor of Law, Professor of the Department of Judicial Activity and Criminal Procedure named after P.M. Davydov;

Azarenok Nikolay Vasilyevich – Doctor of Law, Director of the Institute of Justice, Professor of the Department of Judicial Activity and Criminal Procedure named after P.M. Davydov.

Статья поступила в редакцию 11.08.2024; одобрена после рецензирования 17.08.2024; принята к публикации 19.08.2024. The article was submitted 11.08.2024; approved after reviewing 17.08.2024; accepted for publication 19.08.2024.

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ НАУКИ

INTERNATIONAL LAW SCIENCES

Научная статья
УДК 341.225
DOI 10.33184/pravgos-2024.3.17

Original article

СИГАУРИ-ГОРСКИЙ Егор Русланович
Московский государственный институт
международных отношений (Университет)
Министерства иностранных дел
Российской Федерации,
Москва, Россия,
e-mail: gyers91@gmail.com,
<https://orcid.org/0000-0002-6879-3065>

SIGAURI-GORSKII Egor Ruslanovich
Moscow State Institute of International Relations
(University) of the Ministry of Foreign Affairs
of the Russian Federation, Moscow, Russia.

ЮРИДИЧЕСКОЕ ЗАКРЕПЛЕНИЕ ТЕРРИТОРИАЛЬНЫХ ПРИТЯЗАНИЙ КИТАЯ И ФИЛИППИН В ЮЖНО-КИТАЙСКОМ МОРЕ ВО ВТОРОЙ ПОЛОВИНЕ XX ВЕКА: ВОПРОСЫ НАЦИОНАЛЬНОГО И МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

LEGAL CONSOLIDATION OF THE TERRITORIAL CLAIMS OF CHINA AND THE PHILIPPINES
IN THE SOUTH CHINA SEA IN THE SECOND HALF OF THE 20TH CENTURY: ISSUES OF
NATIONAL AND INTERNATIONAL LAW

Аннотация. Территориальный спор в Южно-Китайском море (далее – ЮКМ) – один из главных источников нестабильности и угроз безопасности для Азиатско-Тихоокеанского региона. Ввиду того, что рассматриваемый спор являет собой сложный комплекс хитросплетений политико-правовых факторов, особого внимания требует анализ правовых позиций и международно-правовой политики государств – участников спора. Цель данной работы – рассмотрение в хронологическом порядке процессов юридического закрепления территориальных притязаний Китая и Филиппин в ЮКМ во второй половине XX в. Для достижения поставленной цели использовались общенаучные методы (диалектический, логический, системный), которые позволили применить инструментальной формальной логики для анализа рассматриваемого территориального спора как сложной системы, а также частнонаучные и специальные методы исследования (исторический, формально-юридический, юридической герменевтики), позволившие в хронологическом порядке раскрыть правовые позиции сторон спора путем анализа актов национального законодательства и меж-

Abstract. The South China Sea (SCS) dispute is one of the main sources of security threats for the Asia-Pacific. Due to it being a complex set of intricacies of political and legal factors, legal positions and international legal policy of the disputants require a special analysis. The purpose of this work is to chronologically examine the processes of legal consolidation of the territorial claims of China and the Philippines in the SCS in the second half of the 20th century. We use general scientific methods (dialectical, logical, systemic approach), applying formal logic to analyze the territorial dispute as a complex system, as well as specific scientific and special research methods (historical, formal legal, method of legal hermeneutics), through which we reveal in chronological order the legal positions of the disputants by analyzing national legislation and international legal policy. The research results suggest that Beijing has consistently brought its legislation in accordance with the provisions of key international law of the sea treaties, enshrining in its legal acts its territorial claims to disputed territories in the SCM. However, China ratified the 1982 UN Convention on the

дународно-правовой политики. Результаты исследования позволяют утверждать, что Пекин последовательно приводил свое национальное законодательство в соответствие с положениями ключевых международных договоров в сфере морского права, закрепляя в нормативно-правовых актах территориальные притязания на спорные территории в ЮКМ. Тем не менее Китай ратифицировал Конвенцию ООН по морскому праву 1982 г. (далее – Конвенция 1982 г.) без упоминания о своих исторических водах. Филиппинская сторона, в свою очередь, изначально утверждала, что территория «Земли Свободы», которая была «открыта» Т. Кломой, хотя и совпадала с большей частью спорного архипелага Спратли, в действительности, представляла собой естественное продолжение континентального шельфа Филиппин. Филиппинская сторона также утверждала, что после Сан-Францисского мирного договора 1951 г. спорные территории являлись *terra nullius* ввиду того, что не было юридически закрепленных положений о том, в чей суверенитет их следовало бы передать.

Ключевые слова: Южно-Китайское море, Китай, Филиппины, территориальный спор, международное морское право, территориальные притязания, архипелаг Спратли

Для цитирования: Сигаури-Горский Е.Р. Юридическое закрепление территориальных притязаний Китая и Филиппин в Южно-Китайском море во второй половине XX века: вопросы национального и международного права / Е.Р. Сигаури-Горский. – DOI 10.33184/pravgos-2024.3.17// Правовое государство: теория и практика. – 2024. – № 3. – С. 148–154.

Law of the Sea without mentioning its historical waters. The Philippines initially argued that the territory of the «Freedomland», that had been «discovered» by T. Kloma, although it coincided with most of the disputed Spratly archipelago, in reality, represented a natural extension of their continental shelf. The Philippine side also argued that after the 1951 San Francisco Peace Treaty, the disputed territories were «terra nullius» because there were no specific provisions as to whose sovereignty they should be transferred to.

Keywords: South China Sea, China, Philippines, territorial dispute, international law of the sea, territorial claims, Spratly Islands

For citation: Sigauri-Gorskii E.R. Legal Consolidation of the Territorial Claims of China and the Philippines in the South China Sea in the Second Half of the 20th Century: Issues of National and International Law. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2024, no. 3, pp. 148–154. (In Russian). DOI 10.33184/pravgos-2024.3.17.

ВВЕДЕНИЕ

Давний и крайне сложный территориальный спор в ЮКМ традиционно признается одним из наиболее опасных источников конфликтного потенциала в Восточноазиатском регионе [1, с. 589]. За свою долгую историю этот спор последовательно усложнялся, «обрастая слоями» противоречивых политических курсов и заявлений, некоторые из которых приобрели стержневой характер для риторики сторон, а некоторые утратили актуальность [2, с. 434]. Несмотря на фунда-

ментально международно-правовую проблематику, наибольшее и всестороннее освещение территориальный спор в ЮКМ получил в трудах отечественных и зарубежных регионоведов и востоковедов, которые концентрируются преимущественно на историко-политических аспектах. В не столь многочисленных юридических исследованиях наибольшее внимание уделяется резонансному решению Постоянной палаты третейского суда (2016) [3, с. 63–68] как своего рода кульминационному моменту в истории спора. Вопросы юридического закрепления сторонами своих тер-

риториальных притязаний на более ранних этапах спора, как правило, остаются вне поля исследовательского внимания, что обуславливает необходимость их тщательного и подробного рассмотрения.

ЗАКРЕПЛЕНИЕ ПРАВОВОЙ ПОЗИЦИИ КИТАЙСКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ: ОБЩИЕ ВОПРОСЫ

Китай впервые юридически закрепил свои территориальные притязания в ЮКМ в Декларации о территориальном море 1958 г. (далее – Декларация). Документ, обнародованный 4 сентября 1958 г., через пять месяцев после завершения Первой Конференции ООН по морскому праву (UNCLOS I), представляет собой первый акт китайского национального законодательства, касающийся морских вопросов. Следуя положениям Декларации, китайское правительство претендовало на суверенитет над всеми четырьмя группами островов в ЮКМ. Так, ст. 1 документа гласит: «Ширина территориального моря Китайской Народной Республики составляет 12 морских миль. Это положение распространяется на все территории Китайской Народной Республики, включая материковую часть Китая и его прибрежные острова, а также Тайвань и окружающие его острова: острова Пэнху, острова Дунша (Пратас), острова Сиша (Парасельские), острова Чжунша (отмель Маклсфилда), острова Наньша (Спратли) и все другие острова, принадлежащие Китаю, которые отделены от материка и его прибрежных островов открытым морем»¹. В тайваньской науке международного права высказывается мнение, что, когда Китай юридически закрепил расширение своего территориального моря (с 3 морских миль до 12) и «мобилизовал» своих ученых-правоведов для защиты своей правовой позиции. В результате вопрос о территориальном море стал, за исключением правового статуса Тайваня, наиболее ши-

роко обсуждаемой темой в литературе КНР по международному праву [4, р. 72].

Как отражение ранней практики Китая в области морского права, Декларация в целом соответствовала принципам UNCLOS I, представленным в Женевских конвенциях 1958 г.² о морском праву [5, р. 102]. Конвенция о территориальном море и прилегающей зоне 1958 г. не определяла протяженность территориального моря, но для того времени обычной практикой, существовавшей еще с XVIII в., являлась граница в 3 морских мили. Декларация установила территориальное море шириной 12 морских миль и объявила, что эта ширина распространяется на все китайские территории, включая Тайвань и окружающие его острова, а также острова в ЮКМ, в том числе на архипелаг Спратли. Декларация устанавливала метод прямых исходных линий для определения границ китайских территориальных вод, а залив Бохайвань и пролив Цюнчжоу (Хайнаньский пролив) были объявлены внутренними водами Китая. Важным новшеством, *inter alia*, было введение запрета на заход иностранных военных кораблей или самолетов в территориальное море Китая и национальное воздушное пространство над ним без предварительного разрешения.

В 1964 г. были приняты Правила прохода иностранных невоенных судов через пролив Цюнчжоу (далее – Правила). Согласно ст. 1 Правил через пролив не допускался проход никаких иностранных военных судов. В соответствии с п. 1 ст. 4 иностранные торговые суда могли проходить через пролив с разрешения, запрашиваемого за 48 часов, и только в светлое время суток³. Декларация и Правила стали основными правовыми актами, установившими режим территориального моря Китая.

Китай подписал Конвенцию 1982 г. в день ее открытия для подписания. Тем не менее

² Конвенция о территориальном море и прилегающей зоне 1958 г. [Электронный ресурс] // ООН : сайт. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/tsea.pdf (дата обращения: 02.02.2024).

³ Regulations Concerning the Passage of Foreign Non-military Vessels through Qiongzhou Strait of 1964 [Электронный ресурс] // Asian Legal Information Institute : website. URL: <http://www.asianlii.org/cn/legis/cen/laws/rotscotnpscotaotdotgocts1338/> (дата обращения: 02.02.2024).

некоторые положения и новеллы документа были восприняты Пекином не без сомнений. Как отмечается, Китай был не вполне удовлетворен статьями, которые касаются мирного прохода, делимитации границ исключительной экономической зоны и континентального шельфа, а также режима международного района морского дна [5, р. 99]. После многолетних дискуссий о преимуществах и недостатках Китай все же ратифицировал Конвенцию 1982 г. *без каких-либо упоминаний о своих исторических водах*.

В 1992 г. был принят Закон о территориальном море и прилегающей зоне, ст. 3 которого устанавливает протяженность территориального моря КНР в 12 морских миль от исходной линии территориального моря. Исходная линия территориального моря КНР определяется методом прямых исходных линий, образованных путем соединения различных исходных точек прямыми линиями⁴. Обосновывая выбор метода прямых исходных линий, китайская сторона указывала, что побережье государства не только глубоко изрезано во многих местах, но и усеяно островами, особенно вдоль его южной части, что в совокупности, таким образом, обуславливало применимость такого метода в свете существующих географических условий [6, р. 896]. Положения ст. 2, в свою очередь, снова подтвердили широкие территориальные притязания, включающие, но не ограничивающиеся ЮКМ: «Территория КНР включает материк и его прибрежные острова, Тайвань и различные присоединенные острова, включая остров Дяоюйдао, острова Пэнху, острова Дунша, острова Сиша, острова Наньша (Спратли) и другие острова, принадлежащие Китайской Народной Республике».

Наконец, в 1998 г. был принят Закон об исключительной экономической зоне и континентальном шельфе, ст. 14 которого устанавливает, что положения документа *не затрагивают исторические права* Китайской Народной Республики. Указанная формулировка, очевидно, обусловлена территориаль-

ными притязаниями, имеющими своей основой Пунктирную линию [7].

Кэюань Цзоу представляет 3 варианта интерпретации этой статьи:

1) морские районы, которые не могут быть исключительной экономической зоной и/или континентальным шельфом Китая, должны иметь такой же правовой статус, как исключительная экономическая зона и/или континентальный шельф; или

2) морские районы, которые «воплощают» исторические права Китая (which embody China's historical rights), находятся за пределами 200 морских миль; или

3) морские районы, которые «воплощают» исторические права Китая, но в пределах 200 морских миль, могут иметь альтернативный режим, отличный от режима исключительной экономической зоны⁵.

ЗАКРЕПЛЕНИЕ ПРАВОВОЙ ПОЗИЦИИ Филиппин: ОБЩИЕ ВОПРОСЫ

В 1947 г. филиппинский юрист и предприниматель Томас Клома (1904–1996) вместе со своим братом и экипажем учебного корабля «PMI» обнаружил группу пустующих необитаемых островов в ЮКМ. Свое «открытие» команда Клома держала в секрете определенное время, продолжая посещать острова в целях получения экономических выгод от рыболовного промысла вплоть до 1950 г.⁶ Позднее, в 1956 г., Клома заявил о своих правах на ряд островов в цепи (по праву первооткрытия их в 1947 г.) и попытался создать на островах новое государство Калаян, или «Земля Свободы» (англ. – Freedomland). Спустя четыре дня он издал и разместил копии своего «Извещения всему миру» (англ. – Notice to the Whole World) на каждом из островов в подтверждение сво-

⁵ Zou K. The South China Sea and China's Approaches to UNCLOS [Электронный ресурс] // British Institute of International and Comparative Law : website. URL: https://www.biicl.org/files/6224_zou.pdf (дата обращения: 02.02.2024).

⁶ Tomas Cloma: The Audacious Boholano Whose Claim To The Freedomland Has Blossomed Into The Present West Philippines Sea Controversy [Электронный ресурс] // The Bohol Chronicles : website. URL: <https://www.boholchronicle.com.ph/2016/07/17/tomas-cloma-the-audacious-boholano-whose-claim-to-the-freedomland-has-blossomed-into-the-present-west-philippines-sea-controversy/> (дата обращения: 02.02.2024).

⁴ Law on the Territorial Sea and the Contiguous Zone of 25 February 1992 [Электронный ресурс] // National legislation – DOALOS/OLA – United Nations : website. URL: https://www.un.org/depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/CHN_1992_Law.pdf (дата обращения: 02.02.2024).

их притязаний на территорию⁷. Получив некоторые документы о деятельности на Калаян от Кломы, Президент Филиппин К.П. Гарсия (1957–1961) направил ему официальную ноту, где изложил позицию правительства о правовом статусе Калаян:

1) филиппинское правительство не претендует на территорию «Земля Свободы» как на часть своей территории, но поддерживает частную деятельность филиппинских граждан на этой территории;

2) территория *terra nullius*, именуемая «Земля Свободы», действительно отличается от *terra nullius* островов Спратли, группы из «семи островов», которые, по мнению Филиппин, уже находились под «де-факто опекой» держав – победительниц во Второй мировой войне, исходя из Японского мирного договора [9, p. 280].

Впоследствии, с объявлением 21 сентября 1972 г. Президентом Филиппин Ф. Маркосом (1965–1986) военного положения, последний пожелал, чтобы вновь объявленная «Земля Свободы» стала частью Филиппин. В апреле 1972 г. Филиппины официально объявили Калаян частью провинции Палаван, а также, что они подлежат управлению как единое поселение (*township*). Этому предшествовало принятие новой Конституции, вступившей в силу после референдума в 1973 г. Статья 1 Конституции 1935 г. гласила: «Филиппины включают в себя всю территорию, переданную Соединенным Штатам по Парижскому договору, заключенному между Соединенными Штатами и Испанией 10 декабря 1898 г., в пределах, установленных в статье III указанного договора, вместе со всеми островами, охватываемыми договором, заключенным в Вашингтоне между Соединенными Штатами и Испанией 7 ноября 1930 г., и договором, заключенным между Соединенными Штатами и Великобританией 2 января 1930 г., и всю территорию, над которой нынешнее правительство Филиппинских островов осуществляет юрисдикцию»⁸.

⁷ The Conquest of Tomás Cloma [Электронный ресурс] // De Facto : website. URL: <https://www.defactoborders.org/places/spratly-islands/freedom-for-tomas-cloma> (дата обращения: 02.02.2024).

⁸ 1935 Constitution of the Republic of Philippines [Электронный ресурс] // ChanRobles Virtual Law Library : website. URL: <https://www.chanrobles.com/PDF/LAWS/THE%201935%20CONSTITUTION.pdf> (дата обращения: 02.02.2024).

Конституция 1973 г. расширила территориальную юрисдикцию: «Национальная территория включает Филиппинский архипелаг со всеми входящими в него островами и водами, а также все другие территории, принадлежащие Филиппинам по историческому праву или правовому титулу, включая территориальное море, воздушное пространство, недра, морское дно, островной шельф и другие подводные районы, над которыми Филиппины имеют суверенитет или юрисдикцию. Воды вокруг островов архипелага, между ними и между ними, независимо от их ширины и размеров, составляют часть внутренних вод Филиппин»⁹.

Первоначально Клома отказался «уступить права», но был помещен в тюрьму и, по-видимому, был вынужден отказаться от своих притязаний всего за 1 «символический» филиппинский песо в обмен на освобождение, подписав 4 декабря 1974 г. Акт о передаче и отказе от прав (англ. – *Deed of Assignment and Waiver of Rights*) в пользу правительства Филиппин. Далее, 11 июня 1978 г., Президент Маркос издал Указ № 1596, который провозглашал суверенные права Филиппин на группу островов Калаян: «Принимая во внимание, что эти районы юридически не принадлежат какому-либо государству или нации, но в силу истории, неизбежной необходимости и фактической оккупации, и контроля, установленных в соответствии с международным правом, такие районы теперь должны считаться принадлежащими и находящимися под суверенитетом Филиппин; принимая во внимание, поскольку, в то время как другие государства предъявляли притязания на некоторые из этих территорий, их притязания утрачивают силу в результате отказа от них и не могут преобладать над притязаниями Филиппин по юридическим, историческим и справедливым основаниям»¹⁰.

⁹ Constitution of the Republic, in force since 17 January 1973 [Электронный ресурс] // UN : website. URL: https://www.un.org/depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/PHL_1973_Constitution.pdf (дата обращения: 02.02.2024).

¹⁰ Presidential Decree No. 1596 – Declaring Certain Area Part of The Philippine Territory and Providing for Their Government and Administration [Электронный ресурс] // ChanRobles Virtual Law Library : website. URL: https://lawlibrary.chanrobles.com/index.php?option=com_content&view=article&id=69960:presidential-decree-no--1596&catid=94&Itemid=739 (дата обращения: 02.02.2024).

В этот же день Указом Президента № 1599 была установлена 200-мильная исключительная экономическая зона Филиппин¹¹, а Указом № 1573 учреждено Министерство энергетики, призванное регулировать деятельность, связанную с разведкой и разработкой месторождений ископаемого топлива¹².

Еще в 1955 г. правительство Филиппин заявило, что оно считает все водные пространства между островами Филиппинского архипелага внутренними морскими водами, на которые распространяется исключительный суверенитет Филиппин [10, с. 127]. Первыми актами Филиппин и Индонезии (имеющей идентичную правовую позицию относительно института архипелажных вод) их межостровные воды были подчинены статусу внутренних вод для целей обеспечения территориальной целостности, безопасности и защиты природных ресурсов [11, с. 87]. Впоследствии, в 1970-х годах, Филиппины, наряду с некоторыми другими государствами, выдвинули концепцию архипелажных вод во время подготовительной работы к UNCLOS III, которая официально началась в 1973 г. В своем заявлении при подписании Конвенции 1982 г. филиппинское правительство указало: «Такое подписание никоим образом не ущемляет и не наносит ущерба суверенитету Республики Филиппины над любой территорией, над которой она осуществляет суверенную власть, такой как острова Калаян и прилегающие к ним воды» (п. 4); «Понятие архипелажных вод аналогично понятию внутренних вод по Конституции Филиппин и выводит проливы, соединяющие эти воды с экономической зоной или открытым морем, из прав иностранных судов на транзитный проход для международного плавания» (п. 7)¹³.

11 Presidential Decree No. 1599 of 11 June 1978 [Электронный ресурс] // UN : website. URL: https://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/PHL_1978_Decree.pdf (дата обращения: 02.02.2024).

12 Presidential Decree No. 1573 Amending Presidential Decree No. 1206 Creating The Department of Energy [Электронный ресурс] // The LAWPHIL Project : website. URL: https://lawphil.net/statutes/presdecs/pd1978/pd_1573_1978.html (дата обращения: 02.02.2024).

13 Chapter XXI Law of the Sea. United Nations Convention on the Law of the Sea. Montego Bay, 10 December 1982. Declarations and Reservations [Электронный ресурс] // United Nations Treaty Collection: website. URL: https://treaties.un.org/pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXI-6&chapter=21&Temp=mtdsg3&clang=en#EndDec (дата обращения: 02.02.2024).

ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ И ВЫВОДЫ О ПРАВОВЫХ ПОЗИЦИЯХ КИТАЯ И ФИЛИППИН

Отметим, что право на континентальный шельф существует *ab initio* и *ipso facto* [8, с. 49–55], что подтверждается и п. 3 ст. 77 Конвенции 1982 г.: «Права прибрежного государства на континентальный шельф не зависят от эффективной или фиктивной оккупации им шельфа или от прямого об этом заявления»¹⁴.

Закон о территориальном море и прилегающей зоне и Закон об исключительной экономической зоне и континентальном шельфе являются наиболее важными актами национального морского законодательства и фундаментальными по своему правовому статусу и прямому влиянию как на практику Китая в отношении Конвенции 1982 г., так и в целом в отношении международно-правовой политики Китая в территориальных морских спорах. Данные факты, впрочем, как нам известно, не способствовали поддержке правовой позиции Китая в решении Постоянной палаты третейского суда в 2016 г., а противоречивость интерпретаций правовой позиции КНР даже в рамках национальной науки международного права не способствует выработке состоятельной международно-правовой политики и ее должного правового обоснования.

Первым значимым и примечательным обстоятельством филиппинской правовой позиции в рассматриваемый период являлось то, что, хотя по географическим характеристикам заявленная территория «Земли Свободы» совпадала с большей частью Спратли, филиппинская сторона заявляла, что *Калаян не является частью архипелага Спратли*, а в представляет собой *естественное продолжение континентального шельфа Филиппин*¹⁵. Второе обстоятельство состоит в том, что Филиппины полагали, что после Сан-Францисского мирного договора 1951 г. спорные территории являлись *terra nullius*, так как не было никакого указания, в чей суверенитет их надлежит передать.

14 Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 г. [Электронный ресурс] // ООН : сайт. URL: https://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_r.pdf (дата обращения: 02.02.2024).

15 Gonzales R. The Spratly Islands Dispute: International Law, Conflicting Claims, and Alternative Frameworks For Dispute Resolution [Электронный ресурс] // UNLV : website. URL: <https://digitalscholarship.unlv.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1094&context=award> (дата обращения: 02.02.2024).

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Модель развития современного Китая: оценки, дискуссии, прогнозы : монография / под ред. А.Д. Воскресенского. – Москва : Стратегические изыскания, 2019. – 736 с.
2. Китай в мировой политике / В.Я. Белокреницкий, А.Д. Воскресенский, Ю.М. Галенович и др. ; отв. ред.-сост. А.Д. Воскресенский ; Московский государственный институт международных отношений (Университет). – Москва : Российская политическая энциклопедия (РОССПЭН), 2001. – 528 с.
3. Толстых В.Л. Территориальные споры в Восточной и Юго-Восточной Азии: особенности и перспективы международно-правового урегулирования / В.Л. Толстых // Азиатско-Тихоокеанский регион: экономика, политика, право. – 2019. – Т. 21, № 3. – С. 53–69.
4. Chiu H. China and The Question Of Territorial Sea / H. Chiu // *Maryland Journal of International Law*. – 1975. – Vol. 1, iss. 1. – P. 29–79.
5. Guifang X. China and the Law of the Sea: An Update / X. Guifang // *International Law Studies*. US Naval War College. – 2008. – Vol. 84. – P. 97–110.
6. Hyun-Soo K. The 1992 Chinese Territorial Sea Law in the Light of the UN Convention / K. Hyun-Soo // *The International and Comparative Law Quarterly*. – 1994. – Vol. 43, № 4. – P. 894–904.
7. Сигаури-Горский Е.Р. Подходы к интерпретации «Линии девяти пунктиров» в китайской науке международного права / Е.Р. Сигаури-Горский // *Аграрное и земельное право*. – 2023. – № 7 (223). – С. 149–151.
8. Вылегжанин А.Н. Решения Международного суда ООН по спорам о разграничении морских пространств / А.Н. Вылегжанин. – Москва : Юридическая литература, 2004. – 224 с.
9. Granados U. Ocean frontier expansion and the Kalayaan Islands Group claim: Philippines' postwar pragmatism in the South China Sea / U. Granados // *International Relations of the Asia-Pacific*. – 2009. – Vol. 9. – P. 267–294.
10. Гуреев С.А. Международное морское право : учебное пособие / С.А. Гуреев, И.В. Зенкин, Г.Г. Иванов ; отв. ред. С.А. Гуреев. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва, 2011. – 432 с.
11. Курс международного права : в 7 т. Т. 5. Отрасли международного права / В.С. Верещетин, С.В. Виноградов, Г.М. Даниленко и др. – Москва : Наука, 1992. – 336 с.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Сигаури-Горский Егор Русланович – аспирант кафедры международного права.

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Sigaury-Gorskii Egor Ruslanovich – Postgraduate Student of the Department of International Law.

Статья поступила в редакцию 24.06.2024; одобрена после рецензирования 19.07.2024; принята к публикации 19.07.2024.
The article was submitted 24.06.2024; approved after reviewing 19.07.2024; accepted for publication 19.07.2024.

REFERENCES

1. Voskresensky A.D. (ed.). *The Development Model of Modern China: Assessments, Discussions, Forecasts*. Moscow, *Strategicheskie izyskaniya Publ.*, 2019. 736 p.
2. Belokrenitsky V.Ya., Voskresensky A.D., Galenovich Yu.M. et al.; Voskresensky A.D. (ed.). *China in World Politics*. Moscow, *ROSSPEN Publ.*, 2001. 528 p.
3. Tolstykh V.L. Territorial Disputes in East and Southeast Asia: Features and Prospects of International Legal Settlement. *Aziatsko-Tihookeanskij region: ekonomika, politika, pravo = PACIFIC RIM: Economics, Politics, Law*, 2019, vol. 21, no. 3, pp. 53–69. (In Russian).
4. Chiu H. China and the Question of Territorial Sea. *Maryland Journal of International Law*, 1975, vol. 1, iss. 1, pp. 29–79.
5. Guifang X. China and the Law of the Sea: An Update. *International Law Studies. US Naval War College*, 2008, vol. 84, pp. 97–110.
6. Hyun-Soo K. The 1992 Chinese Territorial Sea Law in the Light of the UN Convention. *The International and Comparative Law Quarterly*, 1994, vol. 43, no. 4, pp. 894–904.
7. Sigauri-Gorsky E.R. Approaches to the Interpretation of the «Nine-Dash-Line» in the Chinese Science of International law. *Agrarnoe i zemel'noe pravo = Agrarian and Land Law*, 2023, no. 7 (223), pp. 149–151. (In Russian).
8. Vylegzhanin A.N. Decisions of the International Court of Justice on Maritime Delimitation Disputes. Moscow, *Yuridicheskaya literature Publ.*, 2004. 224 p.
9. Granados U. Ocean Frontier Expansion and the Kalayaan Islands Group Claim: Philippines' Postwar Pragmatism in the South China Sea. *International Relations of the Asia-Pacific*, 2009, vol. 9, pp. 267–294.
10. Gureev S.A., Zenkin I.V., Ivanov G.G.; Gureev S.A. (ed.). *International Maritime Law*. 2nd ed. Moscow, 2011. 432 p.
11. Vereshchetin V.S., Vinogradov S.V., Danilenko G.M. et al. *Course of International Law*. Moscow, *Nauka Publ.*, 1992. Vol. 5. 336 p.

Научная статья
УДК 341.3
DOI 10.33184/pravgos-2024.3.18

Original article

ХОДАНОВ Андрей Иванович
Российская таможенная академия,
Москва, Россия,
e-mail: ai.hodanov@customs-academy.ru,
<https://orcid.org/0009-0003-6166-1128>

KHODANOV Andrei Ivanovich
Russian Customs Academy, Moscow, Russia.

ПРОБЛЕМЫ ПРИДАНИЯ СТАТУСА CASUS BELLI КИБЕРАТАКЕ НА ГОСУДАРСТВО – ЧЛЕНА НАТО

CHALLENGES OF GRANTING THE STATUS OF CASUS BELLI TO A CYBERATTACK ON A
NATO MEMBER STATE

Аннотация. В статье анализируются проблемы, связанные с признанием кибератаки на государство – члена НАТО поводом для объявления войны (casus belli). Раскрыта эволюция подходов Североатлантического союза к вопросам киберугроз и киберзащиты, начиная с Пражского саммита 2002 г. и заканчивая Брюссельским саммитом 2021 г. Рассмотрены критерии, предложенные в Таллинском руководстве по международному праву, применимому при ведении кибервойны, которые позволяют отнести кибератаку к акту применения силы. Приведены статистические данные о кибератаках и отмечена их значимость для международного права и кибербезопасности. Цель: анализ условий и обстоятельств, при которых кибератака может считаться странами НАТО поводом для объявления войны. Методы: формально-юридический, историко-системный, ретроспективный. Выводы: во-первых, несмотря на существующие международные правовые нормы, критерии для признания кибератаки casus belli остаются нечеткими, что позволяет странам НАТО сохранять гибкость в реагировании на киберугрозы; во-вторых, применение странами НАТО ст. 5 Североатлантического договора не обязывает в безусловном и безальтернативном порядке начать вооруженные действия против государства – источника атаки, а лишь требует от других членов НАТО оказать любую возможную и надлежащую помощь пострадавшей стороне.

Ключевые слова: casus belli, кибератака, кибероперация, международное право, НАТО, саммиты, Таллинское руководство

Для цитирования: Ходанов А.И. Проблемы придания статуса casus belli кибератаке на государство – члена НАТО / А.И. Ходанов. – DOI 10.33184/pravgos-2024.3.18 // Правовое государство: теория и практика. – 2024. – № 3. – С. 155–159.

Abstract. The article analyzes the problems associated with recognizing a cyberattack on a NATO member state as a reason to declare war (casus belli). The article reveals the evolution of the Alliance's approaches to the issues of cyber threats and cyber defense from the Prague Summit in 2002 to the Brussels Summit in 2021. The article discusses the criteria proposed in the Tallinn Manual on the International Law Applicable to Cyber Warfare that make it possible to classify a cyberattack as an act of use of force. Statistics on cyberattacks are presented and their relevance to international law and cybersecurity is noted. Purpose: to analyze the conditions and circumstances under which a cyberattack may be considered by NATO countries as a reason to declare war. Methods: formal-legal, historical-systemic, retrospective. Results: the study has led to the following conclusions. First, despite existing international legal norms, the criteria for recognizing a cyberattack as a casus belli remain unclear, which allows NATO countries to retain flexibility in responding to cyber threats. Second, the application of Article 5 of the North Atlantic Treaty by NATO countries does not oblige them to unconditionally and without alternative to launch armed actions against the source state, but only requires other NATO members to provide any possible and appropriate assistance to the affected party.

Keywords: casus belli, cyberattack, cyber operation, international law, NATO, summits, Tallinn Manual

For citation: Khodanov A.I. Challenges of Granting the Status of Casus Belli to a Cyberattack on a NATO Member State. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika = The Rule-of-Law State: Theory and Practice*, 2024, no. 3, pp. 155–159. (In Russian). DOI 10.33184/pravgos-2024.3.18.

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность проблемы придания статуса *casus belli* кибератаке на государство – члена НАТО предопределена взаимоувязанными причинами политического и технологического характера. Начиная с 2002 г. страны Североатлантического союза в рамках официальных встреч, переговоров и иных формальных и неформальных коммуникаций периодически рассматривают различные аспекты этой проблемы. В эти же годы существенно увеличилось разнообразие, результативность и массовость кибератак: доступность сложных информационно-коммуникационных технологий привела к существенному увеличению скорости и эффективности действий атакующих, а стремительное распространение общедоступных средств электронных коммуникаций предоставило начинающим киберпреступникам актуальную информацию о сложных технологиях атак и свободный доступ к разнообразным программным инструментам их реализации. Новой угрозой нашего времени стала технология генеративного искусственного интеллекта, позволяющая киберпреступникам быстро находить уязвимости информационных систем и средств их защиты. Как результат, в условиях сложной внешнеполитической обстановки сегодня, как никогда ранее, существенно возрастает риск признания некоторой особо эффективной кибератаки на государство – члена НАТО не просто кибератакой, а *casus belli* (поводом к войне).

КИБЕРАТАКИ В ЦИФРАХ

Статистика кибератак демонстрирует различающиеся численные показатели, что связано с особенностями оснований классификации кибератак, методов их учета и источников обрабатываемой информации. Вместе с тем любые статистические данные в среднем правильно отражают тренды киберпреступности, вследствие чего могут быть использованы для научного анализа. По данным исследователей проблем кибербезопасности¹, в 2023 г. по сравнению с 2022 г. количество пользова-

телей, чьи учетные и персональные данные были похищены и попали на специализированные сайты, осуществляющие продажи таких данных, выросло на 76 %; количество предложений посредников о предоставлении на коммерческой основе несанкционированного доступа к сетевым ресурсам увеличилось на 20 %; среднее время активности атакующего в вычислительной системе после успешного проникновения в нее сократилось с 84 до 62 минут; количество результативных атак на облачные ресурсы с 2022 по 2023 г. выросло на 75 %; во второй половине 2023 г. количество кибератак выросло на 73 % по сравнению с 2022 г.; доля атак без использования вредоносного программного обеспечения составила 75 % в 2023 г. по сравнению с 71 % в 2022 г.

Эволюция взглядов НАТО на кибератаки

Подобная динамика кибератак была предсказуема, а ущерб от них признан значительным еще в начале 2000-х годов, вследствие чего в 2002 г. в п. 4 Декларации Пражского саммита появилось первое упоминание о кибератаках на страны Североатлантического союза как об общей угрозе, которую необходимо принимать во внимание². Впоследствии, в 2014 г., в п. 72 Декларации Уэльского саммита впервые было закреплено следующее юридически значимое положение: «Наша политика также признает, что международное право, включая международное гуманитарное право и Устав ООН, применяется в киберпространстве. Кибератаки могут достигать порога, угрожающего национальному и евроатлантическому процветанию, безопасности и стабильности. Их воздействие может быть таким же вредным для современных обществ, как и обычная атака. Поэтому мы подтверждаем, что киберзащита является частью ключевой задачи НАТО по коллективной обороне. Решение о том, когда кибератака приведет к применению статьи 5, будет приниматься Североатлантическим советом в каждом конкретном случае»³.

² Декларация Пражского саммита [Электронный ресурс]. URL: https://www.nato.int/cps/en/natohq/official_texts_19552.htm (дата обращения: 30.06.2024).

³ Декларация Уэльского саммита [Электронный ресурс]. URL: https://www.nato.int/cps/en/natohq/official_texts_112964.htm (дата обращения: 30.06.2024).

¹ Глобальный отчет об угрозах CrowdStrike 2024 [Электронный ресурс]. URL: <https://www.crowdstrike.com/global-threat-report> (дата обращения: 30.06.2024).

В 2016 г. в п. 70 Коммюнике Варшавского саммита страны Североатлантического союза декларировали новую парадигму – киберпространство, которое имеет такую же стратегическую важность, как воздушное пространство, суша и море: «Сейчас, в Варшаве, мы ... признаем киберпространство областью операций, в которой НАТО должно защищать себя так же эффективно, как в воздухе, на суше и на море»⁴. При этом распространение порядка применения ст. 5 Североатлантического пакта на инциденты именно в киберпространстве не было декларировано. Однако уже в 2021 г. в п. 32 Коммюнике Брюссельского саммита было закреплено следующее положение: «Киберугрозы безопасности Североатлантического союза являются сложными, разрушительными, принудительными и становятся все более частыми. Недавно это было проиллюстрировано инцидентами с программами-вымогателями и другой вредоносной киберактивностью, нацеленной на нашу критически важную инфраструктуру и демократические институты, которые могут иметь системные последствия и нанести значительный ущерб. Чтобы противостоять этому развивающемуся вызову, мы сегодня одобрили всеобъемлющую политику НАТО в области киберзащиты, которая будет поддерживать три основные задачи НАТО и общую стратегию сдерживания и обороны, а также еще больше повысит нашу устойчивость. Подтверждая оборонительный мандат НАТО, Североатлантический союз полон решимости постоянно использовать весь спектр возможностей для активного сдерживания, защиты от всего спектра киберугроз и противодействия им, включая те, которые осуществляются в рамках гибридных кампаний в соответствии с международным правом. Мы подтверждаем, что решение о том, когда кибератака приведет к применению статьи 5, будет приниматься Североатлантическим советом в каждом конкретном случае»⁵.

⁴ Коммюнике Варшавского саммита [Электронный ресурс]. URL: https://www.nato.int/cps/en/natohq/official_texts_133169.htm (дата обращения: 30.06.2024).

⁵ Коммюнике Брюссельского саммита [Электронный ресурс]. URL: https://www.nato.int/cps/en/natohq/news_185000.htm (дата обращения: 30.06.2024).

Таким образом, согласно рассмотренным документам, кибератака не становится автоматически *casus belli*, но лишь потенциальным «конкретным случаем», который будет рассматриваться Североатлантическим советом, определяющим уровень и содержание ответного реагирования. Такой подход не указывает на непроработанность странами НАТО проблемы реагирования на кибератаки. Напротив, Североатлантический союз умышленно оставил неуточненными и непоясненными критерии критичности кибератак и меры реагирования на них, тем самым развязывая себе руки для объявления инициатором атаки любого государства, оставляя возможность учета «политической» и иных составляющих оценки кибератаки, скрытой подготовки ответа, имеющего любую степень жесткости и любой масштаб. Подтверждение этому – публичное заявление Генерального секретаря НАТО Йенса Столтенберга, сделанное в 2018 г.: «Меня часто спрашивают, при каких обстоятельствах НАТО применила бы статью 5 в случае кибератаки. Мой ответ: посмотрим. Уровень кибератаки, который может спровоцировать ответ, должен оставаться целенаправленно неопределенным. Как и характер нашего ответа»⁶.

КРИТЕРИИ КИБЕРАТАК КАК CASUS BELLI В ТАЛЛИННСКОМ РУКОВОДСТВЕ

И все же, имеются ли иные источники определения критериев кибератак как *casus belli*? Ответ на этот вопрос положительный. В качестве основного такого источника выступает Таллинское руководство по международному праву, применимому при ведении кибервойны, разработанное международной группой экспертов по заказу Центра передового опыта НАТО по совместной защите от киберугроз и опубликованное в первоначальной редакции в 2013 г.⁷

⁶ Столтенберг представил подробности киберполитики НАТО [Электронный ресурс] // Атлантический совет : сайт. URL: <https://www.atlanticcouncil.org/blogs/natosource/stoltenberg-provides-details-of-nato-s-cyber-policy> (дата обращения: 30.06.2024).

⁷ Таллинское руководство по международному праву, применимому к кибервойне [Электронный ресурс]. URL: <https://d-russia.ru/wp-content/uploads/2013/08/tallinnmanual.pdf> (дата обращения: 30.06.2024).

Последовательность логических и юридических заключений в Таллиннском руководстве закреплена в Правилах, которые демонстрируют тезисы, послышки и выводы на их основе, позволяющие классифицировать инцидент компьютерной безопасности или как кибератаку, или как акт кибервойны.

Чтобы разграничить нормы информационной безопасности и нормы, относящиеся к кибервойне, Таллиннское руководство применительно к кибервойне в Правиле 11 вводит следующее определение кибероперации: «применение силы, когда ее масштаб и последствия сопоставимы с не-кибероперациями, достигающими уровня применения силы». В Правиле 13 добавлено, что «вопрос о том, является ли кибероперация вооруженным нападением, зависит от ее масштаба и последствий».

Поскольку отнесение кибероперации к акту кибервойны проводится с учетом критерия применения силы, Таллиннское руководство дает свое толкование составляющих кибероперации, позволяющих в совокупности относить конкретную кибероперацию к акту кибервойны. Первой из них названо государственное участие. На наш взгляд, именно эта составляющая наиболее неоднозначна. Подмена IP-адресов, преднамеренное формирование цифровых следов в файлах, ложно указывающих на носителя языка, страну и иные существенные обстоятельства создания файлов, возможность проведения в сети Интернет информационных операций с целью распространения дезинформации о государственном участии делают крайне спорными выводы специалистов о государственном участии в кибероперации в каждом конкретном случае.

Второй составляющей названа содержательная часть кибероперации. И эта составляющая заведомо противоречива, так как закрепленные в национальных законодательствах действия, квалифицируемые как киберпреступления, явно не могут быть трактованы расширительно как акт кибервойны. При этом, согласно международному праву, все иные не запрещенные явно действия считаются законными и тоже не могут быть трактованы как компоненты акта кибервойны.

Более понятна формулировка третьей составляющей, в качестве которой выступают особенности объекта атаки. Чем выше уровень защищенности атакованной информационной системы, тем более вероятно, что она является военным объектом или объектом критической инфраструктуры, вследствие чего деструктивные действия в отношении нее могут быть квалифицированы как акт кибервойны.

К четвертой составляющей Таллиннское руководство относит быстротечность проведения кибероперации. Считается, что конкретная кибероперация имеет тем большую вероятность быть признанной актом кибервойны, чем быстрее она достигает результата и чем меньше предоставляет возможности атакуемому ликвидировать нанесенный ущерб.

В целом Таллиннское руководство, как и иные источники норм современного международного права, не содержит однозначного ответа на вопрос о том, что именно считается *casus belli* в киберпространстве. В результате этой неопределенности инициатор конкретной кибероперации может считать свои действия обычной кибератакой, тогда как атакуемый может воспринимать происходящее как акт кибервойны. Как следствие, такие действия могут быть признаны атакуемой стороной как *casus belli* вопреки всем разъяснениям экспертов в области международного права. При этом считать такую оценку юридически обоснованной и использовать ее в качестве повода для войны на практике не получится даже у государства, ставшего целью кибероперации.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Завершая рассмотрение проблемы придания статуса *casus belli* кибератаке на государство – члена НАТО, следует заметить, что ст. 5 Североатлантического договора вовсе не требует в безусловном и безальтернативном порядке начать вооруженные действия против государства, определенного странами НАТО в качестве государства – источника атаки. Эта статья скорее лишь обязывает дру-

гих членов НАТО оказать любую возможную и надлежащую помощь пострадавшей стороне. С важной оговоркой о том, что об этих мерах немедленно извещается Совет Безопасности ООН, принятие таких мер должно быть прекращено, как только Совет Безопасности ООН примет меры, необходимые для вос-

становления и сохранения международного мира и безопасности⁸.

⁸ Североатлантический договор (Вашингтон, Федеральный округ Колумбия, 4 апреля 1949 г.) [Электронный ресурс]. URL: <https://www.mid.ru/upload/archive/518ef5100baca933acb7a46d058d5c68.pdf> (дата обращения: 30.06.2024).

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Ходанов Андрей Иванович – кандидат юридических наук, директор Института правоохранительной деятельности.

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Khodanov Andrei Ivanovich – Candidate of Sciences (Law), Director of the Institute of Law Enforcement.

Статья поступила в редакцию 05.07.2024; одобрена после рецензирования 31.07.2024; принята к публикации 31.07.2024.
The article was submitted 05.07.2024; approved after reviewing 31.07.2024; accepted for publication 31.07.2024.

© Уфа: Уфимский университет науки и технологий, 2024

[12+]

Периодическое печатное издание (журнал):
«Правовое государство: теория и практика» № 3 (77) 2024.
Учредитель Уфимский университет науки и технологий.

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, каб. 319.
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 18.09.2024 г. Вышел в свет 30.09.2024 г.
Бумага писчая. Формат 60x84¹/₈. Гарнитура Cambria.
Усл. печ. л. 18.83. Уч. изд. л. 16.38. Тираж 65. Заказ 109.
Свободная цена.

Отпечатано в редакционно-издательском центре
Уфимского университета науки и технологий
450008, Россия, Республика Башкортостан, г. Уфа, ул. К. Маркса, д. 12

