Российская академия наук
Институт государства и права

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО

№ 8 2022 Август

Основан в феврале 1927 г.
Выходит 12 раз в год
ISSN (Print) 1026-9452
ISSN (Online) 2713-0398

Выходил под названиями: «Революция права» (1927–1929 гг.)
«Советское государство и революция права» (1930–1931 гг.)
«Советское государство» (1932–1938 гг.)
«Советское государство и право» ISSN 0132-0769 (1939 г. – первая половина 1992 г.)
«Государство и право» ISSN 1026-9452 (вторая половина 1992 г. – по н/в)

Журнал издается под руководством
Отделения общественных наук РАН

Главный редактор
М.И. Клеандров,
член-корреспондент РАН,
доктор юридических наук, профессор

Редакционный совет:

А.Н. Савенков, чл.-корр. РАН (*председатель*);
М.В. Баглай, чл.-корр. РАН; А.П. Вершинин, д.ю.н.; В.И. Жуков, акад. РАН;
В.Д. Зорькин, д.ю.н. (Санкт-Петербург); А.А. Клишас, д.ю.н.; П.В. Крашенинников, д.ю.н.;
Н.М. Кропачев, чл.-корр. РАН (Санкт-Петербург); А.Г. Лисицын-Светланов, акад. РАН;
Е.А. Лукашева, чл.-корр. РАН; Н.А. Макаров, акад. РАН;
А.В. Смирнов, акад. РАН; Ю.К. Толстой, акад. РАН (Санкт-Петербург);
Т.Я. Хабриева, акад. РАН; А.Р. Хохлов, акад. РАН

Редакционная коллегия:

А.И. Абдуллин, д.ю.н. (Казань); С.А. Авакьян, д.ю.н.; Г.Г. Арутюнян, д.ю.н. (Армения);
Вильфрид Бергманн, д.ю.н. (Германия); Окко Берендс, д.ю.н. (Германия); Н.А. Богданова, д.ю.н.;
М.М. Бринчук, д.ю.н.; Бернд Визер, д.ю.н. (Австрия); А.Н. Вылегжанин, д.ю.н.; Е.Ю. Грачева, д.ю.н.;
А.А. Гришковец, д.ю.н.; Е.П. Губин, д.ю.н.; В.Н. Гуцуляк, д.ю.н.; Ван Джихуа, д.ю.н. (КНР);
А.Г. Диденко, д.ю.н. (Казахстан); В.В. Дорошков, д.ю.н.; Ульрика Дэви, д-р права (Германия); И.В. Ершова, д.ю.н.;
В.Н. Жуков, д.ю.н., д.ф.н.; С.В. Запольский, д.ю.н.; В.С. Каменков, д.ю.н. (Беларусь);
Кристина Карзай, д.ю.н. (Венгрия); М.И. Клеандров, чл.-корр. РАН (*главный редактор*);
Н.В. Кроткова, к.ю.н. (*заместитель главного редактора*); Куан Цзэнцзюнь, д.ю.н. (КНР);
Лю Хунянь, д.ю.н. (КНР); А.В. Малько, д.ю.н. (Саратов); И.М. Мацкевич, д.ю.н.; Е.И. Носырева, д.ю.н. (Воронеж);
Пламен А. Панайотов, д.ю.н. (Болгария); Т.А. Полякова, д.ю.н.; И.М. Рагимов, д.ю.н. (Азербайджан);
Р.Н. Салиева, д.ю.н. (Казань); Л.В. Санникова, д.ю.н., проф. РАН; Паола Северино, д.ю.н. (Италия);
Г.С. Скачкова, д.ю.н.; Ю.Н. Старилов, д.ю.н. (Воронеж); Янаки Б. Стоилов, д-р права (Болгария);
А.А. Тедеев, д.ю.н.; А.П. Фоков, д.ю.н.; Уве Хеллманн, д-р права (Германия); В.М. Шерстюк, д.ю.н.;
Б.С. Эбзеев, д.ю.н.; В.В. Ярков, д.ю.н. (Екатеринбург)

Адрес редакции: 119019 Москва, ул. Знаменка, 10
тел.: +7 (495) 691-87-34
e-mail: gospravo@igpran.ru;
http://gospravo-journal.ru/

Москва

© Российская академия наук, 2022
© Институт государства и права РАН, 2022
© Составление. Редколлегия журнала
«Государство и право», 2022

Russian Academy of Sciences
Institute of State and Law

STATE AND LAW

№ 8 2022 August

Published since February 1927
Monthly Publication (12 Times a Year)
ISSN (Print) 1026-9452
ISSN (Online) 2713-0398

Formerly known as: "Revolution of the Law" (Revolyutsiya prava) (1927–1929)
"Soviet State and the Revolution of the Law" (Sovetskoe gosudarstvo i revolutsiya prava) (1930–1931)
"Soviet State" (Sovetskoe gosudarstvo) (1932–1938)
"Soviet State and Law" (Sovetskoe gosudarstvo i pravo) ISSN 0132-0769 (1939 – mid-1992)
"State and Law" (Gosudarstvo i pravo) ISSN 1026-9452 (mid-1992 – present)

The Journal is published under supervisi,
on of the Department of social Sciences of the RAS

Editor-in-Chief
M.I. Kleandrov,
Corresponding Member of the Russian Academy of Sciences,
Doctor of Law, Professor

Editorial Council:

A.N. Savenkov, Corresponding Member of the RAS (*Chairman*);
M.V. Baglay, Corresponding Member of the RAS; A.P. Vershinin, Doctor of Law;
V.I. Zhukov, Academician of the RAS; V.D. Zorkin, Doctor of Law (St. Petersburg); A.A. Klishas, Doctor of Law;
P.V. Krasheninnikov, Doctor of Law; N.M. Kropachev, Corresponding Member of the RAS (St. Petersburg);
A.G. Lisitsyn-Svetlanov, Academician of the RAS; E.A. Lukasheva, Corresponding Member of the RAS;
N.A. Makarov, Academician of the RAS; A.V. Smirnov, Academician of the RAS;
Yu. K. Tolstoy, Academician of the RAS (St. Petersburg);
T. Ya. Khabrieva, Academician of the RAS; A.R. Khokhlov, Academician of the RAS

Editorial Board:

A.I. Abdullin, Doctor of Law (Kazan); S.A. Avakyan, Doctor of Law; G.G. Arutyunyan, Doctor of Law (Armenia);
Wilfried Bergmann, Doctor of Law (Germany); Okko Behrends, Doctor of Law (Germany); N.A. Bogdanova, Doctor of Law;
M.M. Brinchuk, Doctor of Law; Bernd Wieser, Doctor of Law (Austria); A.N. Vylegzhanin, Doctor of Law;
E. Yu. Gracheva, Doctor of Law; A.A. Grishkovets, Doctor of Law; E.P. Gubin, Doctor of Law; V.N. Gutsulyak, Doctor of Law;
Wang Jihua, Doctor of Law (China); A.G. Didenko, Doctor of Law (Kazakhstan);
V.V. Doroshkov, Doctor of Law; Ulrike Davy, Doctor of Law (Germany); I.V. Ershova, Doctor of Law;
V.N. Zhukov, Doctor of Law, Dsc in Philosophy; S.V. Zapolsky, Doctor of Law; V.S. Kamenkov, Doctor of Law (Belarus);
Krisztina Karsai, Doctor of Law (Hungary); M.I. Kleandrov, Corresponding Member of the RAS (*Editor-in-Chief*);
N.V. Krotkova, PhD in Law (*Vice-Editor-in-Chief*); Kuang Zengjun, Doctor of Law (China);
Liu Hongyan, Doctor of Law (China); A.V. Mal'ko, Doctor of Law (Saratov); I.M. Matskevich, Doctor of Law;
E.I. Nosyreva (Voronezh); Plamen A. Panayotov, Doctor of Law (Bulgaria); T.A. Polyakova, Doctor of Law;
I.M. Ragimov, Doctor of Law (Azerbaijan); R.N. Salieva, Doctor of Law (Kazan);
L.V. Sannikova, Doctor of Law, Professor of the RAS; Paola Severino, Doctor of Law (Italy); G.S. Skachkova, Doctor of Law;
Yu. N. Starilov, Doctor of Law (Voronezh); Yanaki B. Stoilov, Doctor of Law (Bulgaria); A.A. Tedeev, Doctor of Law;
A.P. Fokov, Doctor of Law; Uwe Hellmann, Doctor of Law (Germany); V.M. Sherstyuk, Doctor of Law;
B.S. Ebzeev, Doctor of Law; V.V. Yarkov, Doctor of Law

Address: 10 Znamenka street, 119019 Moscow, Russian Federation
tel.: +7 (495) 691-87-34
e-mail: gospravo@igpran.ru
http://gospravo-journal.ru/

Moscow

© Russian Academy of Sciences, 2022
© Institute of State and Law of the RAS, 2022
© Editorial Board of "State and Law", 2022

СОДЕРЖАНИЕ

Номер 8, 2022

Государство как «образ и действительность разума», или Конституция России о гражданском мире
Б.С. Эбзеев 7

Российский федерализм: онтологическая состоятельность модели государственного устройства как фактор солидаризации народа в условиях «необъявленной» экономической войны со стороны «коллективного Запада»
Н.М. Добрынин 21

Государственно-правовой режим как элемент формы государства
В.В. Кожевников 34

СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ

Право на ремикс: идеи и оригинальные формы музыкального творчества
Р.А. Будник 47

ДИСКУССИИ И ОБСУЖДЕНИЯ

Нюрнберг – Приговор во имя Мира
Г.А. Василевич, А.В. Шидловский 63

А.Н. Савенков. Нюрнберг: Приговор во имя Мира
В.Д. Ипатов 69

А.Н. Савенков. Нюрнберг: Приговор во имя Мира
А.Н. Шкляревский 71

Реквием по Левиафану. Правоведы присоединяются?
Ю.В. Соболевская 73

ГРАЖДАНСКОЕ И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО

NFT токены в контексте авторских прав на произведения
Е.А. Свиридова 83

УКРЕПЛЕНИЕ ЗАКОННОСТИ И БОРЬБА С ПРЕСТУПНОСТЬЮ

Принцип максимальной терпимости в уголовной политике: на примере характерного законопроекта
П.А. Скобликов 93

Вопросы гармонизации норм, устанавливающих административную и уголовную ответственность за нарушения в области дорожного движения
А.Ю. Якимов 103

БЮДЖЕТ, НАЛОГИ, БАНКИ

Обязательство – ключевая категория теории финансового права
С.В. Запольский, Е.Л. Васянина 111

СЕМЬЯ, БРАК, ПРАВО

Защита имущественных прав детей в случае приобретения жилого помещения за счет средств материнского капитала
Н.В. Летова 121

ПРАВОВАЯ, ПОЛИТИЧЕСКАЯ И РЕЛИГИОЗНАЯ МЫСЛЬ

Вопросы психологии власти в работах русских государствоведов конца XIX – начала XX в.
В.Т. Кабышев 129

ПРАВО И МЕЖДУНАРОДНЫЕ ОТНОШЕНИЯ

Устарело ли международное право: мифы и реальность
В.А. Карташкин 136

ЗА РУБЕЖОМ

Право на аборт в период пандемии COVID-19 в зарубежных странах: диверсификация подходов
В.И. Чехарина 147

Развитие и совершенствование системы наказаний в контексте уголовного законодательства Вьетнама
Нгуен Нгок Киен, Тью Ван Хунг 156

НАУЧНЫЕ СООБЩЕНИЯ

Государство, общество и личность как субъекты реализации национальных интересов
В.Ю. Туранин 167

НАУЧНАЯ ЖИЗНЬ

Правовая культура и государственно-правовая жизнь общества
А.В. Малько, В.В. Гурьев, В.А. Затонский, Н.В. Кроткова 173

КРИТИКА И БИБЛИОГРАФИЯ

Правосудие для справедливости
М.И. Клеандров. Правосудие и справедливость
Е.В. Виноградова, С.И. Захарцев, В.П. Сальников 190

О развитии правовой науки и ее методологии
А.А. Малиновский. История и методология юридической науки: учебное пособие
И.В. Левакин 195

CONTENTS

Number 8, 2022

The state as “the image and reality of reason”, or the Constitution of Russia on the civil world and consent
B.S. Ebzeev 7

Russian federalism: ontological consistency of the model of state territorial structure as a factor of solidarity of the people in the conditions of an “undeclared” economic war from the side of the “collective West”
N.M. Dobrynin 21

State legal regime as an element of the form of the democratic state
V.V. Kozhevnikov 34

COMPARATIVE LAW

Right to remix: ideas and original forms of musical works
R.A. Budnik 47

DISCUSSIONS AND DEBATES

Nuremberg – A Verdict for name of Peace
G.A. Vasilevich, A.V. Shidlovsky 63

A.N. Savenkov. Nuremberg: A Verdict for name of Peace
V.D. Ipatov 69

A.N. Savenkov. Nuremberg: A Verdict for name of Peace
A.N. Shklyarevsky 71

Requiem for Leviathan. Are lawyers joining in?
Yu.V. Sobolevskaya 73

CIVIL AND ENTREPRENEURIAL LAW

NFT tokens in the context of copyright on the works
E.A. Sviridova 83

STRENGTHENING OF LEGALITY AND STRUGGLE WITH CRIMINALITY

The principle of maximum tolerance in criminal policy: on the example of a draft law
P.A. Skoblikov 93

Issues of harmonization of norms establishing administrative and criminal liability for violations in the field of traffic
A. Yu. Yakimov 103

BUDGET, TAXES, BANKS

Liability is a key category of the theory of Financial Law
S.V. Zapolsky, E.L. Vasyanina 111

FAMILY, MARRIAGE, LAW

Protection of property rights of children in case of acquisition of residential premises at the expense of maternity capital
N.V. Letova 121

LEGAL, POLITICAL AND RELIGIOUS THOUGHT

Questions of the psychology of power in the works of Russian statesmen of the late XIX – early XX century
V.T. Kabyshev 129

LAW AND INTERNATIONAL RELATIONS

Is International Law out of date: myths and reality
V.A. Kartashkin 136

ABROAD

The right to abortion during the COVID-19 pandemic in foreign countries: diversification of approaches
V.I. Chekharina 147

Development and improvement of the punishment system in the context of Vietnam's criminal legislation
Nguyen Ngoc Kien, Chu Van Hung 156

SCIENTIFIC REPORTS

The state, society and the individual as subjects of the realization of national interests
V. Yu. Turanin 167

SCIENTIFIC LIFE

Legal Culture and State Legal Life of the Society
A.V. Mal'ko, V.V. Gur'ev, V.A. Zatonsky, N.V. Krotkova 173

CRITICISM AND BIBLIOGRAPHY

Justice for justice
M.I. Kleandrov. Justice and justice
E.V. Vinogradova, S.I. Zakhartsev, V.P. Salnikov 190

On the development of legal science and its methodology
A.A. Malinovsky. History and methodology of legal science: textbook
I.V. Levakin 195

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2022, № 8, с. 7–20
STATE AND LAW, 2022, No. 8, pp. 7–20

ГОСУДАРСТВО КАК «ОБРАЗ И ДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТЬ РАЗУМА», ИЛИ КОНСТИТУЦИЯ РОССИИ О ГРАЖДАНСКОМ МИРЕ И СОГЛАСИИ

© 2022 г. Б. С. Эбзеев

Город Москва

E-mail: ebzeev_bs@mail.ru

Поступила в редакцию 22.04.2022 г.

Аннотация. Мирный порядок взаимодействия людей и их объединений составляет основу всякого жизнеспособного человеческого сообщества, включая государство. Автор анализирует сущность и нормативное содержание гражданского мира и согласия в системе конституционных ценностей. Существенное внимание уделено монополии государственного принуждения, установлению границ такого принуждения и последствий их нарушения.

Ключевые слова: народы – создатели государств, государство и его цели, гражданский мир и согласие, монополия принуждения, правовая личность.

Цитирование: *Эбзеев Б.С.* Государство как «образ и действительность разума», или Конституция России о гражданском мире // Государство и право. 2022. № 8. С. 7–20.

DOI: 10.31857/S102694520021572-0

THE STATE AS “THE IMAGE AND REALITY OF REASON”, OR THE CONSTITUTION OF RUSSIA ON THE CIVIL WORLD AND CONSENT

© 2022 B. S. Ebzeev

Moscow

E-mail: ebzeev_bs@mail.ru

Received 22.04.2022

Abstract. The peaceful order of interaction between people and their associations is the basis of any viable human community, including the state. The author analyzes the essence and normative content of civil peace and harmony in the system of constitutional values. Significant attention is paid to the monopoly of state coercion, the establishment of the boundaries of such coercion and the consequences of their violation.

Key words: peoples – the creators of states, the state and its goals, civil peace and harmony, coercive monopoly, legal personality.

For citation: *Ebzeev, B.S. (2022).* The state as “the image and reality of reason”, or the Constitution of Russia on the civil world and consent // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 8, pp. 7–20.

В основе всякого прочного человеческого сообщества лежит мирный порядок взаимодействия его сочленов, организованный таким образом, чтобы преимущества этого порядка были очевидны, а тяготы, связанные с сочленством в нем, распределены справедливо. Более совершенного сообщества людей, чем суверенное государство, история не знает. Его изучают с различных, нередко противоположных точек зрения и несовпадающих исходных позиций, предопределяющих спорность любых дефинитивных оценок[1]. Это, по замечанию Б. Джессопа, обусловлено тем, что «государство – это сложный ансамбль... институтов, организаций и взаимодействий, участвующих в осуществлении политического лидерства и реализации решений, которые в принципе являются коллективно обязывающими для его политических субъектов»[2].

При этом мало у кого вызывает сомнение, что субстратом государства является образующий его народ. В отечественном государствоведении весьма популярно определение государства как «союза народа» («союза людей»)[3]. Юристы также охотно пользуются принадлежащим французскому государствоведу XIX в. А. Эсмену определением: государство есть «политическое олицетворение нации»[4].

Развивая это определение, другой видный французский ученый М. Ориу писал, что «государство есть юридическая персонализация данной нации, являющаяся следствием политической, экономической и юридической централизации элементов нации, и имеющая целью осуществление гражданской жизни». При этом он не удержался от того, чтобы не повторить вслед за многими своими предшественниками, что государство «является продуктом цивилизации побережья Средиземного моря или западной цивилизации, и если оно пришло также в страны, лежащие в других широтах и населенное другими расами, то это произошло в результате подражания»[5].

Эта ортодоксальная установка, активно тиражируемая авторитетными современными исследователями[6], обусловлена тем, что исторический опыт государственного строительства Западной Европы в течение столетий довлеет над теорией государства. Но высокомерие европоцентризма, равно как пренебрежение историей других народов, – плохие советчики науки. Народы Индии и Китая задолго до появления средиземноморской цивилизации имели свою государственность, а Великие пирамиды в Египте, управлявшиеся фараонами, были возведены за тысячи лет до рождения первых основателей государств в Западной Европе. Столь же объективна самобытность институтов государственности в исламском мире, у народов других регионов планеты. Что же касается утверждения о «подражании», еще Платон, имея, в частности, в виду Древний Египет, в диалоге «Тимей» говорил о несопоставимости истории его родины с древностью Египта[7].

Народ живет и развивается, подчиняясь законам и правилам, выработанным его собственной историей. Соответственно, государство, поскольку речь идет о процессе его первичного образования, является результатом исторической жизни народа, а не заимствования; оно развивалось и развивается в строгой последовательности с развитием жизни общества. На этом настаивал Ф. Энгельс, всецело опиравшийся на западноевропейский опыт строительства государств, разумеется, в его материалистической интерпретации, и этим оказавший огромное влияние на развитие отечественной юриспруденции на советском этапе нашей истории, утверждая, что государство никоим образом не представляет собой силу, «извне навязанную обществу». Но как бы устыдившись, не заподозрят ли его в измене классовой теории происхождения государства или, того хуже, философском идеализме, добавлял: «Государство не есть также “действительность нравственной идеи”, “образ и действительность разума”, как утверждает Гегель»[8]. Тем самым разуму и воле народов было отказано в праве на авторство собственного государственного устроения.

* * *

Диалектика государственного строительства не сводится к материалистическому детерминизму. Выдающуюся роль в таком строительстве и дальнейшем развитии государства наряду с материальными факторами играют воля и разум, нравственные установки, культура, осознание собственного единства, религиозные взгляды и представления,

---

[1] См.: *Тихомиров Ю.А.* Государство. М., 2013; *Бабурин С.Н.* Русская государственность и Российское государство в системе ценностей и интересов современной политики, международного и конституционного права. М., 2018; *Его же.* Нравственное государство: русский взгляд на ценности конституционализма. М., 2020; *Керимов А.Д., Куксин И.Н.* Сильное государство как определяющий фактор общественного прогресса. М., 2018.

[2] *Джессоб Боб.* Государство: прошлое, настоящее и будущее / пер. с англ. С. Моисеева; под науч. ред. Д. Карасева. М., 2019. С. 53.

[3] См.: *Коркунов Н.М.* Русское государственное право. СПб., 1899. Т. 1. С. 27; *Чичерин Б.Н.* Философия права. М., 2011. С. 21.

[4] *Эсмен А.* Общие основания конституционного права / пер. с франц.; под ред. В. Дерюжинского. СПб., 1898. С. 7.

[5] *Ориу М.* Принципы публичного права / пер. с франц. М., 1929. С. 294.

[6] См.: *Tilly Charles.* Coercion. Capital and European States, ad 990–1990. Oxford, 1992.

[7] См.: *Платон.* Собр. соч.: в 4 т. М., 1994. Т. 3.

[8] *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 21. С. 170.

сложившиеся или находящиеся в процессе становления, народов-создателей древних государств.

Как нельзя точно и красочно синтез разума и духа и глубинных причин возникновения государства, а также особенности становления государственности у разных народов, отделенных друг от друга временем и пространством, но одновременно общее, присущее такому становлению, передают три исторических источника – Первая книга Царств (Первая книга Самуила), являющаяся частью Ветхого Завета, Конституция Медины (Договор 622 г. между мусульманской общиной пророка Мухаммеда и жителями Медины) и «Повесть временных лет» преподобного Нестора Летописца, которая датируется XI в., но охватывает период истории, начиная с библейских времен, и заканчивается (в третьей редакции) 1117 г., неся при этом на себе зримую печать православного христианства.

Как отмечается в основах социальной концепции Русской Православной Церкви, в древнем Израиле до периода Царств существовала единственная в мире теократия, то есть богоправление. Однако по мере удаления общества от послушания Богу как устроителю мирских дел люди начали задумываться о необходимости иметь земного властителя[9].

Излагаемые в Первой книге Царств события относятся к 1020 г. до н.э. В гл. 8 Книги рассказывается о государственном устроении израильтян[10]. Старейшины Израиля требуют у пророка Самуила царя в ожидании, что царь будет осуществлять над ними правосудие и будет вести их войны. Менее выражено, но столь же ожидаемо, что государство солидаризует народ и обеспечит его политическое единство, что, в свою очередь, приведет к возрастанию его силы и способности противостоять внешнему врагу.

Пророк пытался отговорить старейшин Израиля от этого плана. «И молился Самуил Господу.

И сказал Господь Самуилу: послушай голоса народа во всем, что они говорят тебе; ибо не тебя они отвергли, но отвергли Меня, чтобы Я не царствовал над ними;

итак послушай голоса их; только представь им и объяви им права царя, который будет царствовать над ними».

Самуил, красочно описав тяготы, которые лягут на плечи народа, сказал: «Вот какие будут права царя, который будет царствовать над вами: сыновей ваших он возьмет и приставит их к колесницам своим и сделает всадниками своими, и будут они бегать пред колесницами его;

и поставит их у себя тысяченачальниками и пятидесятниками, и чтобы они возделывали поля его, и жали хлеб его, и делали ему воинское оружие и колесничный прибор его;

и дочерей ваших возьмет, чтоб они составляли масти, варили кушанье и пекли хлебы;

и поля ваши и виноградные и масличные сады ваши лучшие возьмет, и отдаст слугам своим;

и от посевов ваших и из виноградных садов ваших возьмет десятую часть и отдаст евнухам своим и слугам своим;

и рабов ваших и рабынь ваших, и юношей ваших лучших, и ослов ваших возьмет и употребит на свои дела;

от мелкого скота вашего возьмет десятую часть, и сами вы будете ему рабами;

и восстенаете тогда от царя вашего, которого вы избрали себе; и не будет Господь отвечать вам тогда.

Но народ не согласился послушаться голоса Самуила, и сказал: нет, пусть царь будет над нами,

и мы будем как прочие народы: будет судить нас царь наш, и ходить пред нами, и вести войны наши».

Преимущества государственного устроения, т.е. внутренний мир, покой, безопасность и правосудие, оказались в народном сознании несоизмеримо выше тягот, проистекающих из такого устроения. «Дело в том, что эти бедуины древнего мира дошли до того критического момента своей цивилизации, когда их древняя патриархальная организация уже являлась недостаточной: они осели на землю и стали заниматься ее обработкой, требующей длительных усилий и долговременной мелиорации, а следовательно, требующей свободы частной собственности, более устойчивого мира и более упорядоченной юстиции»[11].

Первые государства на территории Аравийского полуострова существовали уже в первом тысячелетии до н.э. Однако единое государство, объединявшее этот регион, возникло только в VII в. н.э. Оно стало результатом разложения родового строя и возникновения имущественного и социального неравенства. Выдающуюся роль в становлении государственности арабов сыграл находящийся в процессе становления ислам.

В 622 г. пророк Мухаммед вместе со своими сторонниками был вынужден переселиться из Мекки в Медину (Ясриб). Тогда же был заключен договор между мусульманской общиной Мухаммеда

[9] См.: Основы социальной концепции Русской Православной Церкви. Принят освященным Архиерейским Собором РПЦ. 2000 г. III. 1.

[10] См.: 1 Цар. 8.7, 9.

[11] *Ориу М.* Указ. соч. С. 89.

и жителями Медины, который часто называют Конституцией Медины[12].

Она положила начало процессу становления исламского государства, объединившего все арабские племена. Создатели государства сознавали, что его основу составляет сбалансированный мирный режим. Особое внимание в Конституции Медины было уделено гарантиям социального и межрелигиозного согласия; устанавливаемый ею порядок – мирный порядок: «Богобоязненные верующие должны вместе выступать против любой вражды среди них, любого несправедливого действия, направленного против какого-либо учреждения (организации) или права, а также несправедливого действия любого лица, направленного на создание неразберихи среди них». Столь же хорошо они представляли, какие функции будущее государство будет выполнять. Учреждаемое ею правосудие, основанное на исламе, будет более справедливым, чем племенные институты, руководствующиеся племенными традициями и обычаями.

Создатели исламского государства так же хорошо, как израильтяне, сознавали и тяготы для его сочленов, порождаемые таким созданием, в том числе участие в войне и несение расходов на ее ведение. Но преимущества государственного строя, гарантирующего прекращение межплеменной резни и служащего солидаризации народа, выше порождаемых этим строем тягот: «12. Верующие не должны оставлять в беде любого из своих, кто испытывает финансовые трудности и имеют много детей и должны в лучшей и приемлемой формах оплатить их долги за “дия” и “фийда”, т.е. компенсацию, которую должен заплатить виновник преступления, совершенного неумышленно (убийство, ранение или увечье); «16. Защита и покровительство Аллаха едины для каждого из верующих, если даже самый незначительный верующий пользуется, этой защитой и этим покровительством, то это считается общим для всех, ибо все верующие, в отличие от других, являются братьями (друзьями)».

Ислам на тысячелетие опередил Западную Европу в конституировании принципа равенства, формулировавшегося как равенство различных племен, составляющих умму, причем не только перед Богом, но и в отношениях с публичной властью в своих обязанностях во имя общего блага. Тем самым было положено начало формированию арабской нации.

Столь же пионерный характер имело провозглашение составителями Мединского соглашения религиозной свободы. Такое провозглашение было обусловлено наличием в Медине и ее окрестностях еврейских общин, исповедующих иудаизм, и поиском мира и согласия между ними и общиной пророка: «27. <...> Религия евреев – своя, верующих – своя. Евреи останутся при своей, мусульмане при своей религиях».

Две сферы жизни человека – собственность и религиозная свобода – стали заповедны для находящегося в процессе становления исламского государства. Неприкосновенность собственности и уважение свободы вероисповедания должны были служить внутреннему миру и покою. Гарантией от неправомерного вмешательства кого-либо в эти сферы служило справедливое правосудие, которое осуществлялось самим Мухаммедом.

Начало становления российской государственности историки обычно относят к концу IV в., когда началось пришествие славянских племен в Восточную Европу, а первой формой государственности нашего народа считается Киевское княжество. Крещение и мощное влияние христианства на общество были еще впереди; славянству предстояло самому устраивать свои земные дела.

Наиболее ранним из дошедших до нас древнерусских летописных сводов является «Повесть временных лет»[13]. Его относят к началу XII в., но этот свод вобрал в себя в большом количестве материалы сказаний, повестей, легенд, устные поэтические предания о различных исторических лицах и событиях, предшествовавших становлению отечественной государственности, основанной, согласно летописи, в 862 г. Именно с этим произведением связана норманнская теория происхождения древнерусского государства, смысл которой заключался в том, что основы государственного устроения славянских земель якобы принесли варяги, приглашенные славянами на княжение.

Нестор Летописец, монах Киево-Печерского монастыря, начал свой труд словами: «Вот повести минувших лет, откуда пошла Русская земля, кто в Киеве стал первым княжить и как возникла Русская земля». По его свидетельству, славянское посольство, приглашая князей-варягов, говорило им: «Земля наша велика и обильна, а порядка в ней нет». А перед этим славяне, по автору летописи, «изгнали варяг за море, и не дали им дани, и начали сами собой владеть, и не было среди них правды, и встал род на род, и была у них усобица, и стали воевать друг с другом.

[12] См. подр.: *Мюллер А.* История ислама. СПб., 1895. Т. 1; *Трубецкой Е.Н.* Энциклопедия права. СПб., 1999; *Сюкияйнен Л.Р.* Исламское право. М., 1986; *Галиуллина С.Л., Нуриев Б.Д.* Мединское соглашение (622 г.) как один из важнейших документов мусульманского права // Вестник КГУ им. Н.А. Некрасова. 2015. № 6.

[13] Повесть временных лет / пер. с древнерус. Д.С. Лихачева, О.В. Творогова; комм. и статьи А.Г. Боброва, С.Л. Николаева, А.Ю. Чернова и др. СПб., 2012.

И сказали себе: “Поищем себе князя, который бы владел нами и судил по праву”»[14].

Именно этим главным образом аргументируется будто бы заимствованный характер отечественной государственности. При этом игнорируется, что общественное устройство варягов, под которыми обычно имеют в виду шведов, было одинаково с общественным устройством восточных славян и потому никак не могло быть примером для подражания[15].

Главное совсем не в том, приглашался ли Рюрик на княжение. Древнерусское государство – результат долгого исторического развития народа и сложившихся в процессе такого развития материальных, социальных и прочих условий и предпосылок, в том числе разделения труда, появления частной собственности и социального расслоения общества и т.п., требующих свободы частной собственности и ее защиты, устойчивого правопорядка и внутреннего мира.

Но становление отечественной государственности не сводится к простой рефлексии экономических процессов. Творение древнего летописца точно передает трансформацию в сознании народа глубинных причин государственного устроения восточного славянства и основания Древней Руси. Нестор разительно отличался от пушкинского Пимена из трагедии «Борис Годунов», тоже монаха-летописца, который писал свой труд, «добру и злу внимая равнодушно, не ведая ни жалости, ни гнева». Главное, по мнению Нестора, остановить междоусобицы, которые истощали силы народа. С горечью рисует автор «Повести временных лет» страшные картины разорения Руси в результате нашествия «поганых», как он именовал половцев. И еще писал Нестор: «Если же какая-нибудь страна станет угодной Богу, то ставит ей Бог цесаря или князя праведного, любящего справедливость и закон, и дарует властителя и судью, судящего суд». «Справедливость и закон», «властитель и судья, судящий суд» – удивительно точные определения самого смысла государственного устроения народа, выросшего из его сознания и отвечавшего чаяниям и обстоятельствам жизни, как они выражались в его этических представлениях и чувствах. Иными словами, в сознании энергично развивавшегося восточного славянства желанный «порядок» означал государственный строй, целями которого были: 1) национальное единство; 2) внутренний мир и спокойствие; 3) защита от внешних врагов; 4) наличие законов, приходящих на смену обычаям и традиции и связывающих всех; 5) правосудие.

Как можно заметить, создатели древних государств, резко отличавшиеся своей историей, экономическим укладом и образом жизни, одинаково жаждали правды, мира, безопасности и покоя и видели воплощение этой цели в государственном устроении своей жизни. Они отчетливо представляли себе тяготы, вызываемые таким устроением, но преимущества государственной бытийности столь велики, что проистекающие из такой бытийности тяготы не в состоянии их остановить. Народы сознавали, что государственное устроение представляет собой организованный и сбалансированный мирный порядок. Столь же отчетливо они представляли функции создаваемых ими государств. Они знали, что будут защищены от внешних врагов и были уверены, что общие для всех законы, приходящие на смену племенным обычаям, будут более справедливы, а правосудие будет выше архаичных племенных институтов. Тем самым как нельзя лучше подтверждая, что государство «есть действительность нравственной идеи», «образ и действительность разума» народов[16]. Оно вырастает из социального сознания государственных народов, отражающего обстоятельства их внутренней жизни и потребности их развития.

* * *

Государство – не теоретическая абстракция, а факт эмпирической действительности, выражаемый в публичной власти, осуществляемой его органами; территории, отделенной от других государств государственными границами; населения, состоящего под личным и территориальным верховенством государства. Научный метод познания государства требует учитывать, что возникновение государства – не единовременный акт, а долгий исторический процесс. Как писал Н.М. Коркунов, «государство не есть просто отдельный акт властвования, а состояние (etat, stat) установившегося властвования»; «государственное властвование есть установившееся, признанное, мирное властвование, предполагающее монополизацию всякого принуждения за органами государственной власти»[17].

---

[14] Повесть временных лет / пер. с древнерус. Д.С. Лихачева, О.В. Творогова; комм. и статьи А.Г. Боброва, С.Л. Николаева, А.Ю. Чернова и др. С. 17.

[15] В отечественной историографии, пожалуй, нет вопроса, который бы обсуждался столь долго и столь бескомпромиссно и имел такую обширную, охватывающую едва ли не 300 лет, библиографию (см. об этом: *Ключевский В.О.* Лекции по русской историографии // Ключевский В.О. Соч.: в 8 т. М., 1959. Т. VIII; *Фомин В.В.* История разработки варяго-русского вопроса в трудах ученых дореволюционного периода // История и историки: историографический вестник. 2006 / отв. ред. А.А. Сахаров. М., 2007. С. 3–72; *Его же.* Варяги и варяжская Русь. К итогам дискуссии по варяжскому вопросу. М., 2005; *Грот Л.П.* Призвание варягов. Норманнская лжетеория и правда о князе Рюрике. М., 2012; *Цветков С.Э.* Сокрушение мифа. М., 2020.

[16] См.: *Гегель Г.В.Ф.* Философия права. М., 1990. С. 263 и сл.

[17] *Коркунов Н.М.* Указ. соч. С. 26.

В своем государственном движении по историческому пути Россия пережила различные формы государственной организации, соответствующие различным периодам отечественной истории: удельно-вечевой, когда Россия состояла из отдельных, независимых друг от друга, небольших княжеств; московский, когда отдельные княжества постепенно объединялись и образовали Московское государство; имперский, когда с воцарением Петра I Россия стала разрастаться территориально и в ее состав вошло множество иных народов; конституционно-монархический, открытый Высочайшим манифестом государя от 17 августа 1905 г., которым была учреждена Государственная дума; буржуазно-демократический, начало которому было положено Февральской революцией 1917 г., свергнувшей монархию; советский, который был отмечен отказом от традиционных для европейского культурно-правового пространства принципов социального устроения общества и государственным абсолютизмом; современный, начало которому было положено Конституцией РФ 1993 г.

Как справедливо подчеркивает Е.А. Лукашева, Российское государство в социокультурной системе российской цивилизации выступает важнейшим системообразующим фактором, скрепляющим всю нормативную систему, все ее компоненты[18]. Именно природой отечественной государственности, причинно обусловленной обстоятельствами ее исторического развития, предопределяются роль государства в развитии культуры и прогресса и характер его взаимоотношений с человеком.

На природу отечественной государственности наряду с огромными масштабами территории при относительной малочисленности населения оказывали влияние и многие иные факторы, в том числе религиозные традиции народа, национальный характер, взаимоотношения с ближними и дальними соседями, климат и многое другое. Россия не смогла уберечься от общей язвы, поразившей Европу, – удельщины. Вместе с разрушением единой и могущественной власти было разрушено благоденствие и могущество народа, ставшего жертвой княжеских склок и междоусобиц. Раздробленная, лишенная единовластия, погрязшая в междоусобицах Русь пала под ударами монгольских ханов; народу, чтобы освободиться от ордынского ига и возродить Российское государство, понадобились два долгих века. Тому способствовали мудрая политика московских князей и возрождение государственного смысла народа, охваченного духом вольности.

Не чья-то злая воля или якобы «рабская покорность», а объективные условия государственной бытийности народа, из столетия в столетие подвергавшейся жестоким испытаниям, привели к тому, что соединяющей воедино государство скрепой и главным фактором прогресса выступала единая центральная власть. Россия создавалась упорным трудом народа, победами на поле брани и единодержавием, оказывалась на краю гибели от утраты единства власти, способной объединить народ, и вновь возрождалась благодаря единству и силе центральной власти.

В целом мире, а не только в Европе, не было и нет народа, создавшего и сохранившего в течение тысячи лет столь великое государство и подобно нашему народу принесшего во имя этой цели столь многие жертвы. Мы не знали феодализма в его западноевропейском понимании, не испытали папства и его власти над монархами, как это было в Западной Европе, религиозных войн и инквизиции, не принимали участия в крестовых походах, не вели истребительных имперских войн.

Природа отечественной государственности причинно обусловливалась обстоятельствами исторического развития нашего народа. Именно этими обстоятельствами предопределялась роль Российского государства в развитии культуры и прогресса и характер его взаимоотношений с человеком. В течение многих

[18] Правда, 10 страницами выше Е.А. Лукашева, противореча самой себе, пишет: «Ознакомившись с основными принципами, на которых строилась российская государственность, мы выявляем главную тенденцию – антиличностную направленность, пренебрежение свободой и правами человека, использование народа как средства осуществления задач государства. Эта системоцентристская ориентация прошла через всю историю России и сохранилась до настоящего времени» (см.: *Лукашева Е.А.* Человек, право, цивилизации: нормативно-ценностное измерение. М., 2009. С. 213.).

Не в упрек большому ученому, поскольку это распространенное явление, заметим, что обращаясь к прошлому и настоящему отечественной государственности и ведомые не истиной, подтвержденной должной эмпирической базой, а невесть откуда взявшейся конъюнктурой или сложившимися в своем сознании стереотипами, и потому не зная меры в самообличении, мы часто уподобляемся высекшей себя унтер-офицерской вдове из комедии Гоголя.

В действительности проблема заключается совсем не в том, чтобы отдать коллективное начало организации социума под суд научной философии или заменить системоцентризм персоноцентризмом, а в том, чтобы найти баланс между частным и публичным и согласовать индивидуальное эго с общим благом. Коллективизм и диктуемые им ценностные ориентиры и мировоззренческие установки всегда служили духовно-нравственным основанием Российского государства. Вопреки социально-политической демагогии постсоветского периода они сохранились и в современный период развития России. Бесконечно прав был Н.А. Бердяев: «Личность есть свобода и независимость человека по отношению к природе, к обществу, к государству, но она не только не есть эгоистическое самоутверждение, а как раз наоборот; персонализм не означает, подобно индивидуализму, эгоцентрической изоляции» (см.: *Бердяев Н.А.* Царство Духа и царство Кесаря. М., 1995. С. 21). В связи с этим конституционный идеал заключается в синтезе двух начал: сильного и дееспособного государства, могущего своим позитивным воздействием охватить все сферы жизни общества, и свободной, гарантированной в своих неотъемлемых правах личности.

столетий развитие отечественной государственности определялось освоением новых, огромных по своим масштабам пространств. По замечанию Н.А. Бердяева, эти пространства относительно «легко давались русскому народу, но не легко давалась ему организация этих пространств в величайшее в мире государство, поддержание и охранение порядка в нем. На это ушла большая часть сил русского народа»[19].

Огромные территориальные пространства России требовали концентрации власти и сил государства и возложения на человека обширных обязательств во имя общего блага – сохранения и упрочения государственности. Этим с неизбежностью предопределялся характер взаимоотношений государства и его сочленов и возлагаемых на последних тягот.

На разных этапах истории России менялись представления об организации государства и власти. Но неизменным оставалось одно: власть была главным движителем общественного развития, а народ помогал ей всеми силами в устроении Отечества, и во имя этого нес на себе громадные тяготы для общего блага. Именно это историческое значение Российского государства, справедливо считал выдающийся отечественный юрист Б.Н. Чичерин, дало ему такую мощь, какой не имело государство ни в одной европейской стране[20].

Формирование единой государственности и сохранение ее целостности в огромной стране с относительно малочисленным населением основывалось не на столкновении различных социальных сил, боровшихся за свои имущественные интересы, в котором вырабатывались начала права, а единой центральной властью. Именно Российское государство, а не хорошо организованные и осознающие свои интересы и готовые их отстоять в противостоянии с государством институты гражданского общества, как это было в Западной Европе, всегда выступало главным фактором прогресса. Это, в свою очередь, обусловливало природу власти и ее организацию, а также ее взаимоотношения с обществом в целом и отдельным человеком. Основой этих взаимоотношений всегда была солидарность власти и общества – либо вынужденная, обеспечиваемая силой государства, либо естественная, вытекающая из государственного смысла нашего народа и гражданского патриотизма. Особенно в годины тягчайших испытаний, которые выпадали на долю Отечества на протяжении всей его истории.

* * *

В сознании древних народов-создателей государств понятия «мирный порядок» и «государство» являлись тождеством. Лишь позднее в силу развития правовых основ организации и деятельности государства они приобрели отличное друг от друга содержание. По мере накопления знаний об обществе и государстве и появления новых наук проблема социального мира, покоя и безопасности, изучавшаяся только философией, а в практике государственного строительства сводившаяся к исключению из жизни общества насилия его сочленов в отношении друг друга, обретала новые аспекты. В связи с этим теоретико-методологический статус понятия гражданского мира и согласия, во-первых, требует учитывать, что оно имеет много аспектов, изучаемых философией, социальной психологией, экономической наукой[21]. Его юридическую основу составляет установленный Конституцией и принятыми на ее основании и в соответствии с нею законами правопорядок. Во-вторых, гражданский мир и согласие, будучи константой государственной бытийности народа, в различные исторические эпохи обеспечиваются разными средствами и способами; соответственно, различают две ценностные ориентации поддержания гражданского мира и согласия: одна состоит в подавлении чуждых на взгляд государства интересов и исключении из социально-политического дискурса порождаемых ими взглядов. Другая заключается в поиске баланса интересов, диалоге и компромиссе в контексте неотъемлемых прав человека[22]. Обе эти установки получили, часто в их сочетании и взаимодействии, отражение в теории и практике отечественного конституционализма XX в.[23]

Государство и санкционируемый им порядок есть не цель, а средство для достижения некоторых целей, в том числе внутреннего мира, покоя и безопасности, которые гарантируются правосудием.

Отсюда следует два вывода, имеющих принципиальное значение для выявления юридической природы мирного порядка: во-первых, он является синтезированным выражением общего блага и индивидуального интереса, а правопорядком устанавливается равновесие между ними; во-вторых, устанавливаемый государством правопорядок целесообразен. Как более столетия назад, отстаивая естественно-правовое понимание гражданского права, писал И.А. Покровский, «целесообразность

[19] *Бердяев Н.А.* Судьба России. М., 2007. С. 65.

[20] См.: *Чичерин Б.Н.* Указ. соч. С. 330.

[21] О философском и социально-экономическом аспектах гражданского мира и согласия см.: *Ксенофонтов В.В.* Гражданский мир в обществе: сущность и тенденции // Социально-гуманитарные знания. 2009. № 4. С. 91–102; *Мягков П.А.* Гражданский мир и согласие в современной России. М., 2015.

[22] См.: Всемирная энциклопедия: Философия / гл. науч. ред. и сост. А.А. Грицанов. М., Мн., 2001. С. 995.

[23] См. подр.: *Эбзеев Б.С.* Великая Российская революция, власть и свобода: идейные истоки и конституционное устроение // Государство право. 2017. № 7; *Его же.* Актуализация Конституции России: собирательный образ поправок Президента В.В. Путина и новые смыслы Основного Закона // Государство и право. 2020. № 4.

есть существенное свойство права и его животворящее начало. Вследствие этого всякая норма права предстоит нашему сознанию не только с точки зрения ее «данности», но и с точки зрения ее «должности»; мы не только стремимся ее познать как она есть, но в то же время оценить, как она должна быть»[24].

С этой точки зрения мирный порядок представляет собой: а) цель государственного устроения общества, его условие и основание; б) конституционную обязанность государства; в) фактическое и юридическое состояние; г) конституционное право и обязанность граждан и их объединений; д) критерий оценки должного в правопорядке; е) гарантию сохранения государства в его политико-юридической идентичности на различных этапах исторического развития.

Если суммировать эти аспекты категории гражданского мира и согласия, то их можно свести к отсутствию в обществе острых социально-политических конфликтов в виде гражданской войны или вооруженного противоборства, т.е. социального насилия. Однако для мира и покоя недостаточно только отсутствия такого насилия; для этого необходимо, чтобы конституционно установленный порядок объединял сочленов общества, устанавливая должный баланс личных интересов и общего блага, тем самым солидаризуя общество. Но и этого мало; необходимо, чтобы правопорядок обеспечивал юридическое взаимодействие сочленов общества как правовых личностей, т.е. возможность разрешать возникающие между ними противоречия и снимать конфликты установленными этим правопорядком способами.

Общей целью этого порядка являются исключение социального насилия, безопасность общества и его сочленов, т.е. мирный порядок. Соответственно, мирный порядок есть нормативное выражение этой основной ценности, лежащей в основе государства и составляющей его атрибутивное качество. На это обращал внимание Н.М. Коркунов, считавший, что «государство есть общественный союз свободных людей с принудительно установленным мирным порядком посредством предоставления исключительного права принуждения только органам государства»[25].

«Мирный порядок», т.е. порядок, обеспечивающий мир, покой и безопасность в обществе и государстве, тождествен дважды упоминаемому в Конституции РФ «гражданскому миру и согласию». В частности, вводная часть Основного Закона начинается словами «Мы, многонациональный народ Российской Федерации, соединенные общей судьбой на своей земле, утверждая права и свободы человека, гражданский мир и согласие...» и заканчивается фразой «принимаем Конституцию Российской Федерации».

Это положение имеет не только политическое, но и вполне определенное юридическое значение. Оно предшествует основам конституционного строя. Если смысл последних заключается в организации государства и установлении порядка его взаимодействия с человеком, объединениями людей и обществом в целом, гражданский мир и согласие составляют необходимое свойство государственного устроения народа и условие прочности такого устроения.

Отсюда вытекают по меньшей мере следующие выводы: во-первых, легитимированный волей народа, составляющего единую политическую нацию, социальный порядок является мирным порядком, свободным от взаимного насилия; во-вторых, этот порядок юридически обязывает не только сочленов общества и их объединения, но и государство в лице его органов и должностных лиц; в-третьих, юридическое содержание этого обязательства – «утверждения гражданского мира и согласия» – заключается в законопослушании и разрешении возникающих споров установленными правопорядком способами и средствами, а не силой.

При этом запрет насилия имеет двоякий смысл: Конституция РФ запрещает насилие как способ изменения установленного Конституцией социального порядка и ревизии учрежденного ею конституционного строя (захват власти, мятеж, восстание, массовые беспорядки, революция); Конституция РФ запрещает физическое и психологическое насилие (например, в форме манипулирования человеческим сознанием, навязывания искаженной информации, деструктивных стереотипов поведения, возбуждения социальной агрессии, оскорбления и т.п.)[26], от кого бы оно ни исходило – органов публичной власти и должностных лиц либо граждан и их объединений, в том числе на публичных мероприятиях.

Основным субъектом поддержания гражданского мира и согласия является государство. Что же касается участия граждан и их объединений в поддержании мирного порядка, Конституция РФ такое участие тесно увязывает с правами и свободами человека, перекликаясь в этом отношении с Всеобщей

[24] *Покровский И.А.* Основные проблемы гражданского права. М., 1988 (Серия «Классика российской цивилистики»). С. 61.

[25] *Коркунов Н.М.* Указ. соч. С. 27.

[26] С таким пониманием насилия вполне сопрягается определение, принятое Всемирной организацией здравоохранения: ВОЗ. Насилие и его влияние на здоровье. Доклад о ситуации мире (World report on violence and health). М., 2002 (см. также: *Гилинский Я.И.* Социальное насилие. 2-е изд. СПб., 2017. Гл. 2).

декларацией прав человека от 10 декабря 1948 г.[27], согласно преамбуле которой «необходимо, чтобы права человека охранялись властью закона в целях обеспечения того, чтобы человек не был вынужден прибегать, в качестве последнего средства, к восстанию против тирании и угнетения».

Именно в этом – обеспечении гражданского мира и согласия как цели, основания и условия его конституционной легитимности – заключается объективный критерий оценки основанного на Конституции РФ правопорядка.

Диктатура способна обеспечить мнимый мир, несущий в себе семена социального раздора и будущего разрушения; прочный мирный порядок требует доверия и согласия общества в мире, основанном на разуме и человеческой природе. Соответственно, устанавливаемый Конституцией РФ мирный порядок невозможен без деятельного сотрудничества публичной власти и гражданского общества. Только такое сотрудничество способно обеспечить мир в обществе, основанный на общем согласии его сочленов.

* * *

Российское государство как правовое сообщество основывается на идее права, под которой понимается наиболее общее выражение сущности права; в основе этой идеи – природа человека, его разум, общая воля и отражаемый в ней порядок ценностей, баланс индивидуальных интересов и общего блага и др.[28] Этой идее не противоречит принудительный порядок, поддерживаемый правовым государством, руководствующимся именно этой идеей. Этот порядок исключает произвол; власть может действовать лишь в пределах своей компетенции, при том, что последняя установлена Конституцией РФ и соответствующими ей законами.

Действенный социальный порядок, солидаризующий общество на началах мира, покоя и безопасности, требует усилий всех властей. В связи с этим закономерно дополнение в процессе конституционной реформы 2020 г. ст. 81 Конституции РФ указанием на то, что поддержание гражданского мира и согласия в стране является функцией главы государства. Она сочетается с интеграционной и координационной функциями главы государства, покрывающими всю систему публичной власти.

Глава государства самостоятельно определяет способы и порядок осуществления этой функции, при том, однако, что они должны соответствовать его конституционным полномочиям и осуществляться в их пределах. В равной мере объем полномочий исполнительной власти и ее усмотрения ограничен выбором предусмотренных или допускаемых Конституцией РФ, законом, актами Президента РФ средств. Главное заключается в том, что предпринимаемые меры должны быть законны.

При этом необходимо иметь в виду еще одно обстоятельство. Действующая Конституция, как было установлено Конституционным Судом РФ в Постановлении от 31 июля 1995 г. № 10-П[29], предусматривает появления в периоды кризисов, от которых не гарантировано ни одно государство, исключительных («скрытых») полномочий главы государства на основе надпозитивного права государственной необходимости. Но это не равнозначно легитимации права «на все»; глава государства связан Конституцией, из которой можно вывести некоторые основные критерии правомерности действий не только главы государства, но и всех иных федеральных органов государственной власти в таких условиях: а) сохранение и стабильность основ конституционного строя Российской Федерации; б) уважение правового статуса личности и незыблемости неотъемлемых прав человека и гражданина; в) соблюдение общепризнанных принципов и норм международного права и обязательств по международным договорам с участием Российской Федерации; г) соразмерность предпринимаемых мер угрозам конституционному строю и гражданскому миру и согласию; д) подконтрольность этих мер правосудию. При этом решения главы государства и иных органов публичной власти правосудием должны оцениваться не только с учетом событий, которыми они были вызваны, но также последовавших за их исполнением результатов.

* * *

Гражданский мир и согласие в их позитивном выражении составляют основу социального и правового порядка, установленного Конституцией РФ. Они, как было отмечено, исключают любые формы насилия человека или объединения людей над человеком; монополией на принуждение обладает государство. Именно оно в рамках сформированного Основным Законом конституционного строя во всем объеме его социальных и юридических характеристик и предоставленных ему полномочий обладает исключительным правом на принуждение

[27] См.: Росс. газ. 1995. 5 апр.

[28] См.: Элементарные начала общей теории права – Право и закон / под ред. В.И. Червонюка. М., 2003; *Нерсесянц В.С.* Право и правовой закон: становление и развитие. М., 2009; Философия права: курс лекций / отв. ред. М.Н. Марченко: в 2 т. М., 2015. Т. 1; *Шугуров М.Н.* Идея права: философско-правовой анализ // Вестник СГЮА. 2017. № 1 (134); и др. В науке международного права об идее права см.: *Фердросс А.* Международное право / пер с нем. Ф.А. Кублицкого и Р.Л. Нарышкина; под ред. Г.И. Тункина. М., 1959. С. 36.

[29] См.: СЗ РФ. 1995. № 33, ст. 3424.

в качестве гарантии легитимированного Конституцией РФ социального порядка[30]. Антитезой такой монополии являются анархия и кулачное право.

Это важно подчеркнуть в связи с двумя обстоятельствами: во-первых, в Конституции РФ нет текстуально выраженного запрета разрешать споры и конфликты между гражданами насильственными способами; во-вторых, основные права формулируются Конституцией таким образом, что часто обязанной стороной выступает не только государство, но и любое иное лицо. Отсюда, поскольку обязанность есть обременение, обеспечиваемое возможностью применения принуждения, может возникнуть предположение, что гражданин также обладает правом на принуждение.

Но это – заблуждение. Гражданин не лишен права на необходимую оборону либо права осуществлять права собственными силами, а также способами, не противоречащими закону. Однако в рамках конституционного правопорядка властное принуждение может осуществляться только государством в лице соответствующих органов или должностных лиц.

Именно в этой монополии – основа и гарантия рационального и устойчивого развития государства как способа самоорганизации общества и главного движителя культуры и прогресса. Отсюда естественным образом вытекают обязанности государства по обеспечению мира и гражданского согласия и подчинения закону как самого государства, так и всех членов общества на основе равенства последних перед законом и судом.

Конституционализм – концепция консервативных ценностей; он не знает и не приемлет ни права на восстание или революцию, ни иных форм активного, в том числе вооруженного сопротивления публичной власти. По справедливому замечанию А. Шайо, «великие Конституции, сыгравшие значительную роль в истории человечества, по большей части создавались, чтобы увенчать, завершить социальную революцию и запретить все последующие общественно-политические переустройства, выделяя при этом положения, особенно важные для победителей. Другие конституции создавались для того, чтобы предотвратить революцию и восстановить дореволюционное состояние»[31]. Конституция США в период принятия имела антиколониальный характер, конституционные акты Великой французской революции, включая обе Декларации прав человека и гражданина 1789 и 1793 гг., – антимонархический характер. Соответственно, в первом случае речь шла о гарантии от восстановления колониального господства Англии, во втором – от реставрации монархии.

Конституционный строй – это демократия, защищенная конституцией. Если демократия в своем высшем проявлении – вышедшая из берегов бурная река, грозящая снести все, что попадается на ее пути, конституционализм – гранитные берега, оберегающие общество и государство от разрушения. Назначение конституции – учреждение конституционного строя, рациональная организация публичной власти и ее взаимоотношений с человеком и объединениями людей, гарантирование стабильности конституированного основным законом социального порядка. Что же касается революции либо восстания – они антиподы конституционализма в его естественно-правовом наполнении, преследуемые уголовным законодательством всех стран. Максимум того, что можно вывести из долгого опыта европейского и отечественного конституционализма – право на пассивное сопротивление бесчеловечным распоряжениям власти их исполнителями. Уголовный кодекс РФ, эта «негативная конституция» страны, позитивирует данное естественно-правовое положение. Прежде всего установлено, что не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам лицом, действующим во исполнение обязательных для него приказа или распоряжения; уголовную ответственность за причинение такого вреда несет лицо, отдавшее незаконные приказ или распоряжение. При этом, однако, лицо, совершившее умышленное преступление во исполнение заведомо незаконных приказа или распоряжения, несет уголовную ответственность на общих основаниях. Наконец, главное: неисполнение заведомо незаконных приказа или распоряжения исключает уголовную ответственность (ст. 12)[32].

Старый миф, что народ в правовой сфере имеет право «на все», ведет к тоталитаризму в его худшей форме, ибо он якобы опирается на волю большинства, если этот миф используется публичной властью; либо массовым беспорядкам, восстанию или революции и гражданской войне, если берут на вооружение деструктивные силы. Для современного конституционализма несомненно, что «господство законов, на котором зиждется конституционная государственность, может осуществляться только в том случае, если агрессивный потенциал

[30] Об опыте теории и философии права в части утверждения монополии государства на принуждение см.: *Фролова Е.А.* Государство и порядок: из опыта теории и философии права // Государство и право. 2022. № 1. С. 46–53.

[31] *Шайо А.* Самоограничение власти (краткий курс конституционализма) / пер. с венг. М., 2021. С. 25.

[32] См. подр.: Нюрнбергский процесс: право против войны и фашизма / под ред. И.А. Ледях, И.И. Лукашука. М., 1995; *Савенков А.Н.* Нюрнберг: Приговор во имя Мира. М., 2021; Курс уголовного права. Общая часть. Т. 1. Учение о преступлении / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. М., 2002.

общества ослабляется, сковывается и подавляется, а люди привносят свою политическую энергию в динамичную систему современной цивилизации, базирующейся на рыночной экономике, конкуренции, плюрализме мнений, демократии»[33].

Монополия государства на принуждение реализуется через деятельность специально на то уполномоченных органов и должностных лиц, предпринимающих должные меры по обеспечению мира и безопасности внутри страны, в том числе путем создания развитой системы правовых механизмов разрешения возникающих споров и конфликтов, запрещения захвата власти и властных полномочий, недопущения в обществе потенциала насилия путем создания вооруженных формирований, разжигания социальной, расовой, национальной и религиозной розни и т.п. Проблема при этом заключается не только в подавлении насилия, но и в принятии государством системы мер по его предупреждению.

Речь вопреки распространенному в постсоветской юриспруденции заблуждению в том числе идет о воспитательной функции государства, в данном случае направленной на формирование терпимости, отказу от враждебности и т.п., а не об идеологии в ее традиционном для нашего сравнительно недавнего прошлого понимании; функция воспитания правовой личности и соответствующая обязанность государства – часть нормативного содержания принципа правового государства, т.е. императивное требование Конституции!

Уже в преамбуле Основного Закона с высокой степенью формальной определенности выражены обе стороны правовой личности – ее свобода и ее ответственность. Если попытаться дать нормативное определение правовой личности, то в системе ее свойств и качеств можно указать на то, что правовая личность есть прежде всего свободная личность, обладающая духом гражданственности и готовая защищать конституционный строй России, способная осознанно нести тяготы во имя общего блага, которые являются основой коллективного бытия социума и как они установлены Конституцией и законом, готовая возникающие споры и конфликты разрешать в рамках установленных Конституцией и законом способов и в соответствии с принятыми правовыми процедурами. «Правовость» личности вовсе не исключает критики и политической свободы, напротив, она может формироваться как раз в условиях свободы. Гражданский дух ведет к формированию той общей воли, которая направлена на общее благо и в которой выражается душа государства. Правовая личность есть гражданин, способный противостоять антиконституционным действиям, от кого бы они ни исходили – власти или толпы. В случае возникновения споров и конфликта интересов правовая личность ищет их разрешения не в стихии улицы и в кулачном «праве», а в суде. Это делает личность активным субъектом поддержания гражданского мира и согласия.

Мир, покой и безопасность, гарантируемые государством, в том числе принуждением, осуществляемым в формах и пределах, установленных законом, есть условие стабильности установленных Конституцией юридических форм бытия демократического общества и предпосылкой свободы и прав личности[34]. При этом не всегда учитывается, что с точки зрения конституционно-правовой квалификации их обеспечение может интерпретироваться в качестве обязанности государства, и в такой интерпретации заключается глубокий смысл, поскольку в этом случае придется признать, что обязанность государства коррелирует индивидуальное и коллективное право человека. Человек и объединение людей – не только объекты государственно-правового воздействия, но и субъекты соответствующих правоотношений, наделенные правами, в числе которых – право на мир, покой и безопасность.

Таким образом, монополия государственного принуждения преследует интересы как общества в целом, так и индивида; она заключается в подчинении граждан государству, являющемуся в этом смысле формой политико-юридического бытия общества, а не друг другу, поскольку их отношения строятся как отношения равных.

В такой монополии сокрыта и потенциальная угроза, хорошо сознававшаяся составителями Конституции, руководствовавшимися не изжившими себя представлениями эпохи демократических революций в Западной Европе и преследовавшими вполне определенные цели – свержение колониального господства или монархии и учреждение конституционного строя, а современным понимание естественного права. Поэтому, с одной стороны, установили конституционные границы монополии государства на принуждение, с другой – легитимировали судебный порядок сопротивления граждан и их объединений произволу власти и ее носителей.

[33] Государственное право Германии / сокращ. пер. нем. 7-томного изд. М., 1994. Т. 2. С. 223.

[34] См.: *Степашин С.В.* Безопасность человека и общества (политико-правовые вопросы). СПб., 1994; *Тер-Акопов А.А.* Юридическая безопасность человека в Российской Федерации // Государство и право. 2001. № 9; *Каламкарян Р.А., Кроткова Н.В.* Юридическая безопасность человека в России. Угрозы и вызовы в сфере юриспруденции (По материалам научно-практической конференции) // Право и политика. 2002. № 1; *Мамонов В.В.* Конституционные основы национальной безопасности России. Саратов, 2002; *Фомин А.А.* Юридическая безопасность субъектов российского права. Саратов, 2005; и др.

В частности, речь идет о следующих положениях:

во-первых, Конституция предусматривает, что каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом. Тем самым монополия государственного принуждения не простирается до государственного патернализма: права и свободы не только осуществляются личным иждивением их носителей, но могут и защищаться ими в случае нарушения. Но только такими способами, которые не запрещены законом. Стало быть, гражданин здесь обладает широким усмотрением в выборе средств защиты;

во-вторых, устанавливает судебную форму сопротивления граждан беззаконию органов публичной власти и их должностных лиц, имея в виду обжалование в суд их решений и действий (или бездействия), как это установлено непосредственно ею и конкретизировано федеральным законодателем;

в-третьих, определяет границы указанной монополии государства в его взаимоотношениях с гражданами, в том числе путем обеспечения гражданам права на законный суд, на квалифицированную юридическую помощь, гарантирования презумпции невиновности, недопустимости осуждения за одно и то же преступление повторно и т.д.;

в-четвертых, гарантирует соблюдение этих границ посредством принципа разделения властей, который обеспечивает юридическую связанность государства основными правами и свободами граждан. Благодаря этому принципу нейтрализуется потенциальная угроза правам личности, исходящая от одних органов государства, поскольку наряду с ними существуют органы, в силу своей независимости и самостоятельности способные осуществлять контроль за соблюдением этих прав, а в случае нарушения – и решений и действий этих органов и их должностных лиц закону.

Монополия принуждения, границы которого очерчиваются правами и свободами личности, выступает в качестве средства достижения целей государственной политики, реализуемых в результате общественного согласия и мирного соревнования идей, политических и экономических сил.

Отсюда следует, что политический и идеологический плюрализм ни при каких условиях не простираются до разрушения гражданского мира и согласия. Соответственно, этот принцип легитимирует не борьбу за власть, как в силу отечественной традиции часто считают, а мирное соревнование, борьбу за *участие* во власти, которая не может быть монополизирована той либо иной политической партией.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Бабурин С.Н.* Нравственное государство: русский взгляд на ценности конституционализма. М., 2020.
2. *Бабурин С.Н.* Русская государственность и Российское государство в системе ценностей и интересов современной политики, международного и конституционного права. М., 2018.
3. *Бердяев Н.А.* Судьба России. М., 2007. С. 65.
4. *Бердяев Н.А.* Царство Духа и царство Кесаря. М., 1995. С. 21.
5. Всемирная энциклопедия: Философия / гл. науч. ред. и сост. А.А. Грицанов. М., Мн., 2001. С. 995.
6. *Галиуллина С.Л., Нуриев Б.Д.* Мединское соглашение (622 г.) как один из важнейших документов мусульманского права // Вестник КГУ им. Н.А. Некрасова. 2015. № 6.
7. *Гегель Г.В.Ф.* Философия права. М., 1990. С. 263.
8. *Гилинский Я.Н.* Социальное насилие. 2-е изд. СПб., 2017. Гл. 2.
9. Государственное право Германии / сокращ. пер. нем. 7-томного изд. М., 1994. Т. 2. С. 223.
10. *Грот Л.П.* Призвание варягов. Норманнская лжетеория и правда о князе Рюрике. М., 2012.
11. *Джессоб Боб.* Государство: прошлое, настоящее и будущее / пер. с англ. С. Моисеева; под науч. ред. Д. Карасева. М., 2019. С. 53.
12. *Каламкарян Р.А., Кроткова Н.В.* Юридическая безопасность человека в России. Угрозы и вызовы в сфере юриспруденции (По материалам научно-практической конференции) // Право и политика. 2002. № 1.
13. *Керимов А.Д., Куксин И.Н.* Сильное государство как определяющий фактор общественного прогресса. М., 2018.
14. *Ключевский В.О.* Лекции по русской историографии // Ключевский В.О. Соч.: в 8 т. М., 1959. Т. VIII.
15. *Коркунов Н.М.* Русское государственное право. СПб., 1899. Т. 1. С. 26, 27.
16. *Ксенофонтов В.В.* Гражданский мир в обществе: сущность и тенденции // Социально-гуманитарные знания. 2009. № 4. С. 91–102.
17. Курс уголовного права. Общая часть. Т. 1. Учение о преступлении / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. М., 2002.
18. *Лукашева Е.А.* Человек, право, цивилизации: нормативно-ценностное измерение. М., 2009. С. 213.
19. *Мамонов В.В.* Конституционные основы национальной безопасности России. Саратов, 2002.
20. *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 21. С. 170.
21. *Мюллер А.* История ислама. СПб., 1895. Т. 1.
22. *Мягков П.А.* Гражданский мир и согласие в современной России. М., 2015.
23. *Нерсесянц В.С.* Право и правовой закон: становление и развитие. М., 2009.
24. Нюрнбергский процесс: право против войны и фашизма / под ред. И.А. Ледях, И.И. Лукашука. М., 1995.

25. *Ориу М.* Принципы публичного права / пер. с франц. М., 1929. С. 89, 294.

26. *Платон.* Собр. соч.: в 4 т. М., 1994. Т. 3.

27. Повесть временных лет / пер. с древнерус. Д.С. Лихачева, О.В. Творогова; комм. и статьи А.Г. Боброва, С.Л. Николаева, А.Ю. Чернова и др. СПб., 2012. С. 17.

28. *Покровский И.А.* Основные проблемы гражданского права. М., 1988 (Серия «Классика российской цивилистики»). С. 61.

29. *Савенков А.Н.* Нюрнберг: Приговор во имя Мира. М., 2021.

30. *Степашин С.В.* Безопасность человека и общества (политико-правовые вопросы). СПб., 1994.

31. *Сюкияйнен Л.Р.* Исламское право. М., 1986.

32. *Тер-Акопов А.А.* Юридическая безопасность человека в Российской Федерации // Государство и право. 2001. № 9.

33. *Тихомиров Ю.А.* Государство. М., 2013.

34. *Трубецкой Е.Н.* Энциклопедия права. СПб., 1999.

35. *Фердросс А.* Международное право / пер с нем. Ф.А. Кублицкого и Р.Л. Нарышкина; под ред. Г.И. Тункина. М., 1959. С. 36.

36. Философия права: курс лекций / отв. ред. М.Н. Марченко: в 2 т. М., 2015. Т. 1.

37. *Фомин А.А.* Юридическая безопасность субъектов российского права. Саратов, 2005.

38. *Фомин В.В.* Варяги и варяжская Русь. К итогам дискуссии по варяжскому вопросу. М., 2005.

39. *Фомин В.В.* История разработки варяго-русского вопроса в трудах ученых дореволюционного периода // История и историки: историографический вестник. 2006 / отв. ред. А.А. Сахаров. М., 2007. С. 3–72.

40. *Фролова Е.А.* Государство и порядок: из опыта теории и философии права // Государство и право. 2022. № 1. С. 46–53.

41. *Цветков С.Э.* Сокрушение мифа. М., 2020.

42. *Чичерин Б.Н.* Философия права. М., 2011. С. 21, 330.

43. *Шайо А.* Самоограничение власти (краткий курс конституционализма) / пер. с венг. М., 2021. С. 25.

44. *Шугуров М.Н.* Идея права: философско-правовой анализ // Вестник СГЮА. 2017. № 1 (134).

45. *Эбзеев Б.С.* Актуализация Конституции России: собирательный образ поправок Президента В.В. Путина и новые смыслы Основного Закона // Государство и право. 2020. № 4.

46. *Эбзеев Б.С.* Великая Российская революция, власть и свобода: идейные истоки и конституционное устроение // Государство право. 2017. № 7.

47. Элементарные начала общей теории права – Право и закон / под ред. В.И. Червонюка. М., 2003.

48. *Эсмен А.* Общие основания конституционного права / пер. с франц.; под ред. В. Дерюжинского. СПб., 1898. С. 7.

49. *Tilly Charles.* Coercion. Capital and European States, ad 990–1990. Oxford, 1992.

REFERENCES

1. *Baburin S.N.* The Moral state: a Russian view on the values of constitutionalism. M., 2020 (in Russ.).

2. *Baburin S.N.* Russian statehood and the Russian state in the system of values and interests of modern politics, International and Constitutional Law. M., 2018 (in Russ.).

3. *Berdyaev N.A.* The fate of Russia. M., 2007. P. 65 (in Russ.).

4. *Berdyaev N.A.* The Kingdom of the Spirit and the Kingdom of Caesar. M., 1995. P. 21 (in Russ.).

5. World Encyclopedia: Philosophy / main scientific ed. and comp. A.A. Gritsanov. M., Mn., 2001. P. 995 (in Russ.).

6. *Galiullina S.L., Nuriev B.D.* The Medina Agreement (622) as one of the most important documents of Muslim Law // Herald of Nekrasov KSU. 2015. No. 6 (in Russ.).

7. *Hegel G.V.F.* Philosophy of Law. M., 1990. P. 263 (in Russ.).

8. *Gilinsky Ya.N.* Social violence. 2nd ed. SPb., 2017. Chapter 2 (in Russ.).

9. State Law of Germany / abbreviated German translation. 7-volume ed. M., 1994. Vol. 2. P. 223 (in Russ.).

10. *Grotto L.P.* The Vocation of the Varangians. Norman false theory and the truth about Prince Rurik. M., 2012 (in Russ.).

11. *Jessob Bob.* The State: past, Present and future / transl. from the English by S. Moiseev; ed. by D. Karasev. M., 2019. P. 53 (in Russ.).

12. *Kalamkaryan R.A., Krotkova N.V.* Legal human security in Russia. Threats and challenges in the field of jurisprudence (Based on the materials of the scientific and practical conference) // Law and Politics. 2002. No. 1 (in Russ.).

13. *Kerimov A.D., Kuksin I.N.* A strong state as a determining factor of social progress. M., 2018 (in Russ.).

14. *Klyuchevsky V.O.* Lectures on Russian historiography // Klyuchevsky V.O. Essays: in 8 vols. M., 1959. Vol. VIII (in Russ.).

15. *Korkunov N.M.* Russian State law. SPb., 1899. Vol. 1. P. 26, 27 (in Russ.).

16. *Ksenofontov V.V.* Civil peace in society: essence and trends // Socio-humanitarian knowledge. 2009. No. 4. P. 91–102 (in Russ.).

17. Course of Criminal Law. General part. Vol. 1. The doctrine of crime / ed. by N.F. Kuznetsova, I.M. Tyazhkova. M., 2002 (in Russ.).

18. *Lukasheva E.A.* Man, law, civilizations: normative and value dimension. M., 2009. P. 213 (in Russ.).

19. *Mamonov V.V.* Constitutional foundations of national security of Russia. Saratov, 2002 (in Russ.).

20. *Marx K., Engels F.* Essays. Vol. 21. P. 170 (in Russ.).

21. *Muller A.* The history of Islam. SPb., 1895. Vol. 1 (in Russ.).

22. *Myagkov P.A.* Civil peace and harmony in modern Russia. M., 2015 (in Russ.).

23. *Nersesyants V.S.* Law and the legal law: formation and development. M., 2009 (in Russ.).

24. The Nuremberg Trial: Law against war and Fascism / ed. by I.A. Ledyakh, I.I. Lukashuk. M., 1995 (in Russ.).

25. *Oriu M.* Principles of Public Law / transl. from French. M., 1929. P. 89, 294 (in Russ.).

26. *Plato.* Collected works: in 4 vols. M., 1994. Vol. 3 (in Russ.).

27. The Tale of Bygone years / transl. from the Ancient Russian by D.S. Likhachev, O.V. Tvorogov; comm. and articles by A.G. Bobrov, S.L. Nikolaev, A. Yu. Chernov and others. SPb., 2012. P. 17 (in Russ.).

28. *Pokrovsky I.A.* The main problems of Civil Law. M., 1988 (Series "Classics of Russian Civil Law"). P. 61 (in Russ.).

29. *Savenkov A.N.* Nuremberg: A Verdict for name of Peace. M., 2021 (in Russ.).

30. *Stepashin S.V.* Human and society security (political and legal issues). SPb., 1994 (in Russ.).

31. *Syukiyainen L.R.* Islamic Law. M., 1986 (in Russ.).

32. *Ter-Akopov A.A.* Legal human security in the Russian Federation // State and Law. 2001. No. 9 (in Russ.).

33. *Tikhomirov Yu. A.* State. M., 2013 (in Russ.).

34. *Trubetskoy E.N.* Encyclopedia of Law. SPb., 1999 (in Russ.).

35. *Ferdross A.* International Law / transl. from German by F.A. Kublitsky and R.L. Naryshkin; ed. by G.I. Tunkin. M., 1959. P. 36 (in Russ.).

36. Philosophy of Law: course of lectures / ed. by M.N. Marchenko: in 2 vols. M., 2015. Vol. 1 (in Russ.).

37. *Fomin A.A.* Legal security of subjects of Russian law. Saratov, 2005 (in Russ.).

38. *Fomin V.V.* Varangians and Varangian Rus. To the results of the discussion on the Varangian question. M., 2005 (in Russ.).

39. *Fomin V.V.* History of the development of the Varangian-Russian question in the works of scientists of the pre-revolutionary period // History and Historians: Historiographical bulletin. 2006 / ed. by A.A. Sakharov. M., 2007. P. 3–72 (in Russ.).

40. *Frolova E.A.* State and order: from the experience of theory and Philosophy of Law // State and Law. 2022. No. 1. P. 46–53 (in Russ.).

41. *Tsvetkov S.E.* The Crushing of Myth. M., 2020 (in Russ.).

42. *Chicherin B.N.* Philosophy of Law. M., 2011. P. 21, 330 (in Russ.).

43. *Shailo A.* Self-restraint of power (a short course of constitutionalism) / transl. from Hungarian. M., 2021. P. 25 (in Russ.).

44. *Shugurov M.N.* The idea of law: philosophical and legal analysis // Herald of the SSU. 2017. No. 1 (134) (in Russ.).

45. *Ebzeev B.S.* Actualization of the Constitution of Russia: the collective image of the amendments of President V.V. Putin and the new meanings of the Basic Law // State and Law. 2020. No. 4 (in Russ.).

46. *Ebzeev B.S.* The Great Russian Revolution, power and freedom: ideological origins and constitutional structure // State of Law. 2017. No. 7 (in Russ.).

47. Elementary principles of the General theory of law – Law and the law / ed. by V.I. Chervonyuk. M., 2003 (in Russ.).

48. *Esmen A.* General foundations of constitutional law / transl. from French; ed. by V. Deryuzhinsky. SPb., 1898. P. 7 (in Russ.).

49. *Tilly Charles.* Coercion. Capital and European States, ad 990–1990. Oxford, 1992.

Сведения об авторе

ЭБЗЕЕВ Борис Сафарович –
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный деятель науки РФ,
заслуженный юрист РФ; г. Москва

Authors' information

EBZEEV Boris S. –
Doctor of Law, Professor, Honored Worker
of Science Russian Federation, Honored Lawyer
of the Russian Federation; Moscow

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2022, № 8, с. 21–33
STATE AND LAW, 2022, No. 8, pp. 21–33

УДК 342.4

РОССИЙСКИЙ ФЕДЕРАЛИЗМ: ОНТОЛОГИЧЕСКАЯ СОСТОЯТЕЛЬНОСТЬ МОДЕЛИ ГОСУДАРСТВЕННОГО УСТРОЙСТВА КАК ФАКТОР СОЛИДАРИЗАЦИИ НАРОДА В УСЛОВИЯХ «НЕОБЪЯВЛЕННОЙ» ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ВОЙНЫ СО СТОРОНЫ «КОЛЛЕКТИВНОГО ЗАПАДА»

© 2022 г. Н. М. Добрынин

Институт государства и права Тюменского государственного университета;
Федеральный исследовательский центр «Тюменский научный центр
Сибирского отделения Российской академии наук»

E-mail: belyavskaya@partner72.ru

Поступила в редакцию 05.05.2022 г.

Аннотация. В работе анализируется вопрос об онтологической состоятельности российской модели федерализма, ее возможностях по сохранению государственно-территориальной целостности и устойчивости в условиях беспрецедентного санкционного давления со стороны коалиции западных государств. Отмечается, что идеологические и аксиологические основы российского федерализма имеют сущностные отличия от тех моделей федерализма, которые присутствуют в западных «демократиях». Именно это является мощным фактором солидаризации российского народа перед лицом внешних угроз глобального характера, что и позволяет сохранять российской модели федерализма устойчивость и способность к развитию в исторической динамике. Обосновывается вывод о том, что только на этой основе возможно обеспечение системной целостности и дальнейшее укрепление российской модели федеративного государственного устройства.

Ключевые слова: федерализм, федерация, демократия, унитаризм, целостность, солидаризация, санкции, экономическая война, суверенитет, русофобия.

Цитирование: *Добрынин Н.М.* Российский федерализм: онтологическая состоятельность модели государственного устройства как фактор солидаризации народа в условиях «необъявленной» экономической войны со стороны «коллективного Запада» // Государство и право. 2022. № 8. С. 21–33.

DOI: 10.31857/S102694520021573-1

RUSSIAN FEDERALISM: ONTOLOGICAL CONSISTENCY OF THE MODEL OF STATE TERRITORIAL STRUCTURE AS A FACTOR OF SOLIDARITY OF THE PEOPLE IN THE CONDITIONS OF AN “UNDECLARED” ECONOMIC WAR FROM THE SIDE OF THE “COLLECTIVE WEST”

© 2022 N. M. Dobrynin

Institute of State and Law of the Tyumen State University;
Federal Research Center “Tyumen Scientific Center
Siberian Branch of the Russian Academy of Sciences”

E-mail: belyavskaya@partner72.ru

Received 05.05.2022

Abstract. The paper contains the author's analysis of the issues of ontological consistency of the Russian federative model, and of abilities to keep safe its integrity and stability in the conditions of unexampled sanction pressure of the coalition of the so-called western states. It is highlighted that ideological and axiological basics of the Russian federalism have a variety of substantial differences in compare with those federative models which are presented by the western "democracies". Namely, it is the most powerful factor of the Russian people solidarity in the face of external global threats, so that is what provides for the Russian federative model to keep safe its stability and ability to develop in the course of historical dynamics. Author concludes that only this way is the basis to provide the systemic integrity and further strengthening of the Russian federative model.

Key words: federalism, federation, democracy, unitarianism, integrity, solidarity, sanctions, economic war, sovereignty, russophobia.

For citation: *Dobrynin, N.M. (2022).* Russian federalism: ontological consistency of the model of state territorial structure as a factor of solidarity of the people in the conditions of an "undeclared" economic war from the side of the "collective West" // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 8, pp. 21–33.

«Грозные и судьбоносные события, постигшие нашу чудесную и несчастную родину, проносятся опаляющим и очистительным огнем в наших душах. В этом огне горят все ложные основы, заблуждения и предрассудки, на которых строилась идеология прежней русской интеллигенции. На этих основах нельзя было строить Россию; эти заблуждения и предрассудки вели ее к разложению и гибели... Как обновившаяся икона являет царственные лики древнего письма, утраченные и забытые нами, но незримо присутствовавшие и не покидавшие нас, так в нашем новом ви́дении и волении да проглянет древняя мудрость и сила, которая вела наших предков..!».

И.А. Ильин[1]

Федерализм и федеративная идея: формально-юридические и социально-аксиологические коннотации

Обращаясь к событиям последних месяцев, сложно воздержаться от утверждения: на долю России – страны с многотысячелетней историей, как бывало и прежде, вновь выпали серьезные испытания. Но, по нашему глубокому убеждению, эти испытания, несмотря на всю их тяжесть, – для того, чтобы отвести от страны еще бóльшую беду. Через них наше многострадальное Отечество обязано пройти в очередной раз (и надеемся, последний), дабы посредством тщательного и критического переосмысления реалий навсегда отказаться от тлетворного влияния западной империи лжи и, как сказал Президент РФ В.В. Путин, утвердить наше «право быть и оставаться Россией»[2].

В условиях проводимой Вооруженными Силами РФ специальной военной операции по освобождению Донецкой и Луганской народных республик, демилитаризации и денацификации Украины одним из ключевых вопросов общественного бытия современной России, который со всей остротой в эти непростые времена вышел на первый план социально-политической повестки, является *вопрос солидаризации российского многонационального народа*.

Это не случайно, во многом даже закономерно, поскольку отношение у людей к данным событиям, вполне вероятно, имеет различные вариации: есть поддерживающие действия российских властей (и их подавляющее большинство)[3], есть колеблющиеся, а есть и те из соотечественников, кто (в том числе из-за рубежа) демонстрирует своё неприятие происходящего.

У нас нет и тени сомнения, в основе полярности мнений на этот счет – разность мировоззрения: кто-то считает неприемлемой войну в любых ее формах и независимо от ее целей, следуя тем самым философской парадигме *непротивления злу насилием*.

Мы же в качестве эпиграфа к предложенной статье совершенно осмысленно выбрали цитату из работы И.А. Ильина «О сопротивлении злу силою», – полагаем, что не нужно никого из просвещенных читателей убеждать в том, что *нацизм* – как бы он ни именовался, какой бы личиной ни прикрывался и на какой бы идеологической почве ни взращивался, – *есть абсолютное зло*. И это – аксиома, истина, оплаченная жизнями десятков миллионов людей во всем мире, и не требующая иных доказательств сверх тех, что уже добыты в прошлом столетии жертвами беспощадной идеологии национально-расового превосходства.

Поэтому, на наш взгляд, проводимая Вооруженными Силами РФ специальная военная операция на Украине – именно о нацизме, точнее, о том, чтобы не дать ему возродиться в каком бы то ни

[1] См.: *Ильин И.А.* О сопротивлении злу силою. Берлин, 1925.

[2] *Путин В.В.* За право быть Россией // Росс. газ. 2022. 17 марта. С. 1, 2.

[3] Об этом свидетельствуют как результаты нескольких актуальных социологических опросов и в целом стабильная обстановка в стране, так и обмен мнениями автора и с коллегами по академическому цеху, и с соотечественниками на обывательском уровне.

было значимом масштабе, несущем экзистенциальную угрозу не только России, но и всему миру.

Важно осознавать, что разрастание этой раковой опухоли в дальнейшем может привести только к одной развязке – к третьей мировой войне, которая с учетом возможностей современных (даже неядерных) вооружений, вероятнее всего, приведет к уничтожению человечества в том понимании, в каком мы его сейчас знаем. Вот почему, с идеологической точки зрения у нас, россиян, по всей видимости, не так много поводов (если таковые вообще отыщутся) для поляризации мнений относительно глобальных событий последних месяцев.

Однако в данном контексте следует непременно обратить внимание на то, что в границах общественно-политического ландшафта нашей страны т.н. национальный вопрос тоже всегда играл не самую последнюю роль в определении векторов государственного строительства и эволюции механизмов государственного устройства.

Достаточно вспомнить, что вопрос национальных окраин Российской Империи весьма обострился непосредственно перед событиями большевистского переворота 1917 г., а впоследствии был *«разрешен»* посредством формального провозглашения и дальнейшего строительства Советской федерации.

Собственно, и в последующем одной из опорных точек распада Советского Союза в 1989–1991 гг. вновь стал национальный вопрос (подкрепленный *конституционно провозглашенным правом выхода национальных союзных республик из состава СССР*).

В современную сложнейшую эпоху геополитической турбулентности, спровоцированной неуёмным стремлением т.н. *коллективного Запада* доминировать в планетарном масштабе (под непременной гегемонией всем известной заокеанской державы), очень легко упустить из виду внутригосударственные процессы, стоящие на повестке не менее остро. И многие из них также могут иметь изрядную подпитку в различных (по-прежнему еще не разрешенных до конца с течением времени) социально-политических антагонизмах национального (и даже националистического) толка. Отсюда – понимание, что внутренние дисбалансы и неразрешимые ситуации цугцванга неминуемо будут влечь за собой как отдельные неудачи, так и в целом «*провал*» предпринимаемых Российской Федерацией действий на международной арене.

Вот почему *вопросы солидаризации российского общества* всегда имели первостепенное значение, а в текущей ситуации становятся еще более значимыми. Способствует ли достижению, сохранению и укреплению такой солидаризации конституционно закрепленная в России федеративная форма государственного устройства и не пора ли начинать ее демонтаж с переходом к классической модели унитарного государства?

Обсуждению этих и ряда сопутствующих вопросов и будет посвящено наше дальнейшее изложение.

Несколько дискуссионных тезисов о состоятельности федеративной идеи в странах Запада, или Может ли «западная демократия» быть мерилом подлинности федерализма?

Для искушенного читателя не является секретом: в последние три десятилетия отечественная общественно-политическая наука развивалась под влиянием западной «*демократической*» идеологии.

Это проявлялось по-разному – вплоть до того, что в первой половине 1990-х годов многие законы новой России были написаны практически под диктовку заокеанских консультантов, в изобилии «*работавших*» в те смутные годы в правительственных структурах самого высокого уровня.

Да и самые глубокие социально-экономические потрясения тех лет – тоже преимущественно продукт «*жизнедеятельности*» англосаксонских «*радетелей*».

Результативность восприятия этих (западных) воззрений и лекал была во многом обусловлена тем, что «*зёрна*» и «*образцы*» той (как нас убеждали, цивилизационно обусловленной) «*демократии*» внедрялись на благодатную почву, изрядно сдобренную идеологическим разломом в национальном самосознании нашего народа: этот разлом выражался в слепом отрицании и, по большей части, очернении всего более или менее значимого, что касалось советской эпохи, и столь же слепого почитания всего, что в преимущественно наивных представлениях советского человека было связано с западным образом мышления, мироустройством и повседневной жизнью.

Однако прозрение, несмотря на то что данный процесс был весьма долгим и болезненным, всё же пришло; оно начало приходить, пожалуй, со времени коллективных бомбардировок Белграда авиацией НАТО в 1999 г., вторжения США в 2003 г. в Ирак под надуманным предлогом и – снова коллективных – бомбардировок НАТО Ливии в 2011 г.

Сегодня, когда против России развязана полномасштабная экономическая война, целью которой являются внутренняя дестабилизация и в конечном счете полное уничтожение российской государственности, все маски западными «*демократами*», наконец, сброшены.

Мы все (и уверен, что многие коллеги со мной согласятся) можем теперь воочию наблюдать, что нет там, в западной культуре, никакой демократии, как нет и верховенства права, и многих других

ценностей, которыми (как уже достигнутыми эталонами) всегда кичился «*коллективный Запад*», всячески очерняя в последнее время Россию и указывая на нашу ущербность в плане признания и имплементации прав человека.

В настоящее время, когда в западных странах почти повсеместное распространение получила т.н. *культура отмены* (а проще говоря, идеологически оправдываемая травля), нет никаких оснований согласиться с тем, чтобы «*коллективный Запад*» играл роль проводника демократических стандартов. Да и существуют ли они, эти стандарты?

К примеру, если взять для анализа современную европейскую концепцию федерализма (а во многих публикациях европейских правоведов речь идет именно о федеративной идее как об основе такого объединения, каковым является Европейский Союз), то можно видеть, что она трактуется как одна из базисных гарантий общеевропейской демократии.

Но что находится в ее основании? Концепция субстантивной человеческой индивидуальности, уходящая своими истоками в эпоху Возрождения. Может ли она в текущих условиях служить фактором единения европейцев? Едва ли!

Вот как звучит, к примеру, один из заголовков в средствах массовой информации применительно к последним событиям в ЕС: «ЕС может задействовать механизм замораживания финансирования Венгрии. Брюссель и Будапешт уже давно конфликтуют, в частности, насчет соблюдения демократических свобод в стране»[4].

В качестве оснований официально озвучивается ряд претензий, накопившихся в последние годы в адрес Венгрии со стороны бюрократических структур Евросоюза, в том числе и такая: «Еще один удар по отношениям ЕС и Венгрии был нанесен после того, как в стране приняли закон, запрещающий демонстрацию однополых отношений и распространение информации о смене пола в учебных материалах и телепрограммах для детей. <...> Председатель Еврокомиссии Урсула фон дер Ляйен назвала отвратительными принятые Будапештом акты и призвала их отменить»[5].

Полагаем, что подавляющее большинство читателей согласятся: всё это – никакая не демократия и даже не проявление европейской федеративной идеи, якобы положенной в основу европейской солидарности; это – в чистом виде мерзость. И прежде всего не с правовой, а с общечеловеческой точки зрения; и другое определение этому едва ли возможно подобрать.

Но для профессиональных *правоведов* важно помнить: что противно человеку, то, как известно, противно и праву. То есть если встать на позиции теории естественного права, то речь должна идти о различении законов правовых и неправовых, ибо не всякое писаное право является правом по духу.

Однако в основе планируемых рестрикций по отношению к Венгрии, – заметим, к одному из *равноправных* членов ЕС, – с высокой долей вероятности находится позиция этого государства применительно к текущим событиям на Украине и пределам, в которых Венгрия готова «*солидаризироваться*» с остальными странами – членами ЕС: «Последним витком конфликта стал отказ Венгрии поставлять оружие Украине и пропустить такие поставки стран НАТО через свою территорию, а также вводить эмбарго на поставки энергоносителей из России»[6].

О какой же федеративной идее, положенной, как говорят и пишут, в основу общеевропейской демократии и солидарности, может идти речь, если дело заходит о политическом «линчевании» несогласных через финансовые механизмы? И это, по нашему мнению, также проявление уже упоминавшейся «*культуры отмены*», т.е. «*охоты на ведьм*» и «*выкручивания рук*» любому, имеющему собственное мнение, по принципу «*кто не с нами, тот против нас*».

Не менее яркой иллюстрацией может служить и федерализм в США, который в 1990-е годы так настойчиво пытались нам навязать в качестве единственно верного (и даже практически идеального) опыта функционирования федеративного государства.

Вот одно из последних событий, наглядно демонстрирующих «*ценность*» и «*особенности*» функционирования федерализма в общественно-политической системе заокеанских «друзей»: «Губернатор американского штата Техас Грег Эбботт распорядился отправлять автобусами нелегальных иммигрантов в Вашингтон в знак протеста против планируемого смягчения правил въезда в страну»[7]. Он объявил: «Чтобы помочь местным властям, чьи общины переполнены толпами нелегальных иммигрантов.., Техас предоставляет заказные автобусы для отправки этих нелегальных

[4] *Лисицина М.* Reuters узнал о планах ЕС начать дисциплинарную процедуру против Венгрии // Официальный Интернет-портал ОАО «Росбизнесконсалтинг» // https://www.rbc.ru/politics/05/04/2022/624c4dad9a79476c71861d7a?ysclid=l23piumgp1 (дата обращения: 10.05.2022).

[5] Там же.

[6] Там же.

[7] Губернатор Техаса распорядился отправлять нелегальных мигрантов в Вашингтон // Официальный Интернет-портал сетевого издания «РИА Новости» (МИА «Россия сегодня») // https://ria.ru/20220407/migranty-1782201520.html?ysclid=l23qkcuhks (дата обращения:10.05.2022).

иммигрантов, которых завозит администрация Байдена, в Вашингтон, округ Колумбия. Мы отправляем их в столицу США, где администрация Байдена сможет лучше позаботиться о людях, которым она разрешает пересекать нашу границу»[8].

Очевидно, что подобные демарши не позволяют говорить о существовании в странах Запада какой-либо жизнеспособной федеративной идеи, основанной прежде всего на духовно-идеологической близости солидаризирующихся сообществ.

Всё в этих системах основывается главным образом на зависимостях: экономических, политических, финансовых, а подчас и на личных (с примесью коррупции, шантажа, подчинения весу и влиянию, прочих неприглядных и неприемлемых с этической точки зрения факторов).

Следует признать, видимо, недалеки от истины были наши предшественники – ученые и политики советской эпохи, – использовавшие в научном обиходе тезис о загнивающем Западе. С той лишь поправкой, что в те времена «*коллективный Запад*» был еще только загнивающим, а теперь там уже точно всё прогнило.

Давайте согласимся, что это двуличное лицемерие т.н. *коллективного Запада*, проявляющееся в последние годы и на политическом, и на бытовом уровнях, дурно пахнет в масштабах всей планеты!

Нет, мы не утверждаем, что в России в обозначенных аспектах всё гладко и не нуждается в критическом осмыслении, обновлении и совершенствовании. И у нас, безусловно, много еще нерешенных проблем – и в плане демократии, и в отношении прав человека, и в части развития и укрепления модели федерализма, и т.д. (перечень легко продолжить).

Однако, возвращаясь к федеративной идее, важно заметить: современный российский федерализм всё же «*замешен*» на других ценностях, а точнее, на ценностях другого порядка. В его основании отнюдь не субстантивная человеческая индивидуальность (которая, по мнению западников, ведет к единению сообществ и стран через форму некоего общественного договора), а духовно-идеологическая близость наций и малых народов, образующих российский народ.

Это – та самая соборность, которая отмечена в трудах многих российских ученых, философов, общественных и государственных деятелей. И она с точки зрения солидаризации общества гораздо важнее и ценнее, чем любые, даже самые сильные зависимости, на которых зиждется федеративная концепция Запада (ведь эта концепция, как и все другие социальные институты и механизмы, в полной мере подвержена острой губительной эрозии под воздействием общей ситуации, в рамках которой лишь деньги давно стали единственной религией).

Возможно, именно по причине соборности российская модель федерализма устояла, несмотря на тяжелые испытания, которые ей пришлось претерпеть в 1990-е годы: имеем в виду не только «*парад суверенитетов*», но и несколько раундов гражданской войны в Чеченской Республике. А ведь сколько в те годы раздавалось голосов, мол, зачем России Чечня? Сохранять ее в составе Российской Федерации – себе дороже. Пусть, мол, отделяются и живут, как хотят!

Не «*отпустили*», не отдали на растерзание террористам и бандитам. И правильно сделали! Любой вопрошающий читатель при желании может видеть, как самоотверженно сейчас чеченские бойцы сражаются плечом к плечу с русскими солдатами, белорусами, украинцами, татарами, удмуртами и многими-многими другими военнослужащими Вооруженных Сил РФ в Донбассе и на других территориях Украины. И разгадка этого феномена чрезвычайно проста: для них всех недопустима даже сама мысль о каком бы то ни было возрождении нацизма.

Конечно, критики найдутся и здесь: наверняка кто-то скажет, мол, Чеченская Республика многие годы финансируется из федерального бюджета в гораздо большем масштабе, чем многие другие субъекты Российской Федерации. И это, по их мнению, объясняет, почему чеченские бойцы так себя проявляют в происходящих на Украине боестолкновениях. Мол, это и формирует те самые зависимости, которые мы можем наблюдать в западных моделях федерализма.

Но мы резонно возразим: если федеральное финансирование на восстановление республики, пережившей настоящую войну (пусть и локальную, гражданскую), считать платой за лояльность, то тогда чеченские бойцы должны считаться просто наемниками; но необъяснимо в этой связи только одно – по какой же причине они так самоотверженно бьются за будущее нашего общего Отечества?

Подводя итог этой части исследования, можно с уверенностью сказать: «*коллективному Западу*» пора перестать давать всему миру «*уроки демократии*».

А нам необходимо вернуться к осмыслению истоков российской федеративной идеи. Именно об этих истоках и пойдет речь в дальнейшем изложении.

[8] Губернатор Техаса распорядился отправлять нелегальных мигрантов в Вашингтон // Официальный Интернет-портал сетевого издания «РИА Новости» (МИА «Россия сегодня») // https://ria.ru/20220407/migranty-1782201520.html?ysclid=l23qkcuhks (дата обращения: 10.05.2022).

Федеративная идея как основа онтологической состоятельности российского федерализма: дискурс социальной солидаризации

Полагаем, многие согласятся с тем, что между ***федерализмом как образом государственного правления*** и федеративным принципом государственного устройства может существовать довольно ощутимая разница.

Давайте признаемся, ведь реальное соотношение идей федерализма с другими конституционными принципами и ценностями во многом определяет как практическую состоятельность последних, так и в целом цивилизационный облик России на современном этапе.

Прежде всего важно заметить, что до сих пор не до конца выясненным остается то, является ли федерализм (в его широком, онтологическом понимании) единственной приемлемой формой эволюционного развития Российского государства или всё же более приемлемой является унитарная идея.

Ростки этих сомнений, колебаний во мнениях и ценностях, безусловно, произрастают из того обстоятельства, что Россия на протяжении подавляющей части своей истории являлась унитарным государством (и по внешним признакам, и по сути), а первый опыт федерализации явился лишь некоторым ответом (притом весьма ущербным ответом) большевиков на нерешенность национального вопроса и статуса имперских окраин в позднюю эпоху царизма в России. Добавить к этому следует и крайне негативный опыт внедрения в 1990-х годах в России методом «*шоковой терапии*» идей федерализма по западным лекалам, что в условиях резкой смены социальных парадигм под лозунгами свободы, равенства и «*братства*» лишь усиливало разбалансировку и демонтаж остатков системы государственного управления страной.

В силу отмеченных выше причин (которые условно можно назвать «*тяжелым наследием*» 1990-х годов) начало 2000-х годов в России было ознаменовано необходимостью преодоления острых кризисных явлений.

Естественно, возник вопрос о выборе курса дальнейшего развития страны, укрепления и совершенствования основ российской государственности, которые получили свое закрепление в Конституции РФ 1993 г. В этом контексте одним из наиболее ярких ориентиров, который, как представляется, во многом обусловил выбор руководством страны политического и идеологического векторов в те годы, стало научное и творческое наследие видного русского философа И.А. Ильина[9], отвергнутое советской властью и преданное ей забвению.

Однако то, что политико-социальный курс России в те годы был сориентирован на идеи И.А. Ильина, само по себе не было обусловлено лишь отрицанием советской модели государственного и общественного строительства на основе обращения к консервативным воззрениям дореволюционного периода: произведения И.А. Ильина, будучи созданными в первой половине XX столетия, по нашему убеждению, с необыкновенной точностью отражают те события, с которыми столкнулось наше государство на историческом рубеже перехода от советской эпохи к новому конституционному строю. Выводы же, сделанные этим ученым, не опровергаются, а, напротив, находят свое подтверждение и в наши дни, когда научное сообщество располагает значительно более широким методологическим инструментарием.

Раскрывая концептуальные подходы к восприятию и оценке федеративной идеи, первое, что констатирует И.А. Ильин, – это неудовлетворительное состояние учения о федерализме, особенно той его части, которая лежит в «зоне ответственности» отечественных мыслителей: «Большинство наших доморощенных федералистов имеет лишь смутное понятие о предмете своих мечтаний: они не понимают – ни юридической формы федерации, ни условий возникновения здорового федерализма, ни истории федеративной государственности. Видят во всем этом некую завершительную форму “политической свободы”, которая якобы должна всех удовлетворить и примирить; и по старой русской привычке решают: “чем больше свободы, тем лучше!”»[10].

Обозначенная мысль И.А. Ильина созвучна позиции, высказанной его коллегой по Московскому университету А.С. Ященко еще в 1912 г.[11]: «Мы не знаем ни одной русской попытки дать хотя бы приблизительно самостоятельное построение федеративной теории»[12].

И.А. Ильин, анализируя юридическую природу федерации, отмечает: «В науке государственного права федерацией называется союз государств, основанный на договоре и учреждающий их законное, упорядоченное единение. Значит, федерация возможна только так, где имеется налицо несколько самостоятельных государств, стремящихся

---

[9] См.: Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 25 апреля 2005 г. // Росс. газ. 2005. 26 апр.; Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 10 мая 2006 г. // Росс. газ. 2006. 11 мая; Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 4 декабря 2014 г. // Росс. газ. 2014. 5 дек.

[10] *Ильин И.А.* Что такое федерация? // Наши задачи: Статьи 1948–1954 гг. М., 2008. Т. 1. С. 228.

[11] Работы И.А. Ильина, содержащие рассматриваемые размышления о федерализме, датированы 1949–1951 гг.

[12] *Ященко А.С.* Теория федерализма. Опыт синтетической теории права и государства. Юрьев, 1912. С. 77.

к объединению. ***Федерация отправляется от множества и идет к единению и единству. Это есть процесс отнюдь не центробежный, а центростремительный. Федерация не расчленяет (не дифференцирует, не разделяет, не дробит), а сочленяет (интегрирует, единит, сращивает***) (выделено нами. – *Н.Д.*)»[13].

Исторически федерация всегда образовывалась из союза малых государств – таково, по мнению И.А. Ильина, типичное возникновение классического федеративного государства: *снизу вверх, от малого к большому, от множества к единству*.

Федеральные конституции устанавливают меру самостоятельности членов федерации — обычно во всем, что касается их местных дел и что не опасно для единства. Возможности союзного государства по превышению своей компетенции и вмешательству в местные дела строго ограничены.

Отсюда идея федерализма, по Ильину, получает помимо своего главного, объединяющего и центростремительного значения еще и обратный оттенок: «неугасшей самобытности частей, их самостоятельности в законных пределах, их органической самодеятельности в недрах большого союза»[14]. ***Это, по нашему убеждению, явственнее всего обнаруживает, маркирует имманентную связь федеративной идеи с демократическим принципом организации и отправления публичной власти, а в основе – глубокая, исторически обусловленная социальная солидарность, которая и придает обществу качество нации в глобальном значении данного понятия.***

Классическая федерация, по мнению И.А. Ильина, – это пример государства-корпорации, соединяющей (в том числе посредством самоорганизации) разрозненные части государства в единое целое.

Вместе с тем И.А. Ильин утверждает, что федерация является отнюдь не единственным и не важнейшим способом срастания малых государств в государство крупное: «История показывает, что малые государства нередко сливались в единое большое – не на основе федерации, а на основе поглощения и полного сращения в унитарную державу»[15]. Таковы, с точки зрения И.А. Ильина, Франция, Италия, Испания и Великобритания. Он пишет: «Во всех этих случаях малые государства объединились, не федерируясь, а поглощаясь одним или сливаясь. Нации ассимилировались, и народы заканчивали период политической дифференциации и полугражданских войн – унитарной политической формой. Глупо и смешно говорить, что унитарная форма уходит в прошлое. Нелепо утверждать, что все современные “империи” распадаются, ибо одни распадаются, другие возникают»[16].

В этой части также наблюдается определенная схожесть мнений И.А. Ильина и А.С. Ященко, который писал: «Рассмотрение эволюции федеративных форм и идей с достаточной ясностью нам показало, что ***проявление жизнеспособного федерализма есть лишь выражение роста унитарной идеи*** (выделено нами. – *Н.Д.*)»[17].

Возвращаясь к творческому наследию И.А. Ильина, отметим, кроме того, что он особо выделял мнимые, фиктивные «*псевдофедерации*» – те, в которых федерализм провозглашался лишь формально, но на деле не был подкреплен федеративной идеей как особым мотиватором государственного единения, общественной солидаризации.

И.А. Ильин в качестве основной причины создания псевдофедераций называет желание «беспочвенного и фиктивного подражательства»: «Политические деятели в течение всего 19 века считали, что в конституции Соединенных Штатов им дан, якобы, идеальный образец для всех времен и народов, обеспечивающий всякой стране государственную мощь и хозяйственный расцвет. ***На самом деле это подражание новой моде приводило или к длительному и кровавому разложению политической и национальной жизни, или же к унитарному государству с автономными провинциями*** (выделено нами. – *Н.Д.*)»[18].

Отсюда он делал вывод о наличии у федеративного строя «*необходимых государственных и духовных предпосылок*». Если же в соответствующем государстве этих жизненных предпосылок не сложилось, там, по Ильину, введение федерации неминуемо вызовет «вечные беспорядки, нелепую провинциальную вражду, гражданские войны, государственную слабость и культурную отсталость народа»[19].

И.А. Ильин в числе жизненных предпосылок или, иными словами, «основ» федерации называл, в частности, следующие[20]:

во-первых, наличие у истоков федерации нескольких самостоятельно оформленных государств, каждое из которых является более или менее самостоятельным и готовым отстаивать свою независимость: «Политические амебы, кочевые пустыни, фиктивные “якобы-государства”,

[13] *Ильин И.А.* Что такое федерация? С. 228.

[14] Там же. С. 229, 230.

[15] Там же. С. 230, 231.

[16] Там же.

[17] *Ященко А.С.* Указ. соч. С. 780.

[18] *Ильин И.А.* Что такое федерация? С. 232.

[19] *Ильин И.А.* О псевдофедерациях // Наши задачи: Статьи 1948–1954 гг. Т. 1. С. 235.

[20] См.: *Ильин И.А.* Жизненные основы федерации // Там же. С. 240–243.

вечно мятущиеся и политически взрывающиеся общины...– не могут федерироваться... Заключать с ними договор было бы нелепым делом: они подлежат не федерации, а культурной оккупации и государственному упорядочению»;

во-вторых, договаривающиеся государства должны реально нуждаться друг в друге – и стратегически, и хозяйственно, и политически, причем важен именно факт осознания протосубъектами федерации этой нужды: «Там, где центробежные силы превышают центростремительные и где малые государства неспособны к объединению, там ищут спасения не в федеративной, а в унитарной форме»;

в-третьих, федерация возможна только там, где народу присуще искусство соглашения и дар политического компромисса: «Нет их и все будет завершаться “драками новгородского веча”... (или же, соответственно, – гражданскими войнами)». Особо заметим, что это искусство соглашения и дар компромисса и есть сущностно ключевой признак социальной солидаризации под знаком федеративной идеи, форма существования этой солидарности;

в-четвертых, амбициозность и масштабность задач, стоящих перед федерацией, неизбежно требует сильной власти в таком государстве. «Корпоративное» начало, заложенное в основу создания федеративного союза, усложняет миссию власти за счет необходимости отыскания разумного баланса между решением общефедеральных вопросов в центре и сохранением на местах самобытности образовавших федерацию субъектов, поскольку достойное несение этой миссии и есть залог сохранения федерации.

Как видно из вышеизложенного, контекст философских и научных взглядов И.А. Ильина очевидным образом коррелирует с современными реалиями российской государственности, исканиями того оптимального соотношения государственной власти и самоуправления на местах, которые не прекращаются в нашем обществе на протяжении уже без малого 30 лет.

Характерно при этом, что уже и в XX столетии западная концепция федерализма подвергалась беспощадной критике (о чем свидетельствуют работы И.А. Ильина и ряда других исследователей, писавших свои труды отнюдь не в «угоду» советской власти), ибо все ее несовершенства и в целом фиктивность (если не сказать, весь ее гнилостный каркас, построенный, как уже отмечалось выше, на различного рода зависимостях) видны невооруженным взглядом, и для исследователя, привычного к обстоятельной рефлексии, давно не являются откровением.

Ряд важнейших принципов и идей, которые могут быть почерпнуты из научно-философского наследия И.А. Ильина, по сути, образуют столь необходимый сегодня фундамент мировоззренческой, духовно-ценностной парадигмы ***российского федерализма как образа государственного правления***, *который не только должен, но и может развиваться единственно лишь на почве солидаризации общества и дальнейшего роста, укрепления,* – пользуясь терминологией А.С. Ященко, – *унитарной идеи как конечной цели текущего цикла в развитии российской государственности*.

Особо при этом отметим, что идея народовластия (демократии), имманентно включаемая либеральными идеологами в основание любых процессов децентрализации, в действительности не имеет ничего общего с мыслью о том, что *федерализм жизнеспособен лишь при условии предоставления максимальной политической самостоятельности составным частям федерации и, далее (ниже), местным сообществам*.

Это, напротив, путь конфедерализации, сепаратизма и в конечном счете государственно-территориального распада, влекущего за собой известные социальные катаклизмы: надеемся, что Россия хорошо усвоила данный урок из истории позднего СССР.

В действительности ***федерализм как образ государственного правления*** *жизнеспособен тогда и постольку, когда и поскольку в распределении публичной власти между федеральным центром, субъектами Российской Федерации и муниципальными сообществами имеется необходимый – конституционно взвешенный – баланс, и достигнутое тем самым равновесие (в том числе и в первую очередь поддерживаемое общественным согласием)* разделяется таким количеством участников общественно-политического процесса, при котором доля «несогласных» является социально незначимой или же вовсе стремится к нулю.

Заключение: российский федерализм как целостная система ценностно-идеологической солидаризации и интеграции многонационального народа Российской Федерации (глобальный геополитический контекст)

Ряд предшествующих работ был посвящен нами подробному рассмотрению системных свойств федерации или, по-другому, национальной модели федерализма как определенной среды, развитие которой подчинено строгим законам эволюции общественно-политических систем[21].

[21] Подробнее см., напр.: *Добрынин Н.М., Глигич-Золотарева М.В.* Системные свойства федерации // Федерализм. 2010. № 4 (60). С. 7–24; *Добрынин Н.М.* Насущные задачи развития российской модели федерализма: онтологический дискурс о системных свойствах федерации // Государство и право. 2017. № 9. С. 34–44.

В заключительной части настоящей статьи, вновь обращаясь к проблематике федерализма как инструмента социальной солидаризации и сохранения, укрепления национального единства, важно обратить внимание на такие свойства федеративных систем, как *эмерджентность (синергетичность) и нерасчленимость федерации и ее составных частей*.

Критическая значимость данных свойств объясняется прежде всего современным глобальным геополитическом контекстом: исповедание в этих условиях философии непротивления злу насилием, как выше уже отмечалось, способно завести не только отдельные народы и нации в цивилизационный тупик, а грозит тем, что зла (и проистекающего из него насилия – в любых формах) станет несоизмеримо больше, нежели то насилие, которое требуется для его купирования и, по возможности, искоренения.

При этом, подчеркнем, как и выше уже поясняли, что этим *безусловным злом мы считаем нацизм*, о каких бы его проявлениях и формах ни шла речь. Это аксиома! А в череде текущих событий формой нацизма, по нашему убеждению, предстает «*остервенелая русофобия*» «*коллективного Запада*».

Впрочем, в исторической ретроспективе едва ли нынешнее положение дел должно сильно нас удивлять.

О глубоко укоренившейся на Западе русофобии еще в 1854 г. (в канун Крымской войны) очень точно писал выдающийся русский поэт и дипломат Ф.И. Тютчев: «Давно уже можно было предугадать, что эта бешеная ненависть, которая с каждым годом все сильнее и сильнее разжигалась на Западе против России, сорвется когда-нибудь с цепи. Этот миг и настал. Это весь Запад пришел высказать свое отрицание России и преградить ей путь в будущее. России просто-напросто предложено самоубийство, отречение от самой основы своего бытия, торжественное признание, что она не что иное в мире, как дикое и безобразное явление, как зло, требующее исправления»[22].

Характеризуя внутреннюю ситуацию в России того периода, Ф.И. Тютчев в одном из своих писем дочери Анне (в сентябре 1867 г.) также отмечал следующее: «Следовало бы рассмотреть современное явление, приобретающее все более патологический характер. Речь идет о *русофобии* некоторых русских – причем весьма почитаемых... Прежде они говорили нам, и говорили совершенно искренно, что Россия их отвращает отсутствием прав, свободы слова и т.д. и т.д., а Европа внушает им нежную любовь именно наличием там всего этого... Что же мы видим теперь? По мере того, как Россия, добиваясь некоторых послаблений, все более самоутверждается, отвращение к ней этих господ только растет. Ибо, судя по всему, прежние порядки никогда не вызывали у них столь лютой ненависти, как современные направления национальной мысли... И напротив, сколько бы ни попирали в Европе право, нравственность, саму цивилизацию, это, как мы видим, ничуть не уменьшает их расположения к Западу. Они по-прежнему сочувствуют полякам и находят совершенно естественной подлую политику западных держав по отношению к восточным христианам и т.д. и т.д. Словом, ***в означенном мною явлении принципы, как таковые, никак не замешаны, тут нет ничего, кроме инстинктов…*** (выделено нами. – *Н.Д.*)»[23].

Всё это весьма напоминает происходящее и сегодня. Но что же тогда остается в таких внешних условиях современной России?

Видимо, то же, что уже не раз выпадало на долю страны во времена суровых геополитических противостояний: *только в сплоченности спасение нашего Отечества*.

Что же до союзников России, то следует напомнить, в частности, ряд верных замечаний Государя Императора Александра III, который говорил, что у России нет друзей (они боятся нашей огромности)[24] и что у России есть только два надёжных союзника: русская армия и русский флот (все остальные при первой возможности сами ополчатся против нас)[25].

Возвращаясь, таким образом, к вопросу об интегрирующих (солидаризирующих российский народ) качествах отечественной федеративной модели, важно подчеркнуть, что сущностная характеристика таких системных свойств федерации, как ее *эмерджентность (синергетичность) и нерасчленимость* заключается прежде всего в том, что при расчленении некой абстрактной (любой) федеративной системы «сумма свойств отдельных элементов все равно не равна свойствам целого. Будущее системы зависит в гораздо большей степени от того, как ее части взаимодействуют между собой, чем от того, как они действуют сами по себе. Поэтому ***для федерации важна не автономность субъектов федерации, не объем их полномочий по развитию своей территории (хотя это тоже немаловажный фактор), а “работа” регионов на федерацию*** (выделено нами. – *Н.Д.*)»[26].

[22] URL: https://www.1tv.ru/news/2022-03-13/423412-pochti_170_let_nazad_russkiy_poet_fedor_tyutchev_napisal_o_nenavisti_zapada_k_rossii_i_russkim? (дата обращения: 10.05.2022).

[23] *Тютчев Ф.И.* Полн. собр. соч. и письма: в 6 т. Т. 6. Письма 1860–1873. М., 2004. С. 271.

[24] См.: *Позднышев С.Д.* Распни Его. Париж, 1952. С. 44, 45.

[25] Великий князь Александр Михайлович. Книга воспоминаний. Париж, 1933. С. 68 (Библиотека «Иллюстрированной России»).

[26] *Добрынин Н.М., Глигич-Золотарева М.В.* Указ. соч. С. 20.

Не лишним в этой связи будет напомнить, что схожий взгляд по вопросу о синергетичной природе федеративных систем еще в начале прошлого столетия был выражен А.С. Ященко: «***Совершенно неверно путают и соединяют федерализм и автономию; это – два совершенно различных принципа. Федерализм, как понятие, скорее противоположен автономии. Федерализм есть создание коллективной власти, автономия – сохранение своей индивидуальной... Федерализм вовсе не зависит от степени автономности частей*** (выделено нами. – *Н.Д.*)»[27].

Кроме того, важно говорить и о таких качествах федеративных систем, как их ***ингерентность и целесообразность***: «ингерентность, приспособленность к окружающей среде, совместимость с нею, от которой зависят степень и качество осуществления системой своих функций. Для федеративных отношений проблема ингерентности связана во многом с международно-правовым статусом регионов и муниципалитетов, с их возможностью осуществлять международные и внешнеэкономические связи. <...> Целесообразность – едва ли не главное свойство системы. В искусственных системах подчиненность их состава и структуры поставленной цели настолько очевидна, что ее следует признать фундаментальным свойством. Цель, ради которой создается система, определяет ее архитектонику. Система есть средство достижения цели. Если поставленная цель не может быть достигнута за счет имеющихся возможностей, система демонтируется и на ее месте создается новая»[28].

Таким образом, суммарная, совокупная оценка вышеуказанных свойств федеративной системы, осуществленная с учетом их взаимосвязанного характера, позволяет утверждать: ***с учетом подверженности федеративных систем как внешним, так и внутренним изменениям, в ряду насущных задач развития и укрепления российской модели федерализма на первый план объективно выступает проблематика, связанная с обеспечением адекватных реакций федеративной системы на внешние воздействия, а также с модернизацией функционально-структурной составляющей в рамках внутренних взаимодействий между элементами этой системы.***

И здесь мы в первую очередь должны рассматривать вопрос о государственном суверенитете Российской Федерации и механизмах его реализации во внешних сношениях с учетом последних геополитических трендов; а применительно к внутреннему контуру взаимодействий между различными элементами федеративной системы – решительно ставить вопрос о реальной имплементации в практике российского федерализма действенных механизмов обеспечения синергии федерации как системного целого.

В текущих геополитических реалиях проблема сохранения действительного (а не только формального) государственного суверенитета и соблюдения национальных интересов давно интерпретируется во взаимосвязи с необходимостью кооперации и взаимодействия с другими суверенными государствами, в том числе и в форме создания международных (т.е. наднациональных) институтов регулирования и координации.

При этом существование проблемы государственного суверенитета в данном измерении является для некоторых исследователей поводом подвергнуть ревизии и саму доктрину государственного суверенитета, и основанный на признании суверенитета государств миропорядок – с позиций «делимости» государственного суверенитета, возможности «*делегировать*» на наднациональный уровень отдельные его элементы, и т.п.

Профессор В.Д. Зорькин в этой связи справедливо пишет, что «в начале XXI в... возникла самая серьезная угроза существованию миропорядка, созданного суверенными государствами, а значит, и самим основам конституционного устройства суверенных государств. Существующую международную систему атакуют, ссылаясь прежде всего на неспособность национальных государств гарантировать права человека и обеспечить эффективное управление в условиях глобализации. <...> Жизнь, однако, показывает, что ***отказ от суверенитета одних – на практике лишь укрепляет суверенитет других, присваивающих себе право действовать во имя "всеобщих" интересов*** (выделено нами. – *Н.Д.*)»[29].

И далее он делает вывод: «Лишь суверенитет дает юридически равную, т.е. на основе принципа правового равенства, возможность всем государствам быть и развиваться в нынешнем мире. А как сами государства фактически реализуют этот принцип на практике – это вопрос... политического искусства, решаемый по-разному, в том числе и в России...»[30].

Следует признать, таким образом, становится очевидно, что происходящие сегодня в планетарном масштабе процессы так или иначе воздействуют на все или почти все стороны общественной жизни людей, ассоциирующих себя с определенными национальными (суверенными) государствами. Российская Федерация, будучи интегрирована в качестве полноправного члена в мировое содружество наций (суверенных государств), не находится в стороне от указанных преобразований и не имеет возможности их избежать.

---

[27] *Ященко А.С.* Указ. соч. С. 343–346.

[28] *Добрынин Н.М., Глигич-Золотарева М.В.* Указ. соч. С. 22.

[29] *Зорькин В.Д.* Конституционно-правовое развитие России. М., 2011. С. 663.

[30] Там же.

Разумеется, что в этой ситуации вопросы сохранения и укрепления государственного суверенитета Российской Федерации, которая в отличие от многих малых и молодых государств не вправе позволить себе в том числе и в контексте своей исторической миссии поступиться хотя бы толикой своей самостоятельности и самобытности, занимают важнейшее место в повестке политического руководства страны, а главное – должны решаться сквозь призму соблюдения национальных интересов России не только в процессе межгосударственного общения, но и посредством их реального воплощения во внутригосударственной практике.

Мы убеждены, что ***только такой подход позволит обеспечить системность российского федерализма в качестве единого, цельного, исторически сложившегося и неразделимого целого.***

Считаем необходимым в подтверждение сказанного привести некоторые извлечения из выступления Президента РФ В.В. Путина на заседании Международного дискуссионного клуба «Валдай», проходившего в октябре 2014 г.

Президент РФ, в частности, отметил в своем выступлении следующее: «Многие механизмы обеспечения миропорядка сложились достаточно давно.., прежде всего по итогам Второй мировой войны. Прочность этой системы основывалась не только на балансе сил.., и не только на праве победителей, но и на том, что "отцы-основатели" этой системы безопасности относились с уважением друг к другу, не пытались "отжать всё", а пытались договариваться. <...> Главное, что эта система развивалась и при всех изъянах помогала если не решать, то хотя бы удерживать в рамках существующие мировые проблемы, регулировать остроту естественной конкуренции государств. <...> Убеждён, этот механизм сдержек и противовесов, который в предыдущие десятилетия трудно складывался, порой мучительно выстраивался, нельзя было ломать, во всяком случае нельзя было ничего ломать, не создавая ничего взамен...Нужно было провести разумную реконструкцию, адаптировать к новым реалиям систему международных отношений»[31].

Президент РФ В.В. Путин, резюмируя стоящие перед национальными государствами задачи в стремительно меняющемся мире, акцентировал внимание на последствиях отмеченного им дисбаланса на мировой арене: «Начался период разночтений и умолчаний в мировой политике. Под давлением правового нигилизма шаг за шагом сдавало свои позиции международное право. Объективность и справедливость приносились в жертву политической целесообразности. Юридические нормы подменялись произвольным толкованием и пристрастными оценками. При этом тотальный контроль над глобальными средствами массовой информации позволял при желании белое выдавать за чёрное, а чёрное за белое. <...> В условиях доминирования одной страны и её союзников, или, по-другому сказать, сателлитов, поиск глобальных решений зачастую превращался в стремление навязать в качестве универсальных собственные рецепты. Амбиции этой группы возросли настолько, что вырабатываемые в её кулуарах подходы стали преподноситься как мнение всего мирового сообщества. <...> Само понятие "национальный суверенитет" для большинства государств стало относительной величиной. По сути, была предложена формула: чем сильнее лояльность единственному центру влияния в мире, тем выше легитимность того или иного правящего режима»[32].

Завершая свое выступление, В.В. Путин не случайно еще восемь лет назад подчеркнул значимость сохранения и укрепления сложившихся и конституционно закрепленных приоритетов развития страны, в том числе на основе конституционных принципов ее федеративного устройства: «Россия свой выбор сделала, наши приоритеты — дальнейшее совершенствование институтов демократии и открытой экономики, ускоренное внутреннее развитие с учётом всех позитивных современных тенденций в мире и ***консолидация общества на основе традиционных ценностей и патриотизма*** (выделено нами. – *Н.Д.*). У нас интеграционная, позитивная, мирная повестка дня... Эта повестка направлена на развитие связей между государствами, а не на разъединение. Мы не собираемся сколачивать какие-либо блоки, втягиваться в обмен ударами. Не имеют под собой основания и утверждения, что Россия пытается восстановить какую-то свою империю, покушается на суверенитет своих соседей. Россия не требует себе какого-либо особого, исключительного места в мире, я хочу это подчеркнуть. Уважая интересы других, ***мы просто хотим, чтобы и наши интересы учитывали, и нашу позицию уважали*** (выделено нами. – *Н.Д.*)»[33].

Представляется абсолютно верной в контексте обсуждаемой в данной работе проблематики юридическая канва выступления Президента РФ В.В. Путина, выдержки из которого приведены выше: ***приверженность России устоявшимся принципам, идеям и ценностям – единственный рациональный путь сохранения и укрепления суверенной Российской государственности в современных суровых условиях беспрецедентного санкционного давления***

[31] Стенограмма выступления Президента Российской Федерации В.В. Путина на заседании Международного дискуссионного клуба «Валдай» по теме «Мировой порядок: новые правила или игра без правил?» (Россия, г. Сочи, 24 октября 2014 г.) // Официальный сайт Президента России // http://kremlin.ru/events/president/news/46860 (дата обращения: 10.05.2022).

[32] Там же.

[33] Там же.

и «необъявленной» тотальной экономической войны со стороны «коллективного Запада».

Думается, что отнюдь не многие найдут в данном случае поводы и основания аргументированно оспаривать сформулированный выше тезис.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Великий князь Александр Михайлович. Книга воспоминаний. Париж, 1933. С. 68 (Библиотека «Иллюстрированной России»).
2. Губернатор Техаса распорядился отправлять нелегальных мигрантов в Вашингтон // Официальный Интернет-портал сетевого издания «РИА Новости» (МИА «Россия сегодня») // https://ria.ru/20220407/migranty-1782201520.html?ysclid=l23qkcuhks (дата обращения:10.05.2022).
3. *Добрынин Н.М.* Насущные задачи развития российской модели федерализма: онтологический дискурс о системных свойствах федерации // Государство и право. 2017. № 9. С. 34–44.
4. *Добрынин Н.М., Глигич-Золотарева М.В.* Системные свойства федерации // Федерализм. 2010. № 4 (60). С. 7–24.
5. *Зорькин В.Д.* Конституционно-правовое развитие России. М., 2011. С. 663.
6. *Ильин И.А.* Жизненные основы федерации // Наши задачи: Статьи 1948–1954 гг. М., 2008. Т. 1. С. 240–243.
7. *Ильин И.А.* О псевдофедерациях // Наши задачи: Статьи 1948–1954 гг. М., 2008. Т. 1. С. 235.
8. *Ильин И.А.* О сопротивлении злу силою. Берлин, 1925.
9. *Ильин И.А.* Что такое федерация? // Наши задачи: Статьи 1948–1954 гг. М., 2008. Т. 1. С. 228–232.
10. *Лисицина М.* Reuters узнал о планах ЕС начать дисциплинарную процедуру против Венгрии // Официальный Интернет-портал ОАО «Росбизнесконсалтинг» // https://www.rbc.ru/politics/05/04/2022/624c4dad9a79476c71861d7a?ysclid=l23piumgp1 (дата обращения: 10.05.2022).
11. *Позднышев С.Д.* Распни Его. Париж, 1952. С. 44, 45.
12. Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 25 апреля 2005 г. // Росс. газ. 2005. 26 апр.
13. Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 10 мая 2006 г. // Росс. газ. 2006. 11 мая.
14. Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 4 декабря 2014 г. // Росс. газ. 2014. 5 дек.
15. *Путин В.В.* За право быть Россией // Росс. газ. 2022. 17 марта. С. 1, 2.
16. Стенограмма выступления Президента Российской Федерации В.В. Путина на заседании Международного дискуссионного клуба «Валдай» по теме «Мировой порядок: новые правила или игра без правил?» (Россия, г. Сочи, 24 октября 2014 г.) // Официальный сайт Президента России // http://kremlin.ru/events/president/news/46860 (дата обращения: 10.05.2022).
17. *Тютчев Ф.И.* Полн. собр. соч. и письма: в 6 т. Т. 6. Письма 1860–1873. М., 2004. С. 271.

REFERENCES

1. *Grand Duke Alexander Mikhailovich.* A book of memories. Paris, 1933. P. 68 (Library of "Illustrated Russia") (in Russ.).
2. The Governor of Texas ordered to send illegal migrants to Washington // The official Internet portal of the online publication RIA Novosti (MIA "Russia Today") // https://ria.ru/20220407/migranty-1782201520.html?ysclid=l23qkcuhks (accessed:10.05.2022) (in Russ.).
3. *Dobrynin N.M.* Urgent tasks of the development of the Russian model of federalism: an ontological discourse on the systemic properties of the federation // State and Law. 2017. No. 9. P. 34–44 (in Russ.).
4. *Dobrynin N.M., Gligich-Zolotareva M.V.* System properties of the Federation // Federalism. 2010. No. 4 (60). P. 7–24 (in Russ.).
5. *Zorkin V.D.* Constitutional and legal development of Russia. M., 2011. P. 663 (in Russ.).
6. *Ilyin I.A.* Vital foundations of the Federation // Our tasks: Articles 1948–1954. M., 2008. Vol. 1. P. 240–243 (in Russ.).
7. *Ilyin I.A.* On pseudo-federations // Our tasks: Articles 1948–1954. M., 2008. Vol. 1. P. 235 (in Russ.).
8. *Ilyin I.A.* On resistance to evil by force. Berlin, 1925 (in Russ.).
9. *Ilyin I.A.* What is a federation? // Our tasks: Articles 1948–1954. M., 2008. Vol. 1. P. 228–232 (in Russ.).
10. *Lisitsina M.* Reuters learned about the EU's plans to launch a disciplinary procedure against Hungary // Official Internet portal of Rosbusinessconsulting OJSC // https://www.rbc.ru/politics/05/04/2022/624c4dad9a79476c71861d7a?ysclid=l23piumgp1 (accessed: 10.05.2022) (in Russ.).
11. *Pozdnyshev S.D.* Crucify Him. Paris, 1952. P. 44, 45 (in Russ.).
12. Message of the President of the Russian Federation to the Federal Assembly of April 25, 2005 // Ross. gaz. 2005. Apr. 26 (in Russ.).
13. Message of the President of the Russian Federation to the Federal Assembly of May 10, 2006 // Ross. gaz. 2006. May 11 (in Russ.).
14. Message of the President of the Russian Federation to the Federal Assembly of December 4, 2014 // Ross. gaz. 2014. Dec 5 (in Russ.).
15. *Putin V.V.* For the right to be Russia // Ross. gas. 2022. March 17. P. 1, 2 (in Russ.).
16. Transcript of the speech of the President of the Russian Federation V.V. Putin at the meeting of the Valdai International Discussion Club on the topic "World order: new rules or a game without rules?" (Russia, Sochi, October 24, 2014) // Official website of the President of Russia // http://kremlin.ru/events/president/news/46860 (accessed: 10.05.2022) (in Russ.).
17. *Tyutchev F.I.* Complete collection of works and letters: in 6 vols. 6. Letters 1860–1873. M., 2004. P. 271 (in Russ.).

Сведения об авторе

ДОБРЫНИН Николай Михайлович – доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, почетный работник науки и образования Тюменской области, профессор кафедры теоретических и публично-правовых дисциплин Института государства и права Тюменского государственного университета; 625003 г. Тюмень, ул. Володарского, д. 6; главный научный сотрудник Федерального исследовательского центра «Тюменский научный центр Сибирского отделения Российской академии наук»; 625026 г. Тюмень, ул. Малыгина, д. 86

Authors' information

DOBRYNIN Nikolay M. – Doctor of Law, Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, Honorary Graduate of Science and Education of the Tyumen region, Professor of the Department of Theoretical and Public Law Disciplines of the Institute of State and Law of the Tyumen State University; 6 Volodarskogo str., 625003 Tyumen, Russia; chief researcher of the Federal Research Center "Tyumen Scientific Center Siberian Branch of the Russian Academy of Sciences"; 86 Malygina str., 625026 Tyumen, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2022, № 8, с. 34–46
STATE AND LAW, 2022, No. 8, pp. 34–46

ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВОЙ РЕЖИМ КАК ЭЛЕМЕНТ ФОРМЫ ГОСУДАРСТВА

© 2022 г. В. В. Кожевников

Омский государственный университет им. Ф.М. Достоевского

E-mail: kta6973@rambler.ru

Поступила в редакцию 25.11.2021 г.

Аннотация. В настоящей статье отмечается, что, несмотря на то что политический (государственный, государственно-правовой) режим находится в поле зрения отечественной науки достаточно давно, до сих пор нет единства понимания данного феномена. Подчеркивая, что последний в системе элементов формы государства занимает ведущее место, обращается внимание на то, что именно он индивидуализирует форму национальной государственности, определяет ее роль и социально-политическую значимость в государственно-правовом механизме, характеризует динамическую, функциональную сторону государства: то, как оно действует, властвует, какую политическую атмосферу создает в обществе. Анализируя различные научные подходы к понятию данного элемента формы государства (политико-системный, социологический, интегративно-дифференцированный), отмечается, что в отечественном правоведении наиболее распространен формально-юридический, акцентирующий внимание на процедурных характеристиках осуществления государственной власти, т.е. приемах и методах, при помощи которых эта власть осуществляется. Автор убежден в недопустимости смешения понятий «политический режим», «государственный режим», «государственно-правовой режим». Именно последний и должен использоваться как элемент формы демократического государства, кроме формы правления и формы государственно-территориального устройства.

Ключевые слова: форма государства, политический режим, государственный режим, государственно-правовой режим, научные подходы, осуществление власти, соотношение понятий, терминологическая точность.

Цитирование: *Кожевников В.В.* Государственно-правовой режим как элемент формы государства // Государство и право. 2022. № 8. С. 34–46.

DOI: 10.31857/S102694520021574-2

STATE LEGAL REGIME AS AN ELEMENT OF THE FORM OF THE DEMOCRATIC STATE

© 2022 V. V. Kozhevnikov

Dostoevsky Omsk State University

E-mail: kta6973@rambler.ru

Received 25.11.2021

Abstract. This article notes that, despite the fact that the political (state, state-legal) regime has been in the field of view of domestic science for a long time, there is still no unity of understanding of this phenomenon. Emphasizing that the latter occupies a leading place in the system of elements of the form of the state, attention is drawn to the fact that it is he who individualizes the form of national statehood, determines its role and socio-political significance in the state-legal mechanism, characterizes the dynamic, functional side of the state: how it acts, dominates the kind of political atmosphere it creates in society. Analyzing various scientific approaches to the concept of this element of the form of the state (political-systemic, sociological, integrative-differentiated), attention is drawn to the fact that in domestic jurisprudence the most widespread formal legal, focusing on the procedural characteristics of the implementation of state power, i.e., methods and the methods by which this power is exercised. The author is convinced of the inadmissibility of confusion of the concepts of "political regime", "state regime", "state legal regime". It is the latter that should be used as an element of the form of a democratic state, except for the form of government and the form of state-territorial structure.

Key words: form of state, political regime, state regime, state-legal regime, scientific approaches, exercise of power, correlation of concepts, terminological accuracy.

For citation: *Kozhevnikov, V.V. (2022)*. State legal regime as an element of the form of the democratic state // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 8, pp. 34–46.

О значении государственно-правового режима в системе элементов формы государства. Несмотря на то что политический (государственно-правовой, государственный) режим находится в поле зрения отечественной науки с 50-х годов XX в., а в зарубежной (в первую очередь французской) юридической науке – с 80-х годов XIX в., и до настоящего времени не наблюдается единства понимания данного феномена.

Политический режим является производным от слова «режим», в переводе с французского и латинского он означает, в частности, «государственный строй, совокупность средств, методов, способов осуществления власти»[1].

В отечественной юридической литературе режим традиционно рассматривается в качестве элемента формы государства в отличие от зарубежной науки (например, во Франции), в которой обычно используется двухэлементная характеристика формы государства «форма правления и форма территориально-политического устройства»[2]. Зарубежные исследователи (М. Ориу, Дж. Бюрдо, М. Прело и др.) нередко отождествляют понятие «политический режим» с понятием «форма правления» или «форма государственного устройства»[3], а также воспринимают политический режим как способ легитимации всей национально-политической системы.

Тем не менее отметим, что именно политический режим индивидуализирует форму национальной государственности, определяет ее роль и социально-политическую значимость в государственно-правовом механизме, характеризует динамическую, функциональную сторону государства – то, как оно действует, властвует, какую политическую атмосферу создает в обществе. Категории же «форма правления» и «форма государственного устройства» имеют непосредственное отношение к характеристике строения государства[4]. Не случайно в теории государства существует позиция, в соответствии с которой политический режим выносится за пределы формы государства. Г.Н. Манов, напротив, считал, что политический режим является такой общей категорией, которая включает в себя в качестве составных элементов и форму правления, и форму государственного устройства[5]. Включение же государственного режима в форму государства в отечественной юридической науке лишь начиная с 60-х годов было вызвано тем, что традиционного различения по форме правлений монархий и республик (в качестве базовых категорий формы правления) явно недостаточно с позиции марксистского понимания взаимосвязанности формы и содержания. По мнению В.А. Четвернина, в частности, формалистическое различение монархий и республик оказывается непригодным для анализа современных парламентарных стран, в которых монарх является номинальным главой государства. Не меньше возражений вызывало бы отнесение к одной и той же республиканской форме государственности всех стран с «немонархическими» формами правления, в числе которых были бы и реальные демократии, и диктаторские режимы, при которых выборность правителей даже не имитируется. Категория же государственного режима, поскольку она включается в сложносоставное понятие формы государства, резюмируется ученым, отчасти снимает эти противоречия[6]. Если раньше форма правления, т.е. форма власти, определялась тем, кто стоит во главе государства, и поэтому характеристика «монархия» или «республика» сразу давала представление о государстве, то в XX в. эти понятия стали выступать просто как «родовые», по выражению Е. Левенштайна, которые «ничего не говорят о его сущности, о том, как, в какой форме осуществляется правление. Понятие “монархия” и понятие “республика” сами по себе являются только лингвистической оболочкой, за которой скрываются совершенно разные политические формы... Как форма государства “монархия” и “республика” не плохие и не хорошие, если соотнести эту форму со свободой политических ценностей... Ценностное суждение зависит от способа правления, т.е. от того, где находится центр политической власти

[1] *Матузов Н.И., Малько А.В.* Правовые режимы: вопросы теории и практики // Правоведение. 1996. № 1. С. 16.

[2] См.: *Чиркин В.Е.* Государствоведение: учеб. М., 2000. С. 128.

[3] *Хоменко С.М.* Политический режим как элемент формы государства: теоретико-правовые и методологические особенности исследования // Юристъ-правовед. 2010. № 4. С. 78.

[4] См.: *Протасов В.Н.* Теория права и государства. Проблемы теории права и государства: учеб. М., 1990. С. 151.

[5] См.: *Манов Г.Н.* О понятии формы государства // Ученые зап. Таджикского гос. ун-та. Т. IX. Труды юрид. ф-та. 1956. Вып. 4. С. 7.

[6] См.: *Четвернин В.А.* Форма государства // Проблемы общей теории права и государства: учеб. / под общ. ред. В.С. Нерсесянца. М., 2010. С. 609.

и как она используется для выражения государственной воли и управления государством»[7].

О научных подходах к пониманию государственного (государственно-правового) режима. Анализ юридической литературы позволяет констатировать, что для отечественной юридической мысли характерен подход, согласно которому государственный режим, первоначально понимаемый как метод диктатуры, получил название **формально-юридического**[8], который, определяя сущность государственного режима, акцентирует внимание на процедурных характеристиках осуществления государственной власти, т.е. приемах и методах, при помощи которых эта власть осуществляется. М.Г. Тирских, полагая, что прикладной характер политического режима, когда он отождествляется с системой методов управления государством, отмечает, что этот подход к дефиниции режима описывает внешнюю, формальную его сторону, которая действительно выражается в конкретных действиях и решениях, принимаемых носителями политической власти, институтах, складывающихся в определенном режиме, и т.д.[9] Наиболее распространенным представлением о режиме с позиции данного подхода является определение его «как совокупности средств, методов, способов или приемов осуществления государственной власти»[10]. К нему примыкают определения режима как конкретного проявления государственной организации, выражающегося в состоянии и характере демократии и политической свободы в обществе[11], как системы или совокупности форм, методов, средств и способов властвования, «через которые государственная власть легитимирует свое существование и функционирование»[12]. В последнем случае речь идет принятии власти «со стороны подчиненных ей субъектов и их согласие с тем, что эта власть (являясь в идеале легальной) соответствует общим представлениям граждан о справедливой политической системе»[13]. В.Д. Перевалов, оперируя термином «государственно-политический режим», считает, что «это совокупность методов и способов осуществления государственной власти»[14]. С позиции В.И. Червонюка, «государственный режим – это методы осуществления политической власти, итоговое политическое состояние в обществе, которое складывается в результате взаимодействия и противоборства различных политических сил, функционирования всех политических институтов и характеризуется демократизмом или антидемократизмом»[15].

На наш взгляд, оригинальную трактовку политического режима приводит Д.А. Лубнин, утверждающий, что это «совокупность характерных для определенного типа государства политических отношений, применяемых властями средств и методов, сложившихся отношений государственной власти и общества, господствующих форм идеологии, социальных и классовых взаимоотношений, состояния политической культуры»[16]. Политический режим трактуется С.В. Бошно несколько шире, а именно как система методов, форм и способов осуществления государственной власти. Более того, с позиции автора, понятие политического режима имеет значение как в узком смысле совокупность приемов государственного руководства, так и в широком смысле слова уровень гарантированности демократических прав и политических свобод личности, степень соответствия официальных конституционных правовых форм политическим реалиям, характер отношения властных структур к правовым основам государственной и общественной жизни[17]. В принципе так же понимая государственный режим, В.Я Любашиц, А.Ю. Мордовцев и А.Ю. Мамычев утверждают, что, учитывая более изменчивый и подвижный характер политического режима по сравнению с формой правления и формой государственного устройства, ими не отрицается позиция, согласно которой первый не рассматривается в качестве составной части формы правления, ибо данная категория «предназначена для содержательного анализа ряда важных, внутренних сторон политического процесса и в этом смысле является определенным аспектом категории “содержание государства”»; «категория “политический режим” в собственном смысле этого слова означает не фактическую форму правления, не все перечисленные постоянно

---

[7] Цит. по: *Кушхов И.Р.* Соотношение элементов формы государства // Государственная власть и местное самоуправление. 2011. № 6. С. 11.

[8] См.: *Левин И.Д.* Современная буржуазная наука государственного права. М., 1960. С. 326.

[9] См.: *Тирских М.Г.* Современные подходы к пониманию политического режима: анализ в свете юридического и политологического знания // Академический юрид. журнал. 2008. № 3. С. 4.

[10] *Марченко М.Н.* Проблемы общей теории государства и права: учеб. в 2 т. Т. 1. Государство. М., 2008. С. 246.

[11] См.: *Петров В.С.* Тип и форма государства. Л., 1967. С. 53, 54.

[12] *Киреева С.А.* Политический режим как элемент формы государства (теоретико-правовое исследование): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1997. С. 17.

[13] Там же.

[14] *Перевалов В.Д.* Теория государства и права: учеб. М., 2012. С. 77.

[15] *Червонюк В.И.* Теория государства и права: учеб. М., 2006. С. 165.

[16] *Лубнин Д.А.* Современные взгляды на сущность политического режима // Власть. 2008. № 7. С. 90.

[17] См.: *Бошно С.В.* Теория государства и права: учеб. пособие. М., 2007. С. 79, 80.

действующие и временные факторы политической жизни, а сами условия, климат, в которых они существуют»[18]. Обращая внимание на значимость именно политического режима, ученые справедливо подчеркивают, что он «является наиболее динамичной формой государства (вернее, составной частью формы государства. – *Авт.*); «с его изменением, даже если форма правления и форма государственного устройства остаются прежними, может последовать смена курса внутренней и внешней политики»[19]. С.И. Носов в рецензии на монографию Ю.А. Тихомирова обращает особое внимание на то, что, исследуя динамизм политических режимов, автор обосновывает важный вывод о том, что они являют собой чуткий барометр отношений между государством и гражданами. При балансе их интересов режимы сохраняют устойчивость, при смешении этого баланса устойчивость утрачивается, вследствие чего меняются и режимы[20]. Определяя государственно-правовой (политический) режим как совокупность приемов, способов и методов, с помощью которых осуществляется государственная власть, А.Ю. Ларин обоснованно подчеркивает, что именно он указывает на содержательные аспекты государственности, раскрывает его сущность[21]. Л.А. Морозова также считает государственно-правовой режим ведущим элементом формы государства, так как «он оказывает решающее влияние на форму правления и государственное устройство»[22]. В литературе в этой связи отмечается, что «всякие изменения, происходящие в сущности государства, отражаются на его государственном режиме, который влияет и на другие структурные элементы формы государства-форму правления и форму государственного устройства»[23]. В.А. Шереметьева утверждает, что он «определяет политический климат в обществе»; «обусловливает динамику развития общества и характер политической власти в данном государстве, его внутреннюю и внешнюю политику»; он «связан с конституционно-правовыми принципами и структурами, регулирующими политические отношения, выражающие интересы широких слоев населения»[24]. А.А. Шанин идет в этом отношении дальше, полагая, что, во-первых, политический режим недостаточно связывать лишь с формой правления и формой государственного устройства, ибо первый тесно связан с сущностью и содержанием государства; во-вторых, именно он обеспечивает не только динамизм, но и определенную стабилизацию политической системы, приводя составляющие ее структурные элементы в упорядоченное состояние и взаимодействие, обеспечивая их взаимосвязь и координацию[25]. Говоря в целом, можно согласиться с тем, что оценки политического режима обычно имеют символический смысл и потому позволяют создавать образ страны, государства, тип правления без их конкретного анализа (абсолютный, «прежний» режим; нередко просто в персонифицированной форме, по имени главы государства – режим Хусейна, гитлеровский режим и т.п.)[26]; политический режим – типологическая, стилистическая и образная характеристика государства и общества[27]. Не подвергая сомнению данные утверждения ученых, следует иметь в виду, что на формирование государственно-правового режима оказывают влияние иные элементы формы государства[28]. Думается, что более существенными являются взаимоотношения между формой правления и государственным режимом. В.Б. Догляд в этой связи замечает, что «анализ различных точек зрения по этому вопросу вплотную подводит нас к выводу о необходимости закрепить подход понимания того, что фактические взаимоотношения между высшими органами государственной власти в рамках формы правления позволяет определить методы осуществления высшей государственной власти, т.е. дает ее функциональную характеристику, при помощи которых эта власть осуществляется»[29]. Далее автором утверждается, что форма правления есть формализованное выражение сущности государства, а государственный режим – реально существующее соотношение властей между собой и выступает правовой и политической

[18] *Любашиц В.Я., Мордовцев А.Ю., Мамычев А.Ю.* Теория государства и права: учеб. Ростов н/Д., 2010. С. 127, 143, 144.

[19] *Певцова Е.А., Важенин А.Г.* Теория государства и права: учеб-практ. пособие к курсу «Теория государства и права». Ростов н/Д., 2005. С. 339.

[20] См.: *Носов С.И.* Рец.: Ю.А. Тихомиров. Современное государство: преемственность, новизна, перспективы. М.: ИНФРА-М., 2013. 320 с. // Журнал росс. права. 2013. № 9. С. 128.

[21] См.: *Ларин А.Ю.* Теория государства и права: учеб. М., 2011. С. 65.

[22] *Морозова Л.А.* Теория государства и права: учеб. М., 2007. С. 90.

[23] *Иванников И.А.* Общая теория государства и права: учеб. пособие. Ростов н/Д., 2008. С. 104.

[24] *Шереметьева В.А.* «Государственный режим»: проблемы теории и типологии // Государственная власть и местное самоуправление. 2011. № 2. С. 6.

[25] См.: *Шанин А.А.* Политический режим. Сущность, содержание и типология: теоретико-правовой аспект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 1999. С. 6.

[26] См.: *Лубнин Д.А.* Указ. соч. С. 90, 91.

[27] См.: Политология: энциклопедический словарь / общ. ред., сост. Ю.И. Аверьянова. М., 1993. С. 296.

[28] См.: *Киреева С.А.* Политический режим как элемент формы государства: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1997. С. 127.

[29] *Догляд В.Б.* Соотношение понятий «государственный режим», «политический режим» и «форма правления» // Современная наука: актуальные проблемы теории и практики. Сер. «Экономика и право». 2013. № 1–2. С. 63.

конкретизацией формы правления[30]. Думается, что рассмотрение государственно-правового режима в качестве структурного элемента формы государства, взаимодействующего с иными его частями, соответствует позиции, согласно которой «бесполезно и невозможно рассматривать политический режим отдельно от всех остальных составляющих явления – формы правления и государственного устройства, поскольку только все три характеристики вместе позволяют создать наиболее достоверный портрет конкретного государства»[31].

Наряду с названными определениями государственного режима, укладывающимися в устоявшееся о нем представление (как система методов, способов и средств осуществления политической власти), существуют и другие, выходящие за рамки традиционных представлений, определения. В качестве одного из них служит трактовка его, данная М. Ориу, который, по существу, отождествлял его с государственным строем. При этом автор исходит из того, что государственный режим «есть некоторого рода надстройка», которая устанавливается по мере развития общества «над существующими политическими институтами». Процесс возникновения и развития государственного режима рассматривается как вполне естественный, вызванный к жизни происходящим в обществе, особенно на ранних стадиях его развития, процессом «политической централизации»[32]. Концентрация первоначальных институтов и создание в качестве известной надстройки государственного режима, с точки зрения М. Ориу, осуществляются в основном в силу того, что «эти явления вызывают рост политического общества и такие изменения, которые выгодны для составляющих это общество индивидов»[33]. По мере дальнейшего развития общества государственный режим, по мнению ученого, пытается подчинить себе и «даже совершенно уничтожить» все те первоначальные политические институты, «над которыми он возник в качестве известной надстройки» и на основе которых он развивался. «Именно в этот период, – по мнению автора, – возникает административный режим», главным отличительным признаком которого является то, что он «доводит до наибольшего развития гражданскую жизнь, побуждая государственную власть заняться ее полицейским регулированием»[34]. Кроме административного режима М. Ориу выделяет также конституционный режим, имеющий своей задачей «организовать государство в виде морального лица путем выработки формальных статутов и путем децентрализации суверенитета» с целью достижения и «обеспечения политической свободы»[35]. Первый, заключает ученый, «появляется не в любой момент истории государства, а всегда находится в некотором соотношении с административной централизацией, которой он противостоит в качестве антагонистической силы»[36]. Оценивая такое широкое понимание государственного режима, М.М. Рассолов, В.П. Малахов и А.А. Иванов считают, что он «не лишен смысла, поскольку позволяет показать объективную взаимосвязь развития общества и государственной власти, которая по мере развития общества объективно стремится к своей децентрализации. Однако этот верный момент не имеет большой практической значимости, поэтому большинство ученых-юристов понимают государственный режим более узко, как совокупность приемов и способов осуществления государственной власти»[37].

Значительный интерес представляет характеристика политического режима как способов и методов ее формирования политической власти.

Так, Р. Арон полагает, что чертами различных видов политических режимов являются «способ организации власти (политическая конкуренция либо монополия) и способ реализации власти (соответствующая законам и умеренная либо не соответствующая законам и неумеренная)»[38]. Политический режим понимается и как система характерных для определенного типа государств политических отношений, господствующих форм идеологии, социальных и классовых взаимоотношений, состояния политической культуры[39]. Другим определением политического режима может быть рассмотрение его как системы форм, методов и способов властвования, «через которые государственная власть легитимирует свое существование и функционирование»[40]. В данном случае режим сопоставляется с самим существованием институтов государственной власти, ее устойчивостью и эффективностью, а не только с процессом, характером ее функционирования. Кроме этого политический режим связывается с процессом

[30] См.: *Догляд В.Б.* Указ. соч. С. 65.

[31] *Лукьянова Е.А., Шаблинский И.Г.* Авторитаризм и демократия. М., 2018. С. 162.

[32] *Ориу М.* Основы публичного права / пер. с франц.; под ред. Е.Б. Пашуканиса. М., 1929. С. 296, 305.

[33] Там же. С. 297.

[34] Там же. С. 297, 539–548.

[35] Там же. С. 567.

[36] Там же. С. 573.

[37] *Рассолов М.М., Малахов В.П., Иванов А.А.* Актуальные проблемы теории государства и права: учеб. пособие. М., 2010. С. 97.

[38] Цит. по: *Бенетон Ф.* Введение в политическую науку. М., 2002. С. 163.

[39] См.: Политология: энциклопедический словарь / общ. ред., сост. Ю.И. Аверьянова. С. 296.

[40] *Киреева С.А.* Политический режим как элемент формы государства (теоретико-правовое исследование): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. С. 17.

легитимации государственной власти. Более глубокое проникновение в сущность категории «легитимации» неизбежно выводит исследователя на рассмотрение данного феномена в тесной связи с такими явлениями, как «правовой и политический порядок», «национальный политико-правовой менталитет», «традиции и обычаи» и др. В методологическом плане следует отметить, что обращение к понятию легитимности государственной власти, легитимационной проблематики вообще заметно оживит исследования национальных государств, политических и государственных режимов, позволит максимально приблизить их к современным (глобалистским и антиглобалистским) реалиям[41]. Заметим, что указанный подход к определению понятия политического режима поддерживают и другие ученые. Так, М.Г. Тирских замечает, что «легитимность представляет собой интерес благодаря тому, что легитимной, т.е. социально приемлемой, может быть не только сама государственная (политическая) власть, представленная совокупностью органов государственной власти и должностных лиц, осуществляющих политическое управление государством, но и те методы, средства, способы управления, которые эта власть использует»[42]. Полагаем, что внимания заслуживают следующие положения автора. Во-первых, отмечая, что политический режим нуждается в легитимности, автор подчеркивает, что зачастую, воспринимаясь в качестве необходимого атрибута власти, легитимируется вместе с ней. Во-вторых, исходя из проблематики легитимности политического режима, по мнению ученого, «под легитимностью следует понимать не уровень поддержки обществом тех или иных методов, средств и способов политического управления, а то, насколько общество согласно с использованием в отношении него таких методов, готово ли оно подчиняться действиям власти, исполнять политические решения, принятые государственным аппаратом»[43]. А.-Н.З. Дибиров полагает, что категория легитимности теснейшим образом связана с политическим режимом[44], который определяется как совокупность конкретно-исторических прав и свобод граждан (подданных), реализуемых в нормальном состоянии той или иной политической системы[45]. С позиции Н.И. Матузова и А.В. Малько, легитимность политико-правового режима можно определить как его способность порождать и постоянно поддерживать доверие к себе, согласие с тем, что институты этого режима отвечают подлинным интересам народа, общества, государства[46].

А.В. Малько рассматривает понятие «политический режим» через призму следующих свойств: степень участия народа в формировании политической власти, а также сами способы такого формирования; соотношение прав и свобод человека и гражданина с правами государства; гарантированность прав и свобод личности; характеристика реальных механизмов осуществления власти в обществе; степень реализации политической власти непосредственно народом; положение средств массовой информации, степень гласности в обществе и прозрачности государственного аппарата; место и роль негосударственных структур в политической системе общества; учет интересов меньшинства при принятии политических решений; доминирование определенных методов (убеждения, принуждения и т.п.) при осуществлении политической власти; принципы взаимоотношений общества и власти; мера политического плюрализма, в том числе многопартийности; существование реальных механизмов привлечения к политической и юридической ответственности должностных лиц, включая самых высших[47]. В отличие от политического государственно-правовой режим, существующий в той или иной стране, характеризуется самыми разнообразными качественными признаками. По мнению М.Н. Марченко, наиболее важные из них следующие: способы и порядок распределения между различными государственными органами компетенции и характер их взаимоотношений; степень реальности и гарантированности прав и свобод граждан; роль права в жизни общества и в решении государственных дел; место и роль в государственном механизме армии, полиции, контрразведки и других аналогичных им структур; степень реального участия граждан и их объединений в государственной и общественно-политической жизни, в управлении государством; основные способы разрешения возникающих в обществе социальных и политических конфликтов[48]. Ю.Е. Аврутин, имея в виду признак государственно-правового режима, касающийся прав и свобод граждан нашего государства, в частности, полагал, что «юридический механизм правозащитной деятельности по экономическим, организационным

[41] См.: *Хоменко С.М.* Указ. соч. С. 79.

[42] *Тирских М.Г.* Легитимация политических режимов // Вестник Южно-Уральского гос. ун-та. Право. 2007. № 9. С. 20.

[43] Там же. С. 20, 21.

[44] См.: *Дибиров А.-Н.З.* Легитимность власти и политический режим: дис. ... д-ра полит. наук. М., 2012. С. 11.

[45] См.: там же. С. 271, 272.

[46] См.: *Матузов Н.И., Малько А.В.* Политико-правовые режимы: актуальные аспекты // Общественные науки и современность. 1997. № 1. С. 70.

[47] См.: *Малько А.В.* Политическая и правовая жизнь России: актуальные проблемы: учеб. пособие. М., 2000. С. 104.

[48] См.: *Марченко М.Н.* Указ. соч. С. 254.

и иным причинам не используется»[49]. Н.И. Матузов и А.В. Малько считают, что, если государственный режим определяется обычно как совокупность методов, приемов, способов осуществления государственной власти, то политический режим – это функциональная (деятельная) сторона политической системы общества. Политический и государственный режимы, отражая содержательный момент исполнения управленческих решений, придавая политической жизни определенную направленность, непосредственно обусловливают основные черты, состояние, общие параметры правовых режимов. Именно с помощью правовых режимов практически утверждаются и реально осуществляются режимы государственные и политические, ибо последние, как правило, облекаются в юридическую форму[50].

При характеристике государственно-правового режима нельзя обойти вниманием и т.н. **политико-системный подход** в его понимании как некоторого выражения политической системы общества. Соотношение государственного режима с политической властью, политической системой, политическим процессом порождает специфическое понимание режима. Так, по мнению американского политолога Р. Даля, политический режим – это организация политической власти в масштабах человеческого общества, ее структурирование в определенных целях и с использованием специфических методов[51]. В российской науке политико-системный подход приобрел популярность в начале 90-х годов XX в., однако, несмотря на это, он практически не распространен в теории государства и права. Одним из наиболее основательных «политико-системных» определений можно назвать дефиницию, предложенную А.П. Цыганковым, трактующим политический режим как совокупность определенных структур власти, которые функционируют в общих (структурных и временных) рамках политической системы общества и преследуют цели ее стабилизации, опираясь при этом на сложившиеся (или же складывающиеся) социальные интересы и используя специфические методы[52].

Другой подход к определению понятия «режим» – **социологический.** Например, в рамках социологического подхода обращает на себя внимание его трактовка Ж.-Л. Кермонном: «под политическим режимом понимается совокупность элементов идеологического, институционального и социологического порядка, которые способствуют формированию политического управления данной страны на известный период»[53].

Признавая наличие рационального элемента и в формальном, и в политико-системном определении политических режимов, М.Г. Тирских считает, что это является недостаточным для определения исследуемого объекта. Критикуя эти два подхода, автор пишет, что при трактовке политического режима как совокупности методов, средств, способов государственного управления (формальный подход), не учитывается проявление режимов и их роль в политической, социальной, экономической жизни общества. При «политико-системном» же подходе, характеризующем данное государственно-правовое явление как состояние политической системы общества, для которой присуще определенное соотношение сил между субъектами данной системы (политическими партиями, элитами, группами влияния и т.д.) по поводу осуществления политической власти и использования механизмов государственного воздействия на общество, не затрагивается экономическая составляющая воздействия политического режима на социум и не указывается на такие необходимые элементы политического режима, как методы, средства, способы политического управления обществом[54]. Исходя из этого, автор предлагает свой, т.н. **интегративно-дифференцированный подход** понимания политического режима: «это внешнее, динамическое, трансформируемое, территориально обособленное выражение политической системы общества, показатель определенного устоявшегося (временно итогового) политического состояния общества и отношений между властью и социумом, который проявляется как совокупность методов, способов, средств и иных механизмов осуществления политической власти, характеризующееся существованием определенных политических процессов, набором специфических политических институтов, сложившимися отношениями власти и общества, господствующей идеологией, социальными взаимоотношениями, экономическими составляющими, определенным видом политической культуры»[55].

О проблеме соотношения политического, государственного и государственно-правового режима. Как не трудно понять из вышеизложенного, характеризуемый нами элемент формы государства учеными-теоретиками определяется по-разному:

---

[49] *Аврутин Ю.Е.* Государство и право. Теория и практика: учеб. пособие. М., 2007. С. 475.

[50] См.: *Матузов Н.И., Малько А.В.* Политико-правовые режимы: актуальные аспекты. С. 63, 64.

[51] См.: *Даль Р.* О демократии. М., 2000. С. 17.

[52] См.: *Цыганков А.П.* Современные политические режимы: структура, типология, динамика: учеб. пособие. М., 1995. С. 18.

[53] Цит. по: *Исаев В.А.* Понятие и типология политических режимов // Социально-гуманитарные знания. 2009. № 3. С. 91.

[54] См.: *Тирских М.Г.* Трансформация политических режимов. Иркутск, 2006. С. 20.

[55] Там же. С. 37.

политико-правовой[56], государственно-правовой, государственный и т.п. Причем такая полемика уже длится достаточно долго[57]. Позиции ученых по проблеме соотношения политического и государственного (государственно-правового) режима можно сгруппировать следующим образом.

Первую группу представляют те авторы, которые отождествляют эти понятия. Например, Л.И. Спиридонов, признавая, что политический режим – характеристика не только и не столько государства, а всей политической системы, полагает, что последняя обусловливает «характер государства не непосредственно, а запечатлеваясь в особенностях политического режима как содержания политической системы»[58]. Так, И.А. Иванников, говоря о политическом режиме, отмечает, что это «конкретное проявление государственной организации, выражающееся в состоянии и характере демократии и политической свободы в государстве»[59]. В принципе, соглашаясь с предложенной трактовкой государственно-правового режима, трудно согласиться с автором, который необоснованно отождествляет государство и политическую систему. В равной мере не различают политический и государственный режим В.Л. Кулапов и А.В. Малько, на их взгляд, «понятие политического режима является ключевым для формирования представлений об основных системах власти»[60]. А.Л. Бредихин в категорической форме утверждает, что «термины "государственный режим" и "политический режим" как формы государства нужно рассматривать в качестве синонимов». Автор, полагая, что форма государства представляет собой институциональную и нормативно организованную систему государственной власти определенного государства, считает, что элементами первой являются форма правления, форма государственного устройства и государственный режим. Что касается политического режима, то он выходит за рамки формы государства и называемый в качестве ее элемента ограничен рамками государственного режима, что делает нецелесообразным его употребление в рамках правовой науки[61]. С точки зрения В.А. Шереметьевой, «и государственный, и политический режим включает в себя способы, методы и средства осуществления политической власти». Более того, подчеркивается, что «эти понятия – совместно с понятиями "форма правления" и "форма государственного устройства" – определяют характеристику формы государства»[62].

Вторую группу представляют ученые, занимающие промежуточную позицию по рассматриваемому вопросу. Например, Л.П. Рассказов рассматривает государственный режим в узком смысле как совокупность методов осуществления государственной власти: в широком смысле он «характеризует атмосферу всей политической жизни, уровень свободы в обществе, положения личности, развития демократических институтов, соответствие официальных конституционных и правовых норм политическим реалиям»[63].

Третью, пожалуй, самую распространенную, группу представляют те ученые, которые дифференцируют политический и государственный режим. Например, В.В. Оксамытный в категорической форме заявляет, что «в основе... государственно-политического режима лежит более емкое понятие- политический режим, представляющий совокупность характерных взаимосвязей политического властвования с государственными институтами, обществом и личностью, основанных на сочетании методов и средств, реализуемых властью для достижения своих целей»[64]. Государственный режим трактуется Т.Н. Радько как совокупность средств и методов осуществления государственной власти, не охватывающих всю систему политических отношений, т.е. он относится к государству и его деятельности. Учитывая, что политическая организация общества и государство – понятия не совпадающие, ученый обоснованно считает, что политический режим – понятие более широкое, чем политический режим; оно включает приемы и методы осуществления политической власти со стороны не только государственных органов, но и политических сил, объединенных в политические партии, движения, в том числе и оппозиционные по отношению к государственному режиму[65]. А.А. Шанин считает, что понятие политического режима отражает содержание государства и поэтому прямого отношения к его форме не имеет. Дело в том, что политический режим складывается в результате деятельности не только органов государства, но и политических партий, других общественных объединений различных

[56] См.: *Михайлов М.В.* Политико-правовой режим России как критерий соотношения общества и государства // Современное право. 2012. № 1. С. 3–6.

[57] См.: *Чиркин Е.А.* Основы сравнительного государствоведения: учеб. курс. М., 1997. С. 160–162.

[58] *Спиридонов Л.И.* Теория государства и права: учеб. М., 1995. С. 49, 50.

[59] *Иванников И.А.* Указ. соч. С. 92.

[60] *Кулапов В.Л., Малько А.В.* Теория государства и права: учеб. М., 2009. С. 85.

[61] *Бредихин А.Л.* К вопросу о понятии и элементах формы государства // Государственная власть и местное самоуправление. 2013. № 5. С. 5.

[62] *Шереметьева В.А.* Указ. соч. С. 6.

[63] *Рассказов Л.П.* Теория государства и права: учеб. М., 2008. С. 115.

[64] *Оксамытный В.В.* Теория государства и права: учеб. М., 2004. С. 274.

[65] См.: *Радько Т.Н.* Теория государства и права: учеб. М., 2005. С. 175–177.

слоев населения, в результате неорганизованной политической деятельности масс. Из сказанного видно, что политический режим характеризует деятельность всей политической системы, а не только государства, поэтому он не может быть включен целиком в качестве элемента в понятие формы государства. Для характеристики формы государства существенное значение имеет только определенная часть политического режима: та его сфера, которая связана с государственной деятельностью, с методами осуществления государственной власти. Данную сторону политического режима можно назвать государственным режимом. Государственный режим отражает главное направление, существо методов деятельности государственной власти, поэтому именно он является одним из элементов формы государства[66]. В.Е. Чиркин заявлял, что, с одной стороны, политический режим – явление гораздо более многогранное, чем лишь элемент формы государства. Он складывается не только в результате деятельности государства, его органов, но и различных общественных объединений, непосредственных массовых политических выступлений народа, влияния определенной идеологии. По мнению В.Е. Чиркина, главное в нем – содержательная характеристика, он не может быть сведен только к элементу формы государства. Политический режим характеризует состояние демократии в стране, осуществление в ее внутренней политике общечеловеческих ценностей, «политический климат». Это гораздо более широкое понятие, чем государственный режим. Однако, с другой стороны, ученый обращал внимание на то, что эти понятия нельзя противопоставлять, ибо «в обычной ситуации политический режим имеет тот же характер, что и государственный, ибо деятельность государства составляет сердцевину политического режима»[67].

Думается, что, в принципе, данной позиции придерживается и Н.Ф. Жирнов, признавая, что политический режим привносит в государство целеполагание и активное начало; обусловливает методы, которыми будут решаться поставленные государством цели или задачи, подчеркивает, что «по своей сути политический режим – явление более многогранное, чем просто составной элемент формы государства, поскольку формируется в результате деятельности не только государства, но и иных политических структур»[68]. А.Л. Громыко признает, что понятия «государственный» и «политический режим» далеко не равнозначные: «если первое в общем и целом характеризует методы осуществления государственной власти, то второе... есть среда и условия политической жизни общества, иначе говоря, определенный политический климат, существующий в данном обществе в данный момент исторического развития»[69]. В.Б. Догляд обоснованно полагает, что «дефиниция понятия “политический режим” проявляется посредством совокупности методов, способов, средств и иных механизмов осуществления политической власти, а государственный режим – реальный способ осуществления государственной власти в рамках той или иной формы правления»[70]. Утверждается, что «политическая практика полностью подтвердила справедливость тезиса о том, что структура государственного режима ограничена по сравнению с политическим режимом и включает лишь элементы, характеризующие реализацию функций государства» и что «понятия “политический режим” и “государственный режим” характеризуют политическую жизнь с разных сторон: политический режим выражает характер взаимосвязи политики и экономики, социальной, культурной и других сфер жизни общества, а государственный режим выражает характер взаимосвязи высших органов государственной власти, определяет средства и методы реализации власти»[71]. По утверждению Ю.С. Кожевниковой, центр различия между названными категориями целесообразно искать прежде всего в рамках разделения политической и государственной власти: политическая власть – это системообразующая категория, интегрирующая государственные органы, политические партии, движения, общественные организации в единую политическую систему. Сущность политической власти наиболее отчетливо проявляется в возможности субъектов политики (партии, общественно-политические движения и др.) проявлять свою волю в соответствии с принятой ими идеологией посредством целенаправленной политической деятельности с использованием идеологических, организационных и иных средств. Государственная власть в широкой трактовке этого понятия, полагает Ю.С. Кожевникова, осуществляется всеми государственными органами и должностными лицами государства[72]. Утверждает, что с этой точки зрения политическая власть – более объемное понятие и включает кроме государственной и иные формы власти, позволяющие осуществлять управление обществом, а понятие

[66] См.: *Шанин А.А.* Указ. соч. С. 12.

[67] *Чиркин В.Е.* Государствоведение. С. 190.

[68] *Жирнов Н.В.* Политический режим и цели государства // Вестник Поволжской академии гос. службы. 2012. № 1. С. 35.

[69] *Громыко А.Л.* Политические режимы в современном мире: сравнительный анализ: учеб.-метод. пособие. М., 1999. С. 29.

[70] *Догляд В.Б.* Указ. соч. С. 60.

[71] Там же. С. 62, 66.

[72] См.: *Кожевникова Ю.С.* Политический и государственный режимы (аспект соотношения) // Вестник Волжской академии водного транспорта. 2008. № 24. С. 86–92.

«политический режим» более широкое, чем понятие «государственный режим», поскольку включает не только методы государственного властвования, но и характерные способы деятельности политических организаций (партий, движений, союзов и т.п.). Обращает на себя внимание и то положение, согласно которому «разделяя названные понятия, их нельзя противопоставлять, ибо государственный режим в основном имеет тот же характер, что и политический, поскольку деятельность государства составляет сердцевину политического режима»[73].

Существует мнение, согласно которому именно государственный режим, помимо формы правления и государственного устройства, является структурным элементом формы государства[74].

Однако, на наш взгляд, будет более точным первый определять, как государственно-правовой. В обосновании этого следует привести соответствующие аргументы, основной из которых следующий: с одной стороны, «государственный режим... во всех своих проявлениях регулируется правовыми актами»[75], с другой – «невозможно понять сущность правового режима и вне связи в политическим процессами и событиями, происходящими в определенное в той или иной стране»[76]. Один из основных признаков правовых режимов А.Н. Костюков и О.В. Марченко определяют так: «устанавливаются и гарантируются государством»[77]. Думается, что в свое время более подробно о правовых аспектах политического режима писал А.Б. Венгеров, считавший, что определение политического режима всегда связано с тем, в каких правовых или неправовых формах он предстает перед исследователем[78].

Подобную позицию занимали Д.А. Керимов и Д.В. Шумков, различавшие государственный и государственно-правовой режимы, поскольку практика свидетельствует о том, что многие государства осуществляют свою деятельность вне и даже вопреки праву, нарушают свое законодательство. С позиции авторов, «государственно-правовой режим – это система законодательно установленных демократических мер (конкретно-практических методов, способов средств), используемых государством при осуществлении всей своей деятельности по управлению гражданским обществом»[79]. Государственно-правовой режим, как писал М. Ориу, «увеличивает могущество нации и в то же время делает из нее среду существования, в большей мере проникнутую свободой и справедливостью; но при этом цель увеличения организованного могущества должна оставаться подчиненной цели возрастания свободы и справедливости»[80].

В.Б. Догляд замечает, что «государственный режим... закрепляется и охраняется правом, законом, он опирается на право в отличие от политического режима, который основывается не только на правовых, но и иных социальных нормах-моральных, общественных, партийных, политических и др.»[81]. Думается уместным в этой связи привести рассуждения В.Н. Жукова, подчеркивающего, что «государство как организация людей обладает приоритетом перед правом в том смысле, что жизнь первична, а норма вторична. Люди... как проявление жизни есть подлинная первичная реальность, абсолютная ценность, нормы призваны ее обслуживать и защищать»[82].

В **заключение** настоящей статьи отметим, что для познающего государство и право определения, в которых выражаются понятия, – это своего рода математика, а точнее, – таблица умножения, знание которой является необходимым условием производства любых математических операций. Точно так же обстоит дело со знанием определений в юриспруденции. Лейбниц – последний из плеяды энциклопедистов, остроумно и очень точно заметил: математики мыслят числами, а юристы – понятиями. Через них изучающий государство и право постигает сложные государственно-правовые реалии. Однако при определении понятия надо учитывать различные методологические требования к определению. В частности, «недопустимо смешение понятий, использования расплывчатых, неясных формулировок, особенно в юриспруденции»[83].

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Аврутин Ю.Е.* Государство и право. Теория и практика: учеб. пособие. М., 2007. С. 475.

[73] *Кожевникова Ю.С.* Указ. соч. С. 88.

[74] См.: *Кожевников В.В.* К проблеме государственного режима современной России // Современное право. 2017. № 5. С. 5–14.

[75] *Радько Т.Н., Лазарев В.В., Морозова Л.А.* Теория государства и права: учеб. М., 2012. С. 509.

[76] *Матузов Н.И., Малько А.В.* Правовые режимы: вопросы теории и практики. С. 17.

[77] *Костюков А.Н.. Марченко О.В.* Режим и метод в муниципальном праве: учеб. пособие. Омск, 2005. С. 11.

[78] См.: *Венгеров А.Б.* Теория государства и права: учеб. М., 2007. С. 152.

[79] *Керимов Д.А., Шумков Д.В.* Основы учения о праве и государстве: учеб. М., 2008. С. 208, 209.

[80] *Ориу М.* Указ. соч. С. 12.

[81] *Догляд В.Б.* Указ. соч. С. 66.

[82] *Жуков В.Н.* Государство и право: проблема взаимосвязи // Государство и право. 2019. № 7. С. 46.

[83] *Гетманова А.Д.* Логика для юристов: учеб. пособие. М., 2006. С. 72.

2. *Бенетон Ф.* Введение в политическую науку. М., 2002. С. 163.

3. *Бошно С.В.* Теория государства и права: учеб. пособие. М., 2007. С. 79, 80.

4. *Бредихин А.Л.* К вопросу о понятии и элементах формы государства // Государственная власть и местное самоуправление. 2013. № 5. С. 5.

5. *Венгеров А.Б.* Теория государства и права: учеб. М., 2007. С. 152.

6. *Гетманова А.Д.* Логика для юристов: учеб. пособие. М., 2006. С. 72.

7. *Громыко А.Л.* Политические режимы в современном мире: сравнительный анализ: учеб.-метод. пособие. М., 1999. С. 29.

8. *Даль Р.* О демократии. М., 2000. С. 17.

9. *Дибиров А.-Н.З.* Легитимность власти и политический режим: дис. ... д-ра полит. наук. М., 2012. С. 11, 271, 272.

10. *Догляд В.Б.* Соотношение понятий «государственный режим», «политический режим» и «форма правления» // Современная наука: актуальные проблемы теории и практики. Сер. «Экономика и право». 2013. № 1–2. С. 60, 62, 63, 65, 66.

11. *Жирнов Н.В.* Политический режим и цели государства // Вестник Поволжской академии гос. службы. 2012. № 1. С. 35.

12. *Жуков В.Н.* Государство и право: проблема взаимосвязи // Государство и право. 2019. № 7. С. 46.

13. *Иванников И.А.* Общая теория государства и права: учеб. пособие. Ростов н/Д., 2008. С. 92, 104.

14. *Исаев В.А.* Понятие и типология политических режимов // Социально-гуманитарные знания. 2009. № 3. С. 91.

15. *Керимов Д.А., Шумков Д.В.* Основы учения о праве и государстве: учеб. М., 2008. С. 208, 209.

16. *Киреева С.А.* Политический режим как элемент формы государства: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1997. С. 127.

17. *Киреева С.А.* Политический режим как элемент формы государства (теоретико-правовое исследование): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1997. С. 17.

18. *Кожевников В.В.* К проблеме государственного режима современной России // Современное право. 2017. № 5. С. 5–14.

19. *Кожевникова Ю.С.* Политический и государственный режимы (аспект соотношения) // Вестник Волжской академии водного транспорта. 2008. № 24. С. 86–92.

20. *Костюков А.Н.. Марченко О.В.* Режим и метод в муниципальном праве: учеб. пособие. Омск, 2005. С. 11.

21. *Кулапов В.Л., Малько А.В.* Теория государства и права: учеб. М., 2009. С. 85.

22. *Кушхов И.Р.* Соотношение элементов формы государства // Государственная власть и местное самоуправление. 2011. № 6. С. 11.

23. *Ларин А.Ю.* Теория государства и права: учеб. М., 2011. С. 65.

24. *Левин И.Д.* Современная буржуазная наука государственного права. М., 1960. С. 326.

25. *Лубнин Д.А.* Современные взгляды на сущность политического режима // Власть. 2008. № 7. С. 90, 91.

26. *Лукьянова Е.А., Шаблинский И.Г.* Авторитаризм и демократия. М., 2018. С. 162.

27. *Любашиц В.Я., Мордовцев А.Ю., Мамычев А.Ю.* Теория государства и права: учеб. Ростов н/Д., 2010. С. 127, 143, 144.

28. *Малько А.В.* Политическая и правовая жизнь России: актуальные проблемы: учеб. пособие. М., 2000. С. 104.

29. *Манов Г.Н.* О понятии формы государства // Ученые зап. Таджикского гос. ун-та. Т. IX. Труды юрид. ф-та. 1956. Вып. 4. С. 7.

30. *Марченко М.Н.* Проблемы общей теории государства и права: учеб. в 2 т. Т. 1. Государство. М., 2008. С. 246, 254.

31. *Матузов Н.И., Малько А.В.* Политико-правовые режимы: актуальные аспекты // Общественные науки и современность. 1997. № 1. С. 63, 64, 70.

32. *Матузов Н.И., Малько А.В.* Правовые режимы: вопросы теории и практики // Правоведение. 1996. № 1. С. 16, 17.

33. *Михайлов М.В.* Политико-правовой режим России как критерий соотношения общества и государства // Современное право. 2012. № 1. С. 3–6.

34. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: учеб. М., 2007. С. 90.

35. *Носов С.И.* Рец.: Ю.А. Тихомиров. Современное государство: преемственность, новизна, перспективы. М.: ИНФРА-М., 2013. 320 с. // Журнал росс. права. 2013. № 9. С. 128.

36. *Оксамытный В.В.* Теория государства и права: учеб. М., 2004. С. 274.

37. *Ориу М.* Основы публичного права / пер. с франц.; под ред. Е.Б. Пашуканиса. М., 1929. С. 12, 296, 297, 305, 539–548, 567, 573.

38. *Певцова Е.А., Важенин А.Г.* Теория государства и права: учеб-практ. пособие к курсу «Теория государства и права». Ростов н/Д., 2005. С. 339.

39. *Перевалов В.Д.* Теория государства и права: учеб. М., 2012. С. 77.

40. *Петров В.С.* Тип и форма государства. Л., 1967. С. 53, 54.

41. Политология: энциклопедический словарь / общ. ред., сост. Ю.И. Аверьянова. М., 1993. С. 296.

42. *Протасов В.Н.* Теория права и государства. Проблемы теории права и государства: учеб. М., 1990. С. 151.

43. *Радько Т.Н.* Теория государства и права: учеб. М., 2005. С. 175–177.

44. *Радько Т.Н., Лазарев В.В., Морозова Л.А.* Теория государства и права: учеб. М., 2012. С. 509.

45. *Рассказов Л.П.* Теория государства и права: учеб. М., 2008. С. 115.

46. *Рассолов М.М., Малахов В.П., Иванов А.А.* Актуальные проблемы теории государства и права: учеб. пособие. М., 2010. С. 97.

47. *Спиридонов Л.И.* Теория государства и права: учеб. М., 1995. С. 49, 50.

48. *Тирских М.Г.* Легитимация политических режимов // Вестник Южно-Уральского гос. ун-та. Право. 2007. № 9. С. 20, 21.

49. *Тирских М.Г.* Современные подходы к пониманию политического режима: анализ в свете юридического и политологического знания // Академический юрид. журнал. 2008. № 3. С. 4.

50. *Тирских М.Г.* Трансформация политических режимов. Иркутск, 2006. С. 20, 37.

51. *Хоменко С.М.* Политический режим как элемент формы государства: теоретико-правовые и методологические особенности исследования // Юристъ-правовед. 2010. № 4. С. 78, 79.

52. *Цыганков А.П.* Современные политические режимы: структура, типология, динамика: учеб. пособие. М., 1995. С. 18.

53. *Червонюк В.И.* Теория государства и права: учеб. М., 2006. С. 165.

54. *Четвернин В.А.* Форма государства // Проблемы общей теории права и государства: учеб. / под общ. ред. В.С. Нерсесянца. М., 2010. С. 609.

55. *Чиркин В.Е.* Государствоведение: учеб. М., 2000. С. 128, 190.

56. *Чиркин Е.А.* Основы сравнительного государствоведения: учеб. курс. М., 1997. С. 160–162.

57. *Шанин А.А.* Политический режим. Сущность, содержание и типология: теоретико-правовой аспект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 1999. С. 6, 12.

58. *Шереметьева В.А.* «Государственный режим»: проблемы теории и типологии // Государственная власть и местное самоуправление. 2011. № 2. С. 6.

REFERENCES

1. *Avrutin Yu.E.* State and law. Theory and practice: textbook. M., 2007. P. 475 (in Russ.).

2. *Beneton F.* Introduction to Political science. M., 2002. P. 163 (in Russ.).

3. *Boshno S.V.* Theory of State and law: textbook. M., 2007. P. 79, 80 (in Russ.).

4. *Bredikhin A.L.* On the question of the concept and elements of the form of the state // State power and local self-government. 2013. No. 5. P. 5 (in Russ.).

5. *Vengerov A.B.* Theory of state and law: textbook. M., 2007. P. 152 (in Russ.).

6. *Getmanova A.D.* Logic for lawyers: textbook. M., 2006. P. 72 (in Russ.).

7. *Gromyko A.L.* Political regimes in the modern world: comparative analysis: educational and methodical manual. M., 1999. P. 29 (in Russ.).

8. *Dal R.* About democracy. M., 2000. P. 17 (in Russ.).

9. *Dibirov A.-N.Z.* Legitimacy of power and political regime: dis. ... Doctor of Political Sciences. M., 2012. P. 11, 271, 272 (in Russ.).

10. *Doglyad V.B.* Correlation of the concepts of "state regime", "political regime" and "form of government" // Modern Science: actual problems of theory and practice. Ser. "Economics and Law". 2013. No. 1–2. P. 60, 62, 63, 65, 66 (in Russ.).

11. *Zhirnov N.V.* Political regime and goals of the state // Herald of the Volga Academy of Public Service. 2012. No. 1. P. 35 (in Russ.).

12. *Zhukov V.N.* State and law: the problem of interrelation // State and Law. 2019. No. 7. P. 46 (in Russ.).

13. *Ivannikov I.A.* General theory of state and law: textbook. Rostov n/D., 2008. P. 92, 104 (in Russ.).

14. *Isaev V.A.* The concept and typology of political regimes // Socio-humanitarian knowledge. 2009. No. 3. P. 91 (in Russ.).

15. *Kerimov D.A., Shumkov D.V.* Fundamentals of the doctrine of law and the state: textbook. M., 2008. P. 208, 209 (in Russ.).

16. *Kireeva S.A.* Political regime as an element of the form of the state: dis. ... PhD in Law. Saratov, 1997. P. 127 (in Russ.).

17. *Kireeva S.A.* Political regime as an element of the form of the state (theoretical and legal research): abstract ... PhD in Law. Saratov, 1997. P. 17 (in Russ.).

18. *Kozhevnikov V.V.* On the problem of the state regime of modern Russia // Modern Law. 2017. No. 5. P. 5–14 (in Russ.).

19. *Kozhevnikova Yu.S.* Political and state regimes (aspect of correlation) // Herald of the Volga Academy of Water Transport. 2008. No. 24. P. 86–92 (in Russ.).

20. *Kostyukov A.N., Marchenko O.V.* Regime and method in Municipal Law: textbook. Omsk, 2005. P. 11 (in Russ.).

21. *Kulapov V.L., Mal'ko A.V.* Theory of state and law: textbook. M., 2009. P. 85 (in Russ.).

22. *Kushkhov I.R.* Correlation of elements of the form of the state // State power and local self-government. 2011. No. 6. P. 11 (in Russ.).

23. *Larin A. Yu.* Theory of state and law: textbook. M., 2011. P. 65 (in Russ.).

24. *Levin I.D.* Modern bourgeois science of state law. M., 1960. P. 326 (in Russ.).

25. *Lubnin D.A.* Modern views on the essence of the political regime // Power. 2008. No. 7. P. 90, 91 (in Russ.).

26. *Lukyanova E.A., Shablinsky I.G.* Authoritarianism and democracy. M., 2018. P. 162 (in Russ.).

27. *Lyubashits V. Ya., Mordovtsev A. Yu., Mamychev A. Yu.* Theory of state and law: textbook. Rostov n/D., 2010. P. 127, 143, 144 (in Russ.).

28. *Mal'ko A.V.* Political and legal life of Russia: actual problems: textbook. M., 2000. P. 104 (in Russ.).

29. *Manov G.N.* On the concept of the form of the state // Scientific notes of the Tajik State University. Vol. IX. Proceedings of the legal f-t. 1956. Issue 4. P. 7 (in Russ.).

30. *Marchenko M.N.* Problems of the General theory of state and law: textbook: in 2 vols. Vol. 1. The State. M., 2008. P. 246, 254 (in Russ.).

31. *Matuzov N.I., Mal'ko A.V.* Political and legal regimes: actual aspects // Social sciences and modernity. 1997. No. 1. P. 63, 64, 70 (in Russ.).

32. *Matuzov N.I., Mal'ko A.V.* Legal regimes: issues of theory and practice // Law studies. 1996. No. 1. P. 16, 17 (in Russ.).

33. *Mikhailov M.V.* The political and legal regime of Russia as a criterion of the correlation of society and the state // Modern Law. 2012. No. 1. P. 3–6 (in Russ.).

34. *Morozova L.A.* Theory of state and law: textbook. M., 2007. P. 90 (in Russ.).

35. *Nosov S.I.* Review: Yu.A. Tikhomirov. The modern state: continuity, novelty, prospects. Moscow: INFRA-M., 2013. 320 pp. // Journal of Russ. law. 2013. No. 9. P. 128 (in Russ.).

36. *Oxamytny V.V.* Theory of State and Law: textbook. M., 2004. P. 274 (in Russ.).

37. *Oriu M.* Fundamentals of Public Law / transl. from French; ed. by E.B. Pashukanis. M., 1929. P. 12, 296, 297, 305, 539–548, 567, 573 (in Russ.).

38. *Pevtsova E.A., Vazhenin A.G.* Theory of state and law: textbook for the course "Theory of state and law". Rostov n/D., 2005. P. 339 (in Russ.).

39. *Perevalov V.D.* Theory of state and law: textbook. M., 2012. P. 77 (in Russ.).

40. *Petrov V.S.* Type and form of the state. L., 1967. P. 53, 54 (in Russ.).

41. Political science: encyclopedic dictionary / general ed., comp. Yu.I. Averyanov. M., 1993. P. 296 (in Russ.).

42. *Protasov V.N.* Theory of law and state. Problems of the theory of law and the state: M., 1990. P. 151 (in Russ.).

43. *Radko T.N.* Theory of State and law: M., 2005. P. 175–177 (in Russ.).

44. *Radko T.N., Lazarev V.V., Morozova L.A.* Theory of State and law: textbook. M., 2012. P. 509 (in Russ.).

45. *Rasskazov L.P.* Theory of state and law: textbook. M., 2008. P. 115 (in Russ.).

46. *Rassolov M.M., Malakhov V.P., Ivanov A.A.* Actual problems of the theory of state and law: textbook. M., 2010. P. 97 (in Russ.).

47. *Spiridonov L.I.* Theory of state and law: textbook. M., 1995. P. 49, 50 (in Russ.).

48. *Tirskikh M.G.* Legitimation of political regimes // Herald of the South Ural State University. Law. 2007. No. 9. P. 20, 21 (in Russ.).

49. *Tirskikh M.G.* Modern approaches to understanding the political regime: analysis in the light of legal and political science knowledge // Academic legal journal. 2008. No. 3. P. 4 (in Russ.).

50. *Tirskikh M.G.* Transformation of political regimes. Irkutsk, 2006. P. 20, 37 (in Russ.).

51. *Khomenko S.M.* The political regime as an element of the form of the state: theoretical, legal and methodological features of the study // Jurist-pravoved. 2010. No. 4. P. 78, 79 (in Russ.).

52. *Tsygankov A.P.* Modern political regimes: structure, typology, dynamics: textbook. M., 1995. P. 18 (in Russ.).

53. *Chervonyuk V.I.* Theory of state and law: textbook. M., 2006. P. 165 (in Russ.).

54. *Chetvernin V.A.* The form of the state // Problems of the General theory of law and the state: studies. / under the general editorship of V.S. Nersesyants. M., 2010. P. 609 (in Russ.).

55. *Chirkin V.E.* State studies: textbook. M., 2000. P. 128, 190 (in Russ.).

56. *Chirkin E.A.* Fundamentals of comparative statecraft: studies course. M., 1997. P. 160–162 (in Russ.).

57. *Shanin A.A.* Political regime. Essence, content and typology: theoretical and legal aspect: abstract ... PhD in Law. Volgograd, 1999. P. 6, 12 (in Russ.).

58. *Sheremetyeva V.A.* "State regime": problems of theory and typology // State power and local self-government. 2011. No. 2. P. 6 (in Russ.).

Сведения об авторе

КОЖЕВНИКОВ Владимир Валентинович –
доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры теории и истории
государства и права Омского государственного
университета им. Ф.М. Достоевского;
644077 г. Омск, пр-т Мира, д. 55а

Authors' information

KOZHEVNIKOV Vladimir V. –
Doctor of Law, Professor, Professor
of the Department of Theory and History of State
and Law, Dostoevsky Omsk State University;
55a Mira ave., 644077 Omsk, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2022, № 8, с. 47–62
STATE AND LAW, 2022, No. 8, pp. 47–62

СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ

ПРАВО НА РЕМИКС: ИДЕИ И ОРИГИНАЛЬНЫЕ ФОРМЫ МУЗЫКАЛЬНОГО ТВОРЧЕСТВА

© 2022 г. Р. А. Будник

Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики», г. Москва

E-mail: rbudnik@hse.ru

Поступила в редакцию 09.03.2021 г.

Аннотация. Современный этап развития творчества характеризуется повышением технологичности этого вида деятельности. Искусство создания популярной музыки укладывается в эту тенденцию, высвечивая её преимущества и недостатки наиболее ярко. Особенность производства популярной музыки заключается в повторении стандартных выразительных средств, доказавших свою привлекательность. Копирование популярных фрагментов и эффектных музыкальных приемов приобрело массовый характер, вылившийся в становление звуковой ремикс-культуры. На этом фоне в судах как в России, так и за рубежом увеличилось количество споров о границах законного заимствования музыкального материала. В медиасфере обсуждаются примеры противоправного присвоения фрагментов из популярных песен, нарушающие права их композиторов, исполнителей и изготовителей фонограмм. Для разрешения таких споров выработаны специализированные процедуры, результаты применения которых вызывают критику. В настоящей статье рассматриваются различные подходы к правовой квалификации копирования музыкального материала. Исследуется феномен образования музыкальных стандартов, повторяющихся элементов, приёмов и клише, которые предлагается отнести к категории неохраняемых музыкальных идей на доктринальном уровне. Анализируются способы, применяемые для установления нарушения авторских прав, выявления фактов противоправного присвоения музыкального материала и существенного сходства произведений. Обращено внимание на тест уникального качества музыкального произведения и его обоснование с точки зрения принципов авторского права. Для вынесения решений по делам о копировании музыки предлагается использовать данные о количественном соотношении охраняемого и неохраняемого материла в сравниваемых произведениях, а также об источниках заимствования, которые могут быть получены с помощью компьютерных средств распознавания музыки.

Ключевые слова: музыкальный ремикс, производное произведение, заимствование, присвоение, плагиат, неохраняемая идея, тест уникального качества.

Цитирование: *Будник Р.А.* Право на ремикс: идеи и оригинальные формы музыкального творчества // Государство и право. 2022. № 8. С. 47–62.

DOI: 10.31857/S102694520021575-3

RIGHT TO REMIX: IDEAS AND ORIGINAL FORMS OF MUSICAL WORKS

© 2022 R. A. Budnik

National Research University “Higher School of Economics”, Moscow

E-mail: rbudnik@hse.ru

Received 09.03.2021

Abstract. The modern stage of development of creativity is characterized by an increase in the manufacturability of this type of activity. The art of making popular music fits into this trend, highlighting its advantages and disadvantages most vividly. The peculiarity of popular music production is the repetition of standard expressive means, which have proven to be attractive. The copying of popular fragments and spectacular musical techniques became widespread, resulting in the formation of sound remix culture. Against this background, the number of disputes over the boundaries of legal borrowing of musical material has increased in the courts both in Russia and abroad. In the mediasphere, examples of unlawful appropriation of fragments from popular songs that violate the rights of their composers, performers, and producers of phonograms are discussed. To

resolve such disputes, specialized procedures have been developed, the results of which are criticized. This article discusses various approaches to the legal qualification of copying musical material. The phenomenon of the formation of musical standards, repetitive elements, techniques, and clichés, which are proposed to be classified as unguarded musical ideas at the doctrinal level, is investigated. The methods used to establish copyright infringement, to identify the facts of unlawful appropriation of musical material, and significant similarity of works are analyzed. Our attention is drawn to the test of the unique quality of a musical work and its justification from the point of view of the principles of copyright. To make decisions on music copying cases, we propose to use data on the quantitative ratio of protected and unprotected material in the compared works, as well as on the sources of borrowing that can be obtained using computer music recognition tools.

Key words: musical remix, derivative work, borrowing, appropriation, plagiarism, free idea, unique quality test.

For citation: *Budnik, R.A. (2022).* Right to remix: ideas and original forms of musical works // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 8, pp. 47–62.

Постановка проблемы. Замечательным явлением творческого мейнстрима выступает расцвет жанра музыкальных ремиксов[1]. На современном этапе развития музыки, а также средств и технологий её создания, в качестве исходного материала используются не только её базовые элементы[2], такие как тон, тембр, интенсивность, продолжительность[3], но и существующие произведения, фрагменты из ранее созданных работ, плюс библиотеки звуковых полуфабрикатов – фреймов, сэмплов и лупов, сгенерированных с помощью компьютера[4].

Ремикс представляет собой музыкальное произведение, оригинальная версия которого была изменена с применением отличных от первоначально использованных художественно-выразительных средств, в том числе посредством включения дополнительных элементов в его композицию, либо, наоборот, методом исключения его составных частей. Ремикс может трактоваться как новая версия музыкального произведения, которая создана и опубликована позже оригинальной, и, как правило, отличается другой аранжировкой, включая жанровые особенности, стиль, звук, характер исполнения и иные атрибуты трека. Ремиксы также создаются методом перестановки частей исходной композиции. Новый трек может компилироваться из нескольких произведений посредством микширования их фрагментов, получая на выходе так называемый мегамикс.

С правовой точки зрения отличительной особенностью музыкального ремикса является то, что в нём содержится заимствованный материал из другого или других произведений, который претерпел творческую переделку. В значительной части случаев ремикс представляет собой производное произведение, однако сегодня ремиксы часто создаются из отдельных независимых элементов, которые доступны в звуковых каталогах и представляют собой музыкальные заготовки[5]. Фокус нашего внимания направлен на современные формы музыкального творчества, при этом необходимо сказать, что ремикс развивается и в других доменах искусства, таких как кино, литература, живопись, поэзия, фотография и иных жанрах[6].

В контексте настоящего исследования стоит процитировать одну из точек зрения, которая, впрочем, представляется экстраполяцией к предельной границе соответствующего мировоззрения: «Ремиксом является всё. Каждая песня, каждый фильм, каждый мем, каждая идея, каждое изобретение, каждое открытие. Всё, что мы создаем, скопировано, переработано и скомбинировано из массива нашей культуры»[7]. В качестве иллюстрации можно отметить, что из каждых ста голливудских кинофильмов около семидесяти в большей или меньшей степени представляют собой переработку более ранних картин[8].

Тот факт, что музыкальные ремиксы основаны на переработке чужих результатов интеллектуальной деятельности, не умаляет достоинств этого

[1] См.: *McIntyre H.* More And More, It's The Remix That's Actually The Hit. Forbes, 2016 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://www.forbes.com/sites/hughmcintyre/2016/03/27/more-and-more-its-the-remix-thats-actually-the-hit/#4bb7d2505bf4 (дата обращения: 16.02.2021).

[2] См.: *Owen H.* Music Theory Resource Book. Oxford University Press, 2000.

[3] См.: *Swindali T.* Music Elements: Music Theory, Songwriting, Lyrics&Creativity Explained, 2020. P. 110–113.

[4] См.: *Shelvock M.T.* Cloud-Based Music Production: Sampling, Synthesis, and Hip-Hop. CRC Press, 2020. P. 27.

[5] См.: *Масик К.* Где скачать сэмплы и звуковые эффекты: 11 каталогов с бесплатными звуками. Samesound, 2020 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://samesound.ru/soft/88126-free-samples-libraries (дата обращения: 24.02.2021).

[6] Песня, иное музыкальное, графическое, литературное, аудиовизуальное, поэтическое или фотографическое произведение могут подвергнуться творческой переработке. Основная характеристика ремикса – это то, что для создания нового произведения используется заимствованный результат творческой деятельности.

[7] *Ferguson K.* Everything is a Remix, 2015 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://www.everythingisaremix.info/blog/everything-is-a-remix-remastered (дата обращения: 17.02.2021).

[8] См.: ibid.

жанра. Творчество в целом, а музыка в особенности – это такой вид артистического самовыражения, который основан на влиянии ранее созданных произведений и их авторов. Более того, некоторые исследователи считают, что творчество требует внешнего влияния[9]. Необходимо также иметь в виду, что по сравнению с другими видами искусства музыка, особенно та её часть, что имеет отношение к популярной культуре (исключая экспериментальные и авангардные формы), весьма ограничена в своих художественных средствах небольшим количеством многократно использованных, «выхолощенных» базовых элементов и структур, которые «приятны слуху среднестатистического представителя массовой аудитории»[10]. Ограниченность средств музыкального выражения обусловлена теорией и методами музыки как таковой, кроме того, этот спектр сужен в ещё большей степени вследствие того, что современная популярная музыка следует одной доминирующей западной традиции[11].

В делах о заимствовании музыкального материала нередко используется аргумент о том, что предмет спора представляет собой стандартный приём, гармоническое клише, музыкальный штамп, шаблонный ход или т.н. «золотую» секвенцию. Ответчик заявляет, что использованный элемент является типичным, он многократно повторялся композиторами в разные времена и нашёл своё применение во многих произведениях. Истоки музыкальных стандартов обнаруживаются в классической музыке и фольклорных музыкальных традициях. Большая часть типовых форм сложилась в популярной музыке прошедшего столетия. Тематические каналы новых медиа периодически посвящают свои выпуски разбору цепочек заимствования[12]. Известны случаи, когда череда заимствований ретроспективно пронизывает несколько условно выделяемых периодов музыкальной поп-культуры, включая композиции XXI в., электронную музыку конца прошлого столетия, диско 80-х, две декады зрелого рока, ранний рок-н-ролл, поп-музыку 50-х годов и восходит к произведениям классиков (например, И. Баху[13]).

Дела о противоправном копировании музыкального контента сложны в разрешении. Суды вынуждены привлекать экспертов, применять известные и изобретать новые процедуры для установления истины в вопросе о противозаконном копировании[14], а юридическое сообщество, в свою очередь, анализирует и даёт оценку как самим процедурам, так и достоверности результатов их применения[15].

Специалисты и наблюдатели сходятся во мнении, что современной музыке необходим эффективный тест на оригинальность. Ставить вопрос о категорическом запрете либо применении санкций за любое использование типовых музыкальных элементов не имеет смысла, поскольку, с одной стороны, – это практика всей истории музыки, а с другой – такой подход вступает в противоречие с музыкальными канонами, в основе которых лежат физические законы соотношения и взаимодействия звуковых частот. В этих условиях требуется методика, которая позволит проводить границу между оригинальными охраняемыми и неохраняемыми музыкальными формами, допустимым заимствованием и противоправным присвоением. Эта методика должна быть доктринально обоснованной и технологичной, чтобы её применение приводило к истинному результату и не порождало поводов для оспаривания.

Методология исследования. В данной статье мы проанализируем правовую проблему заимствования, возникающую в связи с созданием и использованием музыкальных ремиксов. Как свидетельствует практика, заимствование материала может осуществляться легально и с нарушением интересов правообладателей исходного произведения. Проблема усугубляется тем, что действия, квалифицируемые в качестве нарушения прав авторов, исполнителей и производителей фонограмм, известные как плагиат, противоправное заимствование или присвоение авторства, довольно сложно отделить от юридически допустимого подражания, проявление влияния другого автора, стилистического отражения и других форм взаимосвязи творческих явлений.

---

[9] См.: *Landry Ch., Bianchini F.* The Creative City. Demos, 1995. P. 20.

[10] *Livingston M., Urbinato J.* Copyright Infringement of Music: Whether What Sounds Alike is Alike. Vand. J. Ent.&Tech., 15, 2013. P. 227–231. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2050560

[11] *Hindemith P., Mendel A.* Methods of Music Theory, 30 MUSICAL Q. 20, 24–25 (1944).

[12] См., напр.: YouTube канал Long play. URL: https://youtu.be/pCQMgWwtfG4

[13] В деле *Gray; et al. v. Perry; et al.* суть сходства заключалась в нисходящем минорном остинато, которое также обнаружено в скрипичной сонате И. Баха Фа Минор, а также в песне Hammerstien's Ol Man River и, по мнению защиты Perry, в Mary Had A Little Lamb (см.: *Bosher H.* Has Skidmore v Led Zeppelin changed US music copyright infringement rules for better or worse? 2020 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://ipkitten.blogspot.com/2020/03/has-skidmore-v-led-zeppelin-changed-us.html (дата обращения: 16.02.2021)).

[14] См.: *Rahmatian A.* Concepts of Music and Copyright: How Music Perceives Itself and How Copyright Perceives Music. Edward Elgar Publishing, 2015. P. 35, 36.

[15] См.: *Chused R.H.* A Copyright Anthology: The Technology Frontier. Anderson Publishing Company, 1998. P. 260.

В течение прошедшего десятилетия значительно расширился опыт решения споров о копировании музыки. В качестве источника фактической информации мы будем использовать эмпирический материал судебных дел, доктринальные положения и действующие нормы законов об авторских правах.

Как отмечают специалисты, особое влияние на музыкальную индустрию оказывает решение суда по делу *Skidmore vs. Led Zeppelin* о копировании части композиции *«Телец»* в композиции *«Лестница в небо»*, длившегося с 2014 г. и завершённого в Апелляционном суде девятого округа США в 2020 г.[16] В рамках этого процесса были проанализированы наиболее значимые прецеденты по охране авторских прав на музыкальные произведения и фонограммы за всю историю музыкальной поп-культуры в США. Важность этого дела для настоящего исследования заключается в фактическом установлении новых правовых стандартов доказывания плагиата в музыке, что привело к пересмотру решений в нескольких громких процессах с финансовыми последствиями для проигравшей стороны[17].

Новый стандарт повысил планку требований для признания существенного сходства произведений по форме и содержанию. Для установления существенного сходства произведения должны быть практически идентичными по композиции, ритмическому рисунку, гармонии, количеству тактов, тональности и мелодике. Но и этого может оказаться недостаточно, по новому прецеденту суды обращают внимание на текстуально-лирическое содержание, которое должно быть близким к оригиналу для констатации копирования. Своим решением и его обоснованием по делу *Skidmore vs. Led Zeppelin* суд фактически признал неизбежность повторений в современной музыке и поэтому усилил требования к признанию существенного сходства произведений.

В российской практике мы также столкнулись с несколькими громкими делами о плагиате в музыке. Отечественные дела интересны прежде всего тем, что они методом проб и ошибок формируют практику в этой новой для нашего правосудия области, поскольку в Российской Федерации и бывшем СССР нет столь богатой истории споров по данной проблеме, как, например, в США. В российских судах идет интуитивный поиск процедур и подходов доказывания фактов присвоения музыкального материала. В условиях отсутствия общепринятой технологии истцы и ответчики привлекают специалистов из мира искусства и юристов по защите интеллектуальных прав, которые находят аргументы в поддержку каждой из позиций, в результате чего суды оказываются в ситуации конкуренции экспертиз с противоположными выводами.

Решение поставленной в настоящем исследовании задачи представляется непростым делом учитывая то, что феномен ремиксов непрерывно эволюционирует в его творческом и технологическом аспектах. Наша цель состоит в том, чтобы проанализировать различные подходы к правовой квалификации случаев использования схожих, тождественных или идентичных фрагментов в музыкальных ремиксах. Необходимо также обосновать выбор наиболее эффективной и соответствующей доктрине авторского права методики, которая позволит отличать противоправное присвоение охраняемого материала от легитимного использования неохраняемых музыкальных идей[18]. Для обоснования каждой точки зрения приводятся аргументы, отражающие ключевые аспекты данной позиции, нормы законов и первоисточники прецедентов.

Расшифровка целей создания ремиксов. Исследование правовых аспектов феномена музыкальных ремиксов не будет полным без понимания мотивации авторов, исполнителей и продюсеров, которые создают ремиксы.

Среди целей производства ремиксов можно выделить творческие и экономические устремления, которые нередко связаны между собой. К творческим соображениям можно отнести стилистическую переделку композиции, обновление аранжировки, включение новых фонографических элементов, изменение общего характера звучания. Художественное переосмысление композиции часто осуществляется для выхода на более массовую и коммерчески привлекательную аудиторию. Исследование экономики музыкального бизнеса на примере номинаций на премию Грэмми показало, что такой параметр как высокая компрессия трека является необходимым условием коммерческого успеха фонограммы[19].

Тематические ремиксы создаются для проигрывания на форматных радиостанциях, более ритмичные версии песен используются в танцевальных

[16] См.: Skidmore vs. Led Zeppelin, 2020. Решение Апелляционного суда девятого округа США [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://cdn.ca9.uscourts.gov/datastore/opinions/2020/03/09/16-56057.pdf (дата обращения: 16.02.2021).

[17] См.: *Tapscott R.* District Court Finds Katy Perry's 'Dark Horse' Not Substantially Similar to 'Joyful Noise' Ostinato [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://www.ipwatchdog.com/2020/03/21/district-court-katy-perrys-dark-horse-not-substantially-similar-joyful-noise/id=120058/ (дата обращения: 16.02.2021).

[18] См.: *Santiago J. M.* The "Blurred Lines" of Copyright Law: Setting a New Standard for Copyright Infringement in Music, 83 Brook. L. Rev, 2017.

[19] См.: *Milner G.* They Really Don't Make Music Like They Used To. The New York Times, 2019 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://www.nytimes.com/2019/02/07/opinion/what-these-grammy-songs-tell-us-about-the-loudness-wars.html (дата обращения: 18.02.2021).

клубах[20]. Техника ремикса применяется для трансформации музыкальных произведений в другой жанр, их альтернативной подачи, например, энергичная рок-композиция перезаписывается в спокойном акустическом варианте для релаксирующей публики либо оформляется в стилистике электронной музыки для молодежного сегмента слушателей.

Некоторые ремиксы производятся для совместного исполнения и использования – так называемых коллабораций, с целью взаимовыгодного обмена между артистами. Например, один артист получает возможность приобщиться к имиджу второго, а второй – доступ к аудитории первого.

Решающее значение для производства ремикса может иметь недоиспользованный коммерческий потенциал музыкального произведения, который реализуется с помощью его обновленной версии. Сами обладатели прав на музыкальную композицию в лице авторов, исполнителей, продюсеров и производителей фонограмм оказываются заинтересованными в создании ремиксов для получения дополнительных доходов. Однако так происходит не всегда. Правообладатель вправе запретить выпуск ремикса по какой-либо причине, включая экономические соображения распределения роялти между ним и создателем ремикса.

Парадокс ремиксов. Один из парадоксов ремикс-культуры заключается в том, что производное произведение может оказаться более популярным и коммерчески успешным, чем оригинал. В постиндустриальной экономике именно пользователь определяет ценность продукта, что особенно ярко проявляется в условиях распространения результатов интеллектуальной деятельности посредством сети Интернет. В действительности слушателю не всегда важно, кто является автором оригинального произведения или заимствованного из него фрагмента. Автор ремикса или ремейка кинофильма[21] может выбрать более популярный жанр, точнее подать материал или удачно вписать его в новостной контекст.

Свежий взгляд на произведение может придать ему новое качество и повысить ценность для аудитории. Новое качество, в свою очередь, может вызвать сетевой эффект и привлечь бо́льший объём внимания публики, которое является ключевой ценностью интернет-экономики и главной метрикой коммерциализации контента в Сети.

Данный эффект парадоксальным образом может приводить к противостоянию авторов и правообладателей исходного материала с авторами и правообладателями ремикса. Если создатель ремикса получил лицензию и зафиксировал распределение роялти в условиях неопределенности относительно популярности будущего результата, то в случае успеха ремикса у правообладателя исходного произведения может возникнуть намерение пересмотреть пропорцию в свою пользу, ссылаясь на разную трактовку объема и номенклатуры предоставленных прав. Если ремикс создан без получения разрешения, например, потому что создатель ремикса не считает исходный материал оригинальным, то успех ремикса подталкивает условного правообладателя к активным действиям по установлению факта противоправного присвоения в судебном порядке с вытекающими отсюда экономическими последствиями.

Известный пример переработки контента и его повторной монетизации – ремейки кинофильмов[22]. Правообладателями перерабатываемых полнометражных лент, как правило, являются кинопродюсерские компании. Кинофильмы представляют собой сложные аудиовизуальные произведения, включающие в себя несколько охраняемых результатов интеллектуальной деятельности. Производители кинофильмов традиционно аккуратно оформляют отношения с каждым автором включенного в кинофильм произведения. Цена ошибки в данном вопросе высока, поэтому кинокомпании тратят значительные средства на детальное согласование условий и аккуратное оформление лицензионных соглашений. Высокая степень правовой культуры в киноиндустрии не позволяет создавать ремейки без подписанного лицензионного соглашения с правообладателем исходного произведения.

Иная ситуация наблюдается с ремиксами песен и других музыкальных произведений в силу их специфики. Количество таких произведений больше, их производство технологически проще и дешевле, размер содержащего их файла меньше, они мобильнее с точки зрения сетевого обмена. Исторически сложилось так, что ремикс-культура уходит корнями в дотехнологическую эпоху. Передача песни или баллады из уст в уста естественным образом порождала её новые версии, исполнения, контекстуальную переделку, актуализацию формы

[20] См.: *Villa L.* Hispanic Heritage 2020: The Beat Goes On With 11 Iconic Remixes. Billboard Media, 2020 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://www.billboard.com/articles/columns/latin/9449580/hispanic-heritage-2020-11-iconic-remixes (дата обращения: 18.02.2021).

[21] Понятия ремикс и ремейк не определены законом, они относятся к профессиональному языку специалистов. Объем понятия ремикс охватывает все виды творчества, ремейк считается видовым понятием для киноиндустрии, а музыкальный ремикс – видовым понятием для музыкального искусства.

[22] См.: *Филиппова А.* Ремейки – заметная тенденция кино. Вспоминаем самые удачные за 20 лет. Онлайн-издательство BURO. 2019 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://www.buro247.ru/culture/cinema/13-dec-2019-the-best-remakes.html (дата обращения: 18.02.2021).

и содержания. Таким образом, несмотря на высокую технологичность современного производства музыкальных ремиксов и машапов[23], они могут считаться традиционными формами музыкального творчества.

Концентрация ремиксов наиболее высока в поп, рэп и хип-хоп сегментах музыкального домена. Особенность двух последних состоит в том, что использование наиболее удачных и запоминающихся фрагментов из других произведений, именуемых хуками[24] и стемами[25], является законом жанра. Внутри ремикс-течения усиливается правовое напряжение. Авторы и иные правообладатели заимствованных композиций либо фрагментов из них[26] предъявляют претензии к создателям ремиксов за нарушение имущественных прав, личных неимущественных прав, а также права на получение вознаграждения[27]. Увеличивается количество судебных споров о противоправном присвоении музыкального материала[28].

Проблема заимствования в ремикс-индустрии. Противоправное присвоение музыкального материала представляется наиболее острой и обсуждаемой правовой проблемой ремикс индустрии.

Объем прав субъектов. Согласно законодательству Российской Федерации противоправное заимствование может ущемлять интересы нескольких субъектов права. Среди них автор музыкального произведения (композитор, ст. 1270 ГК РФ), автор исполнения (ст. 1315 ГК РФ) и изготовитель фонограммы (ст. 1323 ГК РФ). Эти субъекты связаны между собой так, что исполнители осуществляют свои права с соблюдением прав авторов исполняемых произведений, а изготовитель фонограммы с соблюдением прав авторов произведений и прав исполнителей. По этой причине они часто единым фронтом выступают в делах о копировании контента, однако могут защищаться и порознь. В этой связи необходимо детализировать и разграничить объём прав вышеуказанных субъектов права, чего на сегодняшний день нет в законодательстве Российской Федерации.

В англо-американской традиции объём охраны прав композитора (права автора музыкальной композиции) охватывает собой и ограничивается такими характеристиками произведения как «ритм, гармония и мелодия»[29]. Этот порядок восходит к временам, когда музыка фиксировалась на нотном стане бумажного носителя (на музыкальных листах) и депонировалась в таком виде. Он работал вплоть до принятия Конгрессом США закона о звукозаписи (The Sound Recording Act) в 1971 г., который ввел понятие звукозаписи как «произведения, полученного в результате фиксации серии музыкальных, речевых или других звуков», и сделал возможной охрану музыкальных произведений на основе их записи. Относительно указанного состава различительных свойств музыкального произведения, на которых и строится охрана прав композитора, продолжается дискуссия, однако превалирует приведенная точка зрения[30].

Авторские права на исполнение принадлежат лицу или лицам, исполнившим произведение для конкретной записи. Объём их прав охватывает собой все элементы исполнения, воплощенные в звукозаписи, включая, но не ограничиваясь фразировкой, стилем, жанром, темпом, тональностью, тембром, оркестровкой, аранжировкой. Иными словами, звукозапись исполнения защищает тот вариант исполнения, который отличает одну версию песни или музыкальной композиции от другой её версии.

Право композитора гарантирует авторам произведений вознаграждение за все виды использования их музыки. Смежные права исполнителей поощряют их к записи произведений и извлечению прибыли из уникальных интерпретаций, воплощенных в этих записях.

В качестве производителя фонограммы обычно выступает музыкальный лейбл, который аккумулирует

---

[23] См.: *Geoghegan M.W., Klass D.* Podcast Solutions: The Complete Guide to Podcasting. Apress, 2006. P. 45. «Машап – неоригинальное музыкальное произведение, состоящее, как правило, из двух (реже нескольких) исходных произведений, созданное путём наложения партии одного исходного произведения на похожую партию другого». По нашему мнению, машап является формой ремикса.

[24] Выделяющаяся и запоминающаяся музыкальная фраза.

[25] См.: *Langford S.* The Remix Manual: The Art and Science of Dance Music Remixing with Logic. CRC Press, 2014.

[26] См.: *Володина Э.* Спор о двух секундах: можно ли считать семплирование плагиатом? Deutsche Welle, 2015 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://p.dw.com/p/1HD63 (дата обращения: 03.09. 2020).

[27] См.: *Deahl D.* Justin Bieber was accused of stealing a melody, but it's actually a royalty-free sample you can buy online. The Verge, 2020 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://www.theverge.com/2020/2/17/21140838/justin-bieber-changes-running-over-asher-monroe-synergy-splice-sample-melody (дата обращения: 11.10. 2020).

[28] См.: *Constine J.* Instead of stealing instruments, musicians turn to Splice. TechCrunch, Verizon Media, 2018 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://techcrunch.com/2018/04/16/splice-sounds/ (дата обращения: 11.10. 2020). «По оценкам Марточчи, 95% сэмплов являются пиратскими, потому что они дороги и музыканты не имеют возможности их протестировать перед покупкой».

[29] *Scruton R.* Rhythm, melody and harmony. "Music in the Western tradition is spread out in three dimensions: rhythm, melody and harmony". The Routledge Companion to Philosophy and Music / ed. by T. Gracyk, A. Kania. Routledge, 2011. P. 24.

[30] См.: *Tracy M.* Copyright law and harmonic structure. Jazz Research Papers. 1991. International Association of Jazz Educators. URL: http://www.michaeltracy.com/blog/wp-content/uploads/2009/02/copyright_law.pdf

у себя права изготовителя фонограммы, часто имущественные права на исполнение, а в некоторых случаях и авторские права композиторов и исполнителей, поскольку в англо-американской правовой традиции авторские права на произведения, созданные по контракту (work-made-for-hire-doctrine), могут переходить заказчику.

Здесь необходимо сделать оговорку, что, с одной стороны, авторское право является одним из наиболее унифицированных правовых институтов в силу его относительной молодости и активного регулирования с помощью актов международного права. При этом имеются значительные отличия между континентальной и англо-американской правовой семьей в части охраны и защиты прав авторов. Однако практика показывает, что в спорах о заимствовании музыкального контента противоречия между правовыми семьями оказывают минимальное влияние, дебаты ведутся в поле норм, которые отличаются по формулировкам, но в целом идентичны по своей сути. В этой связи результаты нашего анализа являются релевантными безотносительно к национальной юрисдикции.

Доктринальный аспект проблемы. В соответствии с консенсусной доктриной авторского права охраняется оригинальная форма экспрессии творческого замысла, но не его содержание. Суть данного принципа проста: присвоение идей, концепций, методов и далее по списку п. 5 ст. 1259 ГК РФ, во-первых, неосуществимо, а во-вторых, контрпродуктивно для развития личности и общества, они не могут быть приватизированы и не охраняются авторским правом, которое призвано балансировать интересы творцов и других граждан в целях поддержки науки, искусств и духа творчества. Однако форма, в которую автор облекает известную идею, может быть оригинальной, привносить новизну и придавать дополнительную ценность идее, вот она и получает охрану силой закона на ограниченный срок.

В области современной музыки и её относительно коротких форм (песен и треков, в отличие от более длительных классических сочинений: симфоний, опер, концертов) продолжительностью в несколько минут, мы сталкиваемся с тем, что в разных композициях повторяются одни и те же, либо очень похожие фрагменты. Истец заявляет, что скопированный из его произведения пассаж является его сочинением, использование которого без его разрешения квалифицируется в качестве плагиата. Ответчик возражает, ссылаясь на то, что предмет спора представляет собой устоявшийся музыкальный штамп, либо «сверхтипичный» композиционный приём, либо «золотую секвенцию» или стандартную гармоническую последовательность, которая уже попала в анналы современной музыкальной культуры и не подлежат охране. Доктринальная суть таких споров заключается в проведении границы, линии раздела между музыкальной идеей и формой её воплощения.

Если ответчик признаёт, что его работа основана на произведении истца или факт заимствования значительного количества материала из него, а значит, представляет собой производное произведение в соответствии с п/п. 1 п. 2 ст. 1259 ГК РФ, то из этого обстоятельства по п. 3 ст. 1260 ГК РФ следует необходимость получать разрешение истца с вытекающими условиями о выплате роялти. В этом случае ситуация выглядит вполне определенной. Однако довольно часто ответчик не признаёт факта создания производного произведения или заимствования материала, ссылаясь на то, что использованные отрывки свободны для использования.

Российская практика в делах о заимствовании. В судах используются разные процедуры решения споров по делам о нарушении авторских прав при заимствовании музыкального материала, даже в рамках юрисдикции одного государства[31]. В российской правовой практике нет устоявшейся технологии, поэтому для анализа применяемых подходов имеет смысл обратить внимание на судебные решения, которые позволяют выявить тенденции отечественного судопроизводства. В исследуемом контексте нас интересуют те аргументы и аспекты дел, которые связаны с установлением либо опровержением факта противоправного заимствования, поскольку именно они носят принципиальный характер для вынесения решений.

Образцы судебной практики последних лет говорят о том, что в Российской Федерации основным признаком нарушения авторских прав при заимствовании музыкального материала является существенное сходство либо тождественность произведений. Это свойство рассматриваемых работ оценивается с помощью: 1) количественных оценок – по общему объему совпадающего материала; либо 2) структурного анализа произведений.

В деле № 2-1861/19 Д. Маруани обратился в суд с иском к группе ответчиков, включая Ф.Б. Киркорова, О.В. Попкова, ООО «Филипп Киркоров Продакшн», ООО «Первое Музыкальное Издательство», группе компаний “RONEeS»” / ООО «Звук» о защите авторского права, мотивируя тем, что при создании произведения «Жестокая любовь» ответчиком О.В. Попковым были совершены заимствования из произведения истца, в связи с чем

[31] Апелляционный суд второго округа США использует тест «среднестатистического слушателя» (lay listener test), а суд девятого округа применяет метод внешнего и внутреннего сходства произведений (extrinsic-intrinsic test).

допущено нарушение права истца, как автора произведения “A Symphonic space dream”[32].

В ходе разбирательства французские эксперты, которых привлек истец, сделали вывод о том, что в песне Киркорова «Жестокая любовь» более 43% музыкального материала заимствовано из песни Symphonic Space Dream Д. Маруани. Данное заключение не было принято судом по процессуальным причинам, однако для нашего анализа это не имеет существенного значения. Защита Маруани сделала ставку на такой аргумент, как объём совпадения, положив количественный фактор в основу системы доказательств и поставив его впереди качественных характеристик заимствованного материала.

В решении суда сказано, что экспертная группа защиты разобрала структуру произведений, гармоний, мелодий, ритмов, инструментовок и пришла к следующему выводу: «Композиции представляют собой написанные в разных жанрах самостоятельные оконченные произведения и не являются копиями друг друга. Наоборот, можно говорить о существенных отличиях как на образно-содержательном уровне, так и на уровне средств музыкальной выразительности. <...> Фрагмент совпадения не обладает тематической оригинальностью и является типичным для множества произведений академической и неакадемической музыки. Гармонический и мелодический материал, использованный в обеих песнях, представляет собой “Золотую секвенцию” – широко распространенный в композиторской практике прием, который от частого употребления давно превратился в штамп. <...> Учитывая сверхтипичный и широко распространенный характер использованной секвенции, совпадение нотного материала в припевах обеих песен могло оказаться случайным».

Эксперты ответчика сосредоточили своё внимание не на количественных, но на качественных оценках сходства произведений, что, вероятно, и предопределило решение суда в пользу ответчика. Данный подход предполагает, что в музыкальных произведениях возможны совпадения фрагментов, однако одного этого не достаточно, чтобы делать вывод о противоправном присвоении или о факте создания производного произведения.

В деле № 33-52648 В.И. Лихачевой против Федерального агентства по делам национальностей, ООО «ИМА-консалтинг» и З.А. Норова Пресненский районный суд г. Москвы также не посчитал количественный фактор тождественности музыкальных работ решающим в пользу истца: «Суд также не может принять в качестве доказательства представленное истцом экспертное исследование..., согласно выводам которого оба произведения репрезентируют значительные сходства – в основном касательно мелодического рисунка, формальной тактовой структуры и идей, выраженных в литературном тексте. Начальные фрагменты обоих произведений демонстрируют буквальное, точное повторение 11 нот мелодического рисунка. Между тем, наличие лишь 11 повторяющихся нот начального фрагмента, в силу простоты произведений, не может служить доказательством идентичности музыкальных произведений. Так, музыкальное произведение можно определить как совокупность идей и образов, получивших в результате творческого процесса отражения человеком реальной действительности, свое выражение в форме организованных по высоте и по времени звуковых проследований»[33].

В этом определении суда сказано, что 11 повторяющихся нот не могут являться свидетельством противоправного заимствования. Данный вывод представляется контринтуитивным, особенно с учётом того обстоятельства, что в звукоряде одной октавы, которая представляет собой базисный музыкальный интервал, содержится всего семь нот. Здесь же их в полтора раза больше, что заставляет рассматривать ситуацию в свете закона диалектики о переходе количества в качество. Верно или ошибочно это определение суда, не столь важно. Принципиальным является вопрос, при каких условиях совпадение ряда нот может квалифицироваться в качестве нарушения авторских прав, и наоборот, не должно признаваться противоправным присвоением.

Процедуры доказывания нарушения прав в США. Значительная часть мировой музыкальной индустрии сосредоточена в США, поэтому соответствующая доля споров возникает и разрешается в рамках этой юрисдикции.

В США нарушение авторских прав на охраняемые произведения (infringement) устанавливается через доказательство фактов его: 1) «копирования» (copying) и 2) «незаконного присвоения» (unlawful appropriation). Истец может доказать факт копирования с помощью прямых и косвенных признаков. Косвенные признаки включают в себя такие обстоятельства, как доступность (access) произведения и существенное сходство (substantial similarity) сравниваемых произведений. Квалифицирующим признаком незаконного присвоения является то, что произведения имеют существенное сходство между собой. Вывод о наличии высокой степени подобия произведений делается на основании

[32] Таганский районный суд г. Москвы. Дело № 02-1861/2019. URL: https://mos-gorsud.ru/rs/taganskij/services/cases/civil/details/e12ece76-af0c-40fa-887f-ce46c137f2fb?participants=киркоров

[33] Пресненский районный суд г. Москвы. Дело № 33-52648/2018. URL: https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-civil/details/022c2b15-7a7f-4868-a8f1-9eba330df6e2

выводов экспертизы. Для её проведения используются два подхода: первый – тест «обычного слушателя» (lay listener test), второй – тест на «внешнее и внутреннее» сходство произведений (extrinsic-intrinsic test). Процедура тестирования, с одной стороны, выглядит сложной и многоэтапной, но с другой – формально определённой, что может быть полезно для использования данного опыта в отечественной практике.

1. Копирование

Копирование представляет собой использование охраняемых авторским правом произведений без разрешения правообладателя. Принимая во внимание короткие формы современной музыки, охраняется не только всё произведение в полном объёме, но и заимствование оригинальных фрагментов работы. Факт копирования считается установленным, если доказано, что ответчик скопировал защищенные элементы работы истца.

В соответствии с доктриной множественных открытий или параллельного творчества, закон США допускает повторное независимое создание идентичного произведения[34]. Независимое создание идентичного или подобного произведения не считается противоправным копированием. Сам допуск возможности повторного создания произведения значительно усложняет процедуру доказывания факта копирования, поскольку требует рассмотрения и оценки аргументов ответчика в пользу независимого создания. Отметим, что в области популярной музыки аргумент о независимом создании применяется ответчиками всё чаще, в том числе по вышеуказанной причине ограниченности арсенала выразительных средств. Согласно иной точке зрения, независимое создание произведения может иметь место лишь в небольшом количестве случаев (если оно вообще возможно), которыми можно пренебречь[35]. Важно подчеркнуть, что закон строится на презумпции добросовестности, поэтому он не может игнорировать даже минимальную возможностью создания идентичного произведения двумя авторами независимо друг от друга. Это означает, что факт копирования нельзя доказать только на основании сходства произведений. На практике копирование доказывается двумя способами.

1.1 Прямые свидетельства копирования

Первый способ установления факта копирования – через прямые доказательства. Некоторые авторы случайно или намеренно допускают ошибки в своих работах, которые будучи перенесенными в другое произведение представляют собой очевидное свидетельство копирования. В иных случаях в ходе разбирательства нарушители чистосердечно признают факт копирования.

Прямые доказательства копирования доступны редко в силу того, что творчество процесс непубличный, поэтому выявляются и оцениваются косвенные признаки копирования. К ним относят доступ к первоначальному произведению и сходство с ним того, что создано позже. Если обвиняемый автор имел доступ к оригиналу и его произведение сходно с ним в значительной мере, то суд может заключить, что копирование имело место. Истец должен доказать факт копирования убедив суд в том, что ответчик: 1) имел доступ к работе истца; и 2) два произведения в значительной степени схожи по базовой идее и форме её выражения[36].

1.2 Косвенные признаки копирования

а) доступ

Аргументы в пользу того, что ответчик имел доступ к произведению истца, заключаются в предъявлении цепи событий, связывающих произведение истца и возможность доступа ответчика к нему, либо в указании на то обстоятельство, что произведение истца получило широкое распространение в регионе пребывания ответчика, который, будучи лицом, вовлеченным в музыкальную индустрию, не мог не слышать его. Так, например, музыкальные эксперты могут засвидетельствовать причинно-следственную связь между отправкой демонстрационной версии песни в звукозаписывающую компанию и появлением тождественного произведения другого артиста, который связан с этим музыкальным лейблом. В судебной практике также встречается явление ненамеренного или подсознательного копирования вследствие широкой распространённости произведения[37].

Анализируя критерий доступа к ранее созданному произведению, необходимо отметить следующее. В истории ряда известных судебных споров о плагиате в популярной музыке этот фактор имел решающее значение. Однако в эпоху Интернета вес этого критерия снизился вследствие того, что

[34] См.: Акт кодификации права правительства США. 37 C.F.R. § 202.1 (2003). «Следует отметить, что охрана авторских прав не препятствует независимому созданию произведения, аналогичного или идентичного охраняемому. Если два автора создадут идентичные произведения, например, две идентичные скульптуры, то права обоих авторов будут охраняться в соответствии с Законом 1976 г., если (1) каждая скульптура является субъективно оригинальной для автора (т.е. ни одна из работ не была скопирована с другой или из другого источника), и (2) каждая скульптура является достаточно оригинальной (т.е. каждая представляет собой «авторское произведение»). Кроме того, ни один из авторов не нарушает права другого».

[35] См.: *Дозорцев В.А.* Интеллектуальные права: Система. Задачи кодификации: сб. ст. М., 2003. С. 42–44.

[36] См.: Apple Computer, Inc. v. Microsoft Corp., 35 F.3d 1435, 1442 (9th Cir. 1994).

[37] См.: *Colston C.* Principles of Intellectual Property Law. Cavendish Publishing, 1999. P. 225.

доступ к единожды обнародованному произведению стал тотальным и глобальным.

Таким образом, при доказывании факта копирования с помощью косвенных улик в США так же, как и в Российской Федерации, первостепенное значение имеет критерий существенного сходства, подобия или тождественности произведений. Эту характеристику усиливают таким эпитетом, как поразительное сходство (striking similarity);

б) существенное сходство

Существенное сходство – это такой уровень совпадения музыкального материала, который доказывает факт противоправного присвоения. Если сходство работы ответчика с охраняемыми элементами в работе истца минимально или если совпадение имеет место только в отношении незащищенных частей произведения, то существенного сходства нет.

Решение задачи по определению наличия либо отсутствия существенного сходства между двумя произведениям представляет собой наибольшую проблему как в Российской Федерации, так и США. В судах США сложились две основных процедуры оценки степени подобия произведений. Апелляционный суд второго округа использует тест «среднестатистического слушателя», а суд девятого округа применяет метод «внешнего и внутреннего» сходства произведений.

Тест «непрофессионального слушателя» требует от респондента ответа на вопрос, являются ли сравниваемые композиции разными или одинаковыми (близкими до степени смешения или сложно различимыми). Целевые исследования данного теста выявили следующее. Решающее большинство непрофессиональных слушателей не способны абстрагироваться от внешней формы произведений, то есть от характера их исполнения в конкретных записях, и не могут сконцентрироваться на сравнении их композиционных характеристик, включающих ритм, гармонию и мелодию. Эксперимент показал, что разные произведения, которые исполнены в одном стиле, с вероятностью более чем 85% распознаются непрофессиональным слушателем как идентичные. При этом одна и та же композиция, исполненная в разных жанрах (например, поп и джаз), воспринимается как два разных произведения с такой же вероятностью. На этот эффект и его амплитуду практически не влияет инструктаж респондентов о том, на что необходимо обращать внимание, чтобы услышать за внешней формой композиторское содержание, корректируя пропорцию лишь на несколько процентов[38].

Результаты данного текста оказываются в сильной зависимости от записанного исполнения сравниваемых композиций. Для выявления тождественности исполнений, зафиксированных в звукозаписи, тест непрофессионального слушателя может работать, но для сопоставления композиций, и, соответственно, охраны прав автора музыкального произведения – эффективность данного теста невелика. Методика теста «обычного слушателя» закономерно вызывает критику со стороны как участников споров, так и исследователей, поскольку в результате её применения суды принимали решения, которые в аналогичных случаях оказывались разноречивыми.

Помимо вышеописанного подхода в судах ряда округов США используется второй подход – двухэтапный тест на внешнюю и внутреннюю идентичность двух работ (extrinsic-intrinsic test)[39]. В поисках наилучшего способа решения задачи в столь сложном деле как оценка двух произведений на предмет копирования материала и выхода за пределы допустимого объема заимствования, данный тест представляет собой попытку гармонизировать объективные и субъективные параметры оценки сходства произведений. Необходимо отметить, что субъективный компаративистский метод требует своего места в этой процедуре, поскольку при сравнении результатов творческой деятельности субъективное восприятие игнорировать невозможно, что парадоксальным образом переводит его в разряд объективных признаков.

Внешняя оценка осуществляется по форме и определяющей её структуре произведений: по выбору и взаимному расположению элементов, «общему дизайну творческих работ»[40]. Идея, нашедшая воплощение в произведении, также включается в совокупность внешних признаков. Совпадение гармонического ряда, структурная тождественность элементов (среди которых могут быть вступление, заключение, куплеты, припевы, переходные бриджи), их последовательность и чередование, выступает в качестве объективных признаков для сравнения. В рамках данного теста внешняя оценка осуществляется экспертами – признанными специалистами в сфере музыки. Важно отметить, что поскольку только существенное сходство свидетельствует о противоправном копировании, которое приводит к ответственности за нарушение, «важно различать защищенный и незащищенный материал в работе истца»[41].

[38] См.: *Lund Jamie.* An Empirical Examination of the Lay Listener Test in Music Composition Copyright Infringement (March 29, 2012). URL: http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2030509

[39] См.: *Bruce A.* Lehman. Intellectual Property and the National Information Infrastructure: The Report of the Working Group on Intellectual Property Rights. 1995. P. 104.

[40] L.A. Printex Indus., Inc. v. Aeropostale, Inc., 676 F.3d 841, 850–851 (9th Cir. 2012).

[41] Swirsky v. Carey, 376 F.3d 841, 845 (9th Cir. 2004).

Если эксперты отвечают отрицательно на вопрос о внешнем сходстве тестируемых произведений, то вторая часть процедуры не проводится.

Во второй части теста речь идёт о внутреннем впечатлении, естественно возникающем ощущении, которое складывается у респондента при прослушивании сравниваемых композиций. Данный критерий близок к вышеописанному тесту обычного слушателя. Эта часть теста проводится только в том случае, если эксперты установили тождественность внешнего представления произведений. К участию во второй части теста эксперты не допускаются, она реализуется с помощью непрофессиональных слушателей. Для признания произведений существенно сходными положительный ответ должен быть получен как по первой, так и по второй части теста;

в) взаимосвязь доступа и существенного сходства

Между двумя факторами, косвенно указывающими на факт копирования, а именно доступ и существенное сходство, в более ранних спорах презюмировалась взаимная связь – обратное отношение (inverse ratio rule)[42]. Смысл этого правила состоит в следующем: чем более убедительно доказан факт доступа автора более позднего произведения к ранее созданному, тем менее жесткие требования предъявляются к коэффициенту сходства (мере ассоциации или подобия) двух работ. Это соотношение работало и в обратном направлении: чем выше сходство двух произведений, тем меньше требовалась доказательств того, что автор более поздней работы имел возможность познакомиться с ранее созданной.

Правило обратного соотношения активно использовалось в доинформационную эпоху, поскольку оно способствовало установлению истины. В информационно разорванном мире вероятность того, что один автор не слышал произведения и не имел доступа к напечатанным нотам другого автора, была значительно выше, чем сегодня. Корреляция между доступом и сходством с большей достоверностью отражала факт копирования либо независимого создания произведения. Однако в эпоху всеобщей доступности контента это правило утратило свою доказательную силу, что и зафиксировал суд в своем прецедентном решении по делу о «лестнице в небо»[43].

2. Противоправное присвоение

Для вынесения решения о нарушении авторских прав помимо копирования необходимо доказать факт неправомерного присвоения. Наиболее сложными представляются случаи, когда заимствуется только часть музыкального произведения, например, последовательность аккордов или ритмическая основа. Установления факта присвоения части материала носит ещё менее формальный характер, чем выявление факта копирования. Оба случая полного и частичного заимствования характерны для индустрии музыкальных ремиксов.

Сложность в том, что здесь мы сталкиваемся с дилеммой соотношения количества и качества заимствованного материала. Если произведение скопировано «бит в бит», то это самоочевидно доказывает противоправное присвоение. Относительно связи объёма заимствования, с которого начинается противоправное присвоение, со значимостью заимствованного материала, нет единого мнения.

Согласно одной из точек зрения, заимствование 50% и более первоначального произведения должно квалифицироваться как создание производного произведения путём переработки исходного, что автоматически порождает необходимость получать разрешение автора последнего. В случае заимствования менее 50, но более 25% первоначального произведения в дело вступает качественный критерий оценки: насколько заимствованный материал определяет особенности обоих произведений. Если он определяет существенные характеристики и как следствие общее качество обоих произведений, то должен быть установлен факт противоправного присвоения, но если второе произведение оригинально по-своему, то следует признать отсутствие нарушения прав автора ранее созданного произведения. При заимствовании менее 25% считается, что количественного критерия достаточно, чтобы не квалифицировать второе произведение в качестве переработки первого[44].

В соответствии с другой точкой зрения механическое сравнение объёмов совпадающего материала является принципиально неверным методом, поскольку оба произведения могут представлять собой лишь повторение музыкального штампа и в этом случае спор о заимствовании не имеет смысла. Кроме того, два произведения могут иметь одну основу, пересекающуюся более чем на 50% и состоящую из неохраняемых частей, но каждое по-своему развивать и дополнять её, формируя оригинальное произведение.

[42] До вынесения решения по делу Skidmore v. Led Zeppelin в 2020 г.

[43] См.: Skidmore vs. Led Zeppelin, 2020. P. 7. «Мы присоединяемся к большинству окружных судов, отвергающих правило обратного отношения, и отменяем предшествующие прецеденты» (см.: Решение Апелляционного суда девятого округа США [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://cdn.ca9.uscourts.gov/datastore/opinions/2020/03/09/16-56057.pdf (дата обращения: 16.02.2021)).

[44] См.: *Довгалюк А., Глонина В.* Переработка произведения vs «параллельное» творчество: понятие, критерии разграничения // Цивилистика. 2018. № 3.

В вышеупомянутых делах из российской практики эксперты со стороны истцов для доказывания сходства оперировали количественными критериями, а именно общим объёмом совпадающего материала, включая количество идентичных, последовательно повторяющихся нот. Эксперты со стороны ответчика использовали более сложные аргументы, апеллирующие к структуре и наличию стандартных блоков в теле произведений, а также к впечатлению, которое они производят на аудиторию. Можно констатировать, что аргументы российской защиты были ближе к критериям двухэтапного теста, применяемого в США.

Тест уникального качества музыкальных ремиксов. Практическое применение известных на сегодняшний день тестов на оригинальность музыкальных произведений приводило к противоположным результатам в аналогичных обстоятельствах[45]. По причине непредсказуемости исхода дел и возможности произвольной трактовки результатов данные процедуры подвергаются критике со стороны как истцов, так и ответчиков. В обществе сформировалась потребность в эффективном и доктринально обоснованном тесте на оригинальность произведений, разработанном с учётом накопленного опыта по разрешению споров о копировании музыки.

Доктор Бруклинской школы права Дж.М. Сантьяго предложил «тест уникального качества» музыкальных произведений[46], который построен с учётом особенностей данного вида искусства и доктринальными принципами авторского права. Как и многие другие исследователи, он говорит о необходимости проведения четкой границы между идеями и формой их выражения в музыке. В основе этой проблемы лежит известная дихотомия произведения как целого, неразрывно объединяющего в себе идею и форму её выражения. Одна часть целого – форма – охраняется, а другая – идея – нет. При этом идея содержания во многом диктует его внешнее представление – форму, что в условиях унификации средств выражения в музыке, проявляется особенно контрастно. Действительно, если такой анализ был бы прост и объективен, то решения по делам о заимствовании музыкального материла было бы выносить проще, а пространство для их непризнания – уже. Казалось бы, ничего нового не предлагается. Ключевой вопрос состоит в том, как добиться бесспорного разграничения. Что считать музыкальными идеями и как их отделять от оригинальных охраняемых музыкальных форм? И вот здесь в теории Сантьяго есть важное обстоятельство. Новизна и потенциал правовой эффективности предлагаемого подхода заключается в решении вопроса о причислении тиражируемых музыкальных клише к категории неохраняемых музыкальных идей на доктринальном уровне. В категорию неохраняемых музыкальных идей предлагается включить довольно широкий перечень музыкальных артефактов: тональные и аккордовые структуры, «золотые» секвенции, ритмические формулы, восходящие и нисходящие гармонические последовательности, мелодические остинато и другие музыкальные клише, штампы и паттерны.

Мы можем определить эти стандартные музыкальные блоки в качестве кумулятивных музыкальных идей, состоящих из первичных элементов и примитивов музыки, таких как нота, темп, размер и др. Во многих экспертных заключениях по спорам о плагиате говорится о необходимости отделения стандартных структур от оригинальных дополнений. Этот же подход просматривается в двухэтапном тесте на внешнюю и внутреннюю идентичность двух работ. Однако отсутствие определённости в вопросе об отнесении стандартных блоков к музыкальным идеям на доктринально-правовом уровне оставляет возможность манипуляций в спорах, не позволяет решать их более технологично и менее эмоционально.

Кумулятивные музыкальные идеи могут повторяться в разных произведениях: «*Это связано с ограниченным характером самой музыки и может быть с лёгкостью принято за “копирование”. Но то, что делает произведение уникальным определяется не повторяющимися во многих произведениях музыкальными блоками. Эти тональные и аккордовые структуры служат лишь основой для уникального синтеза гармонии и мелодии, новой оригинальной формы, которую создает музыкант. Именно в этом уникальном сочетании и заключается истинное «выражение» музыкального произведения. <…> Когда в споре участвуют два произведения, то судам не стоит выносить решения по отдельным элементам, необходимо рассматривать всё произведение в целом*»[47].

Логика теста уникального качества обнаруживает необходимость создания банка музыкальных идей для разрешения споров о копировании музыки. База данных музыкальных идей как элементов общественного достояния может быть создана с участием специалистов и заинтересованных граждан[48]. Технически этот процесс имеет смысл

[45] «Две существенно сходных по звуку и мелодии песни были подвергнуты анализу, но в одном случае автор-ответчик был признан виновным в нарушении, а в другом – нет, что свидетельствует о том, насколько нечёткими и приводящими к противоположным результатам являются правила теста» (см.: *Santiago J.M.* Op. cit. P. 297).

[46] См.: ibid. P. 316.

[47] Ibid. P. 307.

[48] См.: Дело *Music Corp. v. United Artists Corp.,* 532 F.2d 718, 721 (9th Cir. 1976). «Отмечая, что общие элементы двух обсуждаемых произведениях прослеживаются и в других более ранних композициях; McMahon v. Harms, Inc., 42 F. Supp. 779, 780 (S.D.N.Y. 1942)».

организовать на публичном Интернет-ресурсе с применением механизмов добавления и верификации информации, подобных тем, что используются в Википедии.

Относительно ремиксов необходимо помнить, что в них всегда содержится заимствованный материал из других произведений, либо те самые первичные «строительные» музыкальные блоки (сэмплы, хуки, лупы). Если заимствованный материал не может быть отнесен к категории музыкальных идей, то на его использование необходимо получать согласие автора, в противном случае имеет место нарушение авторских прав.

Применение теста уникального качества к ремиксам, имеющих в своей структуре одни и те же неохраняемые идеи, видится так. Эксперт определяет наличие или отсутствие в произведениях оригинальных композиторских линий, воплощённых в инструментальных или вокальных линиях – в дополнение к стандартным элементам, или, как говорят специалисты, – над шаблонной музыкальной структурой. Если новые элементы присутствуют и они в двух композициях разные, то это первый признак того, что имеет место создание двух самостоятельных произведений, которые получают охрану авторским правом. При этом открытым остается вопрос о минимальном объеме новизны, начиная с которого мы можем считать оригинальным произведение со стандартной основой. Если же и дополнительные элементы идентичны в обоих композициях, тогда применяется классический принцип первенства создания произведения, определяемое по дате его фиксации в объективной форме на каком-либо носителе. В этой ситуации чаша весов склоняется в пользу автора, который докажет более раннюю дату создания произведения.

В качестве примера применения теста уникального качества Сантьяго приводит спор Джо Сатриани с группой «Колдплей» о противоправном присвоении части оригинального материла в песне *Viva la Vida* из композиции *If Could Fly*, написанной Джо Сатриани. С точки зрения прав на исполнение и его звукозапись спора нет, поскольку эти два произведения решены в разных жанрах – одно в вокальной, а другое в инструментальной манере. Предмет спора – нарушение авторских прав композитора. Оба трека основаны на стандартной гармонической последовательности, которая до и после их создания использовалась в музыке. Однако дополнительная мелодическая линия над стандартной последовательностью аккордов в обоих композициях сходна до степени смешения (striking similar) с точки зрения гармонии, мелодии и ритма. В случае «Колдплей» она реализована в качестве вокальной партии, а в случае Сатриани – в виде гитарного соло. «Колдплей» согласились с фактом противоправного присвоения, поскольку Сатриани создал и записал своё произведение раньше. Спор был урегулирован в досудебном порядке.

Данный случай применения теста уникального качества представляется показательным, однако слишком «химически чистым» примером. Как правило, ситуации сложнее, спорящие стороны так легко не признаются в противоправном заимствовании и не соглашаются на разделение роялти.

Известно мнение, что аналитический подход к музыке является спорным вследствие его механистичности[49]. Представляется, что в современном мире невозможно абстрагироваться от технологизации творчества[50], которая ярко проявляется в ремикс-индустрии. И если произведения создаются с помощью компьютерной техники, то логично использовать этот инструментарий в случае возникновения споров о противоправном присвоении материала. Сегодня сложилась практика, что для решения дел стороны привлекают экспертов и адвокатов, которые защищают позиции своих доверителей. Музыка как творческий жанр воспринимается субъективно, поэтому специалисты всегда находят аргументы в пользу защищаемой позиции. По нашему мнению, техническая экспертиза «компьютерный анализ» позволит предоставить больше объективных данных для осуществления правосудия. Программы распознавания музыки приблизились к совершенству в течение последних лет их развития: высокой точности и скорости распознавания. В этом несложно убедиться с помощью созданных для этих целей и свободно доступных мобильных приложений.

Программные средства, настроенные на реализацию теста уникального качества с использованием базы музыкальных идей, позволяют выявить объемное соотношение неоригинального и оригинального материала в сравниваемых произведениях. Для удобства восприятия неспециалистами в сфере музыки диаграмма идентичности может быть представлена в численном и графическом виде вместо традиционного нотного стана[51]. Этот подход позволит объективно провести черту между неохраняемыми идеями и охраняемыми элементами в каждой из работ. В качестве аналогии можно привести сервисы проверки научных текстов на плагиат.

---

[49] См.: *Goodrich A.J.* Complete Musical Analysis: A System Designed to Cultivate the Art of Analyzing and Criticising and to Assist in the Performance and Understanding of the Works of the Great Composers of the Different Epochs. J. Church Company, 1889. P. 282.

[50] См.: *Osborne R.* Philosophy in Art. Zidane, 2008. P. 10.

[51] См.: *Livingston M., Urbinato J.* Op. cit. P. 291–295.

Здесь мы подошли к решению вопроса о количестве оригинального материала, начиная с которого можно говорить о рождении нового произведения, созданного на основе неохраняемой музыкальной идеи или их совокупности.

Оставляя открытым философский вопрос об уместности поверки гармонии алгеброй, полагаем, что расчётные данные будут полезны для разрешения споров.

В качестве цифровой метрики минимально необходимого количества нового материала мы предлагаем использовать эмпирическое соотношение Парето, принимаемое в качестве рационального допущения в различных областях знания[52]. Таким образом, новым и заслуживающим правовой охраны ремиксом, который создан на основе неохраняемой музыкальной идеи, будет считаться такое произведение, в котором объём оригинального материала составляет не менее 20%. Если ремикс состоит полностью из музыкальных клише, но в уникальной подборке и аранжировке, то такая комбинация будет распознана как новая компиляция, которая также заслуживает охраны. Если в основу ремикса положен оригинальный материал, то ремикс должен быть признан производным произведением, а его автор не может обойтись без разрешения правообладателя исходного произведения.

Заключение. В настоящем исследовании мы рассмотрели правовые особенности такого феномена творчества, как музыкальный ремикс. Установлено, что ремикс может иметь в своей основе не только другое произведение, но и отдельные «строительные» музыкальные блоки, заготовки и полуфабрикаты. В первом случае ремикс квалифицируется в качестве производного произведения, а его автор обязан соблюдать права авторов и иных правообладателей заимствуемого материала. Второй случай сложнее. Исходные блоки могут так же квалифицироваться в качестве охраняемых объектов, либо представлять собой неохраняемые музыкальные идеи или свободно распространяемые элементы. На основе одной музыкальной идеи или их идентичной комбинации могут создаваться несколько музыкальных произведений. Количество таких случаев в условиях ремикс-культуры и компьютеризации творчества будет увеличиваться.

Для решения споров о нарушении авторских прав при заимствовании музыкального материала в мире используется ряд процедур, включая количественную оценку объёма совпадающего материала, тест обычного слушателя, а также тест на внутреннюю и внешнюю идентичность произведений. В качестве альтернативы действующим подходам предлагается рассмотреть метод уникального качества, предполагающий доктринальное закрепление понятия музыкальной идеи, а также анализ структуры произведения с выделением охраняемых и неохраняемых компонент.

Инструментом для осуществления теста уникального качества могут служить компьютерные средства распознавания музыки, позволяющие отделять оригинальные элементы от неоригинальных, вычислять их количественное соотношение, а также определять источники заимствования. Есть основания полагать, что результаты такого анализа будут объективны и полезны для разрешения судебных споров о заимствовании музыки.

[52] См.: *Akdeniz C.* The Pareto Principle. IntroBooks, 2019. P. 7.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Володина Э.* Спор о двух секундах: можно ли считать семплирование плагиатом? Deutsche Welle, 2015 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://p.dw.com/p/1HD63 (дата обращения: 03.09.2020).
2. *Довгалюк А., Глонина В.* Переработка произведения vs «параллельное» творчество: понятие, критерии разграничения // Цивилистика. 2018. № 3.
3. *Дозорцев В.А.* Интеллектуальные права: Система. Задачи кодификации: сб. ст. М., 2003. С. 42–44.
4. *Масик К.* Где скачать сэмплы и звуковые эффекты: 11 каталогов с бесплатными звуками. Samesound, 2020 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://samesound.ru/soft/88126-free-samples-libraries (дата обращения: 24.02.2021).
5. *Филиппова А.* Ремейки – заметная тенденция кино. Вспоминаем самые удачные за 20 лет. Онлайн-издательство BURO. 2019 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://www.buro247.ru/culture/cinema/13-dec-2019-the-best-remakes.html (дата обращения: 18.02.2021).
6. *Akdeniz C.* The Pareto Principle. IntroBooks, 2019. P. 7.
7. *Bosher H.* Has Skidmore v Led Zeppelin changed US music copyright infringement rules for better or worse? 2020 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://ipkitten.blogspot.com/2020/03/has-skidmore-v-led-zeppelin-changed-us.html (дата обращения: 16.02.2021).
8. *Bruce A.* Lehman. Intellectual Property and the National Information Infrastructure: The Report of the Working Group on Intellectual Property Rights. 1995. P. 104.
9. *Chused R.H.* A Copyright Anthology: The Technology Frontier. Anderson Publishing Company, 1998. P. 260.
10. *Colston C.* Principles of Intellectual Property Law. Cavendish Publishing, 1999. P. 225.
11. *Constine J.* Instead of stealing instruments, musicians turn to Splice. TechCrunch, Verizon Media, 2018 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://techcrunch.com/2018/04/16/splice-sounds/ (дата обращения: 11.10.2020).
12. *Deahl D.* Justin Bieber was accused of stealing a melody, but it's actually a royalty-free sample you can buy online. The Verge, 2020 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://www.theverge.com/2020/2/17/21140838/justin-

bieber-changes-running-over-asher-monroe-synergy-splice-sample-melody (дата обращения: 11.10. 2020).

13. *Ferguson K.* Everything is a Remix, 2015 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://www.everythingisaremix.info/blog/everything-is-a-remix-remastered (дата обращения: 17.02.2021).
14. *Geoghegan M.W., Klass D.* Podcast Solutions: The Complete Guide to Podcasting. Apress, 2006. P. 45.
15. *Goodrich A.J.* Complete Musical Analysis: A System Designed to Cultivate the Art of Analyzing and Criticising and to Assist in the Performance and Understanding of the Works of the Great Composers of the Different Epochs. J. Church Company, 1889. P. 282.
16. *Hindemith P., Mendel A.* Methods of Music Theory, 30 MUSICAL Q. 20, 24–25 (1944).
17. *Landry Ch., Bianchini F.* The Creative City. Demos, 1995. P. 20.
18. *Langford S.* The Remix Manual: The Art and Science of Dance Music Remixing with Logic. CRC Press, 2014.
19. *Livingston M., Urbinato J.* Copyright Infringement of Music: Whether What Sounds Alike is Alike. Vand. J. Ent.&Tech., 15, 2013. P. 227–231, 291–295. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2050560
20. *Lund Jamie.* An Empirical Examination of the Lay Listener Test in Music Composition Copyright Infringement (March 29, 2012). URL: http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2030509
21. *McIntyre H.* More And More, It's The Remix That's Actually The Hit. Forbes, 2016 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://www.forbes.com/sites/hughmcintyre/2016/03/27/more-and-more-its-the-remix-thats-actually-the-hit/#4bb7d2505bf4 (дата обращения: 16.02.2021).
22. *Milner G.* They Really Don't Make Music Like They Used To. The New York Times, 2019 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://www.nytimes.com/2019/02/07/opinion/what-these-grammy-songs-tell-us-about-the-loudness-wars.html (дата обращения: 18.02.2021).
23. *Osborne R.* Philosophy in Art. Zidane, 2008. P. 10.
24. *Owen H.* Music Theory Resource Book. Oxford University Press, 2000.
25. *Rahmatian A.* Concepts of Music and Copyright: How Music Perceives Itself and How Copyright Perceives Music. Edward Elgar Publishing, 2015. P. 35, 36.
26. *Santiago J.M.* The "Blurred Lines" of Copyright Law: Setting a New Standard for Copyright Infringement in Music, 83 Brook. L. Rev, 2017. P. 297, 307, 316.
27. *Scruton R.* Rhythm, melody and harmony. "Music in the Western tradition is spread out in three dimensions: rhythm, melody and harmony". The Routledge Companion to Philosophy and Music / ed. by T. Gracyk, A. Kania. Routledge, 2011. P. 24.
28. *Shelvock M.T.* Cloud-Based Music Production: Sampling, Synthesis, and Hip-Hop. CRC Press, 2020. P. 27.
29. *Swindali T.* Music Elements: Music Theory, Songwriting, Lyrics&Creativity Explained, 2020. P. 110–113.
30. *Tapscott R.* District Court Finds Katy Perry's 'Dark Horse' Not Substantially Similar to 'Joyful Noise' Ostinato [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://www.ipwatchdog.com/2020/03/21/district-court-katy-perrys-dark-horse-not-substantially-similar-joyful-noise/id=120058/ (дата обращения: 16.02.2021).
31. *Tracy M.* Copyright law and harmonic structure. Jazz Research Papers. 1991. International Association of Jazz Educators. URL: http://www.michaeltracy.com/blog/wp-content/uploads/2009/02/copyright_law.pdf
32. *Villa L.* Hispanic Heritage 2020: The Beat Goes On With 11 Iconic Remixes. Billboard Media, 2020 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://www.billboard.com/articles/columns/latin/9449580/hispanic-heritage-2020-11-iconic-remixes (дата обращения: 18.02.2021).

REFERENCES

1. *Volodina E.* Dispute about two seconds: can sampling be considered plagiarism? Deutsche Welle, 2015 [Electronic resource]. – Access mode: URL: https://p.dw.com/p/1HD63 (accessed: 03.09. 2020) (in Russ.).
2. *Dovgalyuk A., Glonina V.* Processing of a work vs "parallel" creativity: concept, criteria of differentiation // Civilistics. 2018. No. 3 (in Russ.).
3. *Dozortsev V.A.* Intellectual rights: System. Tasks of codification: sat. art. M., 2003. P. 42–44 (in Russ.).
4. *Masik K.* Where to download samples and sound effects: 11 catalogs with free sounds. Same sound, 2020 [Electronic resource]. – Access mode: URL: https://samesound.ru/soft/88126-free-samples-libraries (accessed: 24.02.2021) (in Russ.).
5. *Filippova A.* Remakes are a noticeable trend of cinema. We recall the most successful ones in 20 years. Online publishing house BURO. 2019 [Electronic resource]. – Access mode: URL: https://www.buro247.ru/culture/cinema/13-dec-2019-the-best-remakes.html (accessed: 18.02.2021) (in Russ.).
6. *Akdeniz C.* The Pareto Principle. IntroBooks, 2019. P. 7.
7. *Bosher H.* Has Skidmore v Led Zeppelin changed US music copyright infringement rules for better or worse? 2020 [Electronic resource]. – Access mode: URL: https://ipkitten.blogspot.com/2020/03/has-skidmore-v-led-zeppelin-changed-us.html (accessed: 16.02.2021).
8. *Bruce A.* Lehman. Intellectual Property and the National Information Infrastructure: The Report of the Working Group on Intellectual Property Rights. 1995. P. 104.
9. *Chused R.H.* A Copyright Anthology: The Technology Frontier. Anderson Publishing Company, 1998. P. 260.
10. *Colston C.* Principles of Intellectual Property Law. Cavendish Publishing, 1999. P. 225.
11. *Constine J.* Instead of stealing instruments, musicians turn to Splice. TechCrunch, Verizon Media, 2018 [Electronic resource]. – Access mode: URL: https://techcrunch.com/2018/04/16/splice-sounds / (accessed: 11.10.2020).
12. *Deahl D.* Justin Bieber was accused of stealing a melody, but it's actually a royalty-free sample you can buy online. The Verge, 2020 [Electronic resource]. – Access mode: URL: https://www.theverge.com/2020/2/17/21140838/justin-bieber-changes-running-over-asher-monroe-synergy-splice-sample-melody (accessed: 11.10.2020).
13. *Ferguson K.* Everything is a Remix, 2015 [Electronic resource]. – Access mode: URL: https://www.everything-

isaremix.info/blog/everything-is-a-remix-remastered (accessed: 17.02.2021).

14. *Geoghegan M.W., Klass D.* Podcast Solutions: The Complete Guide to Podcasting. Apress, 2006. P. 45.
15. *Goodrich A.J.* Complete Musical Analysis: A System Designed to Cultivate the Art of Analyzing and Criticising and to Assist in the Performance and Understanding of the Works of the Great Composers of the Different Epochs. J. Church Company, 1889. P. 282.
16. *Hindemith P., Mendel A.* Methods of Music Theory, 30 MUSICAL Q. 20, 24–25 (1944).
17. *Landry Ch., Bianchini F.* The Creative City. Demos, 1995. P. 20.
18. *Langford S.* The Remix Manual: The Art and Science of Dance Music Remixing with Logic. CRC Press, 2014.
19. *Livingston M., Urbinato J.* Copyright Infringement of Music: Whether What Sounds Alike is Alike. Vand. J. Ent.&Tech., 15, 2013. P. 227–231, 291–295. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2050560
20. *Lund Jamie.* An Empirical Examination of the Lay Listener Test in Music Composition Copyright Infringement (March 29, 2012). URL: http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2030509
21. *McIntyre H.* More And More, It's The Remix That's Actually The Hit. Forbes, 2016 [Electronic resource]. – Access mode: URL: https://www.forbes.com/sites/hughmcintyre/2016/03/27/more-and-more-its-the-remix-thats-actually-the-hit/#4bb7d2505bf4 (accessed: 16.02.2021).
22. *Milner G.* They Really Don't Make Music Like They Used To. The New York Times, 2019 [Electronic resource]. – Access mode: URL: https://www.nytimes.com/2019/02/07/opinion/what-these-grammy-songs-tell-us-about-the-loudness-wars.html (accessed: 18.02.2021).
23. *Osborne R.* Philosophy in Art. Zidane, 2008. P. 10.
24. *Owen H.* Music Theory Resource Book. Oxford University Press, 2000.
25. *Rahmatian A.* Concepts of Music and Copyright: How Music Perceives Itself and How Copyright Perceives Music. Edward Elgar Publishing, 2015. P. 35, 36.
26. *Santiago J.M.* The "Blurred Lines" of Copyright Law: Setting a New Standard for Copyright Infringement in Music, 83 Brook. L. Rev, 2017. P. 297, 307, 316.
27. *Scruton R.* Rhythm, melody and harmony. "Music in the Western tradition is spread out in three dimensions: rhythm, melody and harmony". The Routledge Companion to Philosophy and Music / ed. by T. Gracyk, A. Kania. Routledge, 2011. P. 24.
28. *Shelvock M.T.* Cloud-Based Music Production: Sampling, Synthesis, and Hip-Hop. CRC Press, 2020. P. 27.
29. *Swindali T.* Music Elements: Music Theory, Songwriting, Lyrics&Creativity Explained, 2020. P. 110–113.
30. *Tapscott R.* District Court Finds Katy Perry's 'Dark Horse' Not Substantially Similar to 'Joyful Noise' Ostinato [Electronic resource]. – Access mode: URL: https://www.ipwatchdog.com/2020/03/21/district-court-katy-perrys-dark-horse-not-substantially-similar-joyful-noise/id=120058 / (accessed: 16.02.2021).
31. *Tracy M.* Copyright law and harmonic structure. Jazz Research Papers. 1991. International Association of Jazz Educators. URL: http://www.michaeltracy.com/blog/wp-content/uploads/2009/02/copyright_law.pdf
32. *Villa L.* Hispanic Heritage 2020: The Beat Goes On With 11 Iconic Remixes. Billboard Media, 2020 [Electronic resource]. – Access mode: URL: https://www.billboard.com/articles/columns/latin/9449580/hispanic-heritage-2020-11-iconic-remixes (accessed: 18.02.2021).

Сведения об авторе

БУДНИК Руслан Александрович –
доктор юридических наук, заместитель директора кафедры ЮНЕСКО по авторскому праву, смежным, культурным и информационным правам Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики»; 109028 г. Москва, Б. Трехсвятительский пер., д. 3
SPIN РИНЦ: 5202-9106
ORCID: 0000-0001-8076-1560
ResearcherID: K-6138-2015

Authors' information

BUDNIK Ruslan A. –
Doctor of Law, Deputy Director of the UNESCO Chair on Copyright, Related, Cultural and Information Rights, National Research University "Higher School of Economics";
3 B. Trekhsvyatitelsky line, 109028 Moscow, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2022, № 8, с. 63–68
STATE AND LAW, 2022, No. 8, pp. 63–68

ДИСКУССИИ И ОБСУЖДЕНИЯ

НЮРНБЕРГ – ПРИГОВОР ВО ИМЯ МИРА[1]

© 2022 г. Г. А. Василевич*, А. В. Шидловский**

Белорусский государственный университет, г. Минск

**E-mail: constlaw.bsu@tut.by*
***E-mail: Shidlovsky@bsu.by*

Поступила в редакцию 13.07.2022 г.

Аннотация. В 2021 г. в издательстве «Проспект» вышла книга члена-корреспондента Российской академии наук, доктора юридических наук, профессора, заслуженного юриста РФ А.Н. Савенкова «Нюрнберг: Приговор во имя Мира». Несмотря на наличие публикаций иных авторов по данной проблематике, книга проф. А.Н. Савенкова занимает особое место. Этот труд, несомненно, – основа для дальнейших научных исследований по Нюрнбергскому процессу. С уверенностью можно утверждать, что данная работа займет место классического труда, одной из важнейших целей которого является сохранение исторической памяти, углубленное изучение исторических вех и событий в контексте сохранения мира и обеспечения безопасности, упорядочение и систематизация юридических материалов. Материалы Нюрнбергского трибунала, в которых задокументированы зверства нацизма, формируют парадигму политики исторической памяти.

Ключевые слова: Международный военный трибунал, Устав Нюрнбергского трибунала, Приговор, преступления против человечности.

Цитирование: *Василевич Г.А., Шидловский А.В.* Нюрнберг – Приговор во имя Мира // Государство и право. 2022. № 8. С. 63–68.

DOI: 10.31857/S102694520021576-4

NUREMBERG – A VERDICT FOR NAME OF PEACE[2]

© 2022 G. A. Vasilevich*, A. V. Shidlovsky**

Belarusian State University, Minsk

**E-mail: constlaw.bsu@tut.by*
***E-mail: Shidlovsky@bsu.by*

Received 13.07.2022

Abstract. In 2021 the publishing house “Prospect” published a book by corresponding member of the Russian Academy of Sciences, Doctor of Law, Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation A.N. Savenkov “Nuremberg: A Verdict for name of Peace”. Despite the presence of publications by other authors on this subject, the book by Prof. A.N. Savenkov occupies a special place. This work is undoubtedly the basis for further scientific research on the Nuremberg process. It is safe to say that this work will take the place of a classic work, one of the most important goals of which is to preserve historical memory, in-depth study of historical milestones and events in the context of preserving peace and ensuring security, ordering and systematization of legal materials. The materials of the Nuremberg Tribunal, in which the atrocities of Nazism are documented, form the paradigm of the policy of historical memory.

Key words: International Military Tribunal, Charter of the Nuremberg Tribunal, Verdict, crimes against humanity.

For citation: *Vasilevich, G.A., Shidlovsky, A.V. (2022).* Nuremberg – A Verdict for name of Peace // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 8, pp. 63–68.

[1] См.: *Савенков А.Н.* Нюрнберг: Приговор во имя Мира. М.: Проспект, 2021. – 760 с.

[2] See: *Savenkov A.N.* Nuremberg: A Verdict for name of Peace. Moscow: Prospekt, 2021. – 760 pp.

В издательстве «Проспект» в 2021 г. вышла книга члена-корреспондента Российской академии наук, доктора юридических наук, профессора, заслуженного юриста РФ Александра Николаевича Савенкова «Нюрнберг: Приговор во имя Мира».

К Нюрнбергскому процессу над руководителями фашистской Германии было и ранее приковано внимание многих исследователей. Приговор Международного военного трибунала – знаковое событие в мировой истории для оценки фашистских злодеяний и недопущения подобных преступлений впредь. Вердикт Военного трибунала касался осуждения за преступления против мира, преступления против человечности, нарушения законов войны и заговор с целью совершения указанных преступных действий. Он является основополагающим источником в области международного права, формирования цивилизованных отношений между государствами, в том числе в связи с разрешением между ними конфликтов.

Несмотря на наличие публикаций иных авторов по данной проблематике, книга проф. А.Н. Савенкова занимает особое место. Этот труд, несомненно, – основа для дальнейших научных исследований по Нюрнбергскому процессу. С уверенностью можно утверждать, что данная работа займет место классического труда, одной из важнейших целей которого являются сохранение исторической памяти, углубленное изучение исторических вех и событий в контексте сохранения мира и обеспечения безопасности, упорядочение и систематизация юридических материалов. Материалы Нюрнбергского трибунала, в которых задокументированы зверства нацизма, формируют парадигму политики исторической памяти.

Следует отметить хорошо продуманную структуру монографии А.Н. Савенкова. *Глава 1* посвящена непреходящему значению Приговора Нюрнбергского трибунала, его месту в контексте истории военно-политических событий между двумя мировыми войнами. Автором отражено историко-политическое и правовое значение Нюрнбергского процесса. Подчеркнуто, что он положил начало формированию современного международного права, для которого характерно наличие общеобязательных международных норм. В том числе отведено внимание его влиянию на принятие Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказания за него, а также неприменению срока давности к военным преступлениям. В монографии подчеркивается стремление ряда государств Западной Европы обелить свою роль в поощрении Гитлера к захватнической войне, обвинить СССР в инициировании военных действий. Автор убедительно показывает злонамеренный характер таких инсинуаций. Основой фашистской идеологии явились идеи не только захвата чужих территорий и порабощение их населения, но и обоснование необходимости уничтожения населения по расовым, этническим, национально-культурным признакам, а также превосходства арийской расы.

В контексте оценки событий, предшествовавших Нюрнбергскому трибуналу, автор обратился к исследованию исторических процессов в период после Первой мировой войны, заключения Версальского мирного договора, зафиксировавшего факт военного разгрома фашистской Германии. Справедливо замечание А.Н. Савенкова относительно ошибочности позиции государств-победителей в Первой мировой войне, что решения принимались без участия России. Взявшие на себя обязательства по послевоенному переустройству Великобритания и Франция не справились с этим. Автор убедительно это показывает. Насыщенным информацией является раздел монографии, посвященный мирным договорам как правовой основе миропорядка по итогам Первой мировой войны, в том числе предложениям СССР по заключению мирных договоров со странами Западной Европы, продвижению идеи создания международного суда.

В содержании книги скрупулезно показаны события, предшествовавшие развязыванию Второй мировой войны, после прихода к власти фашистов в Италии, а затем и в Германии, бесперспективность проведения со стороны западных государств политики умиротворения фашистской Германии, заигрывания с ней в ущерб интересам СССР и создания для него угроз в связи с тем, что он мог остаться один в противостоянии с Германией.

А.Н. Савенков обращает внимание на концепцию внешней политики Третьего рейха, составными элементами которой являлись освобождение Германии от военных ограничений, установленных Версальским договором, возвращение «немецких» земель, ранее отошедших другим странам, устранение противника в лице Франции, завоевание «жизненного» пространства на Востоке. Подчеркнуто значение заключенных между СССР, Францией и Чехословакией международных договоров, которые в итоге не были исполнены по вине Франции и Чехословакии, а также Англии.

В монографии приводятся факты, которые не получили ранее широкого освещения, а именно: отмечено, что СССР был предпоследним государством, подписавшим в 1938 г. договор с Германией о ненападении. До этого такие договоры подписали Польша, Великобритания, Франция, Литва, Латвия, Эстония. После СССР соответствующий договор был заключен между Германией и Турцией. Значение договора СССР с Германией, как точно указано автором, состоит в том, что у СССР появилось некоторое время для подготовки к обороне

в случае нападения со стороны германских войск, а также избежать войны на два фронта (с Германией и Японией).

Подчеркнута позиция США в годы Второй мировой войны, которые использовали сложившуюся ситуацию для проведения своей внешней политики, используя экономические рычаги воздействия на европейские страны, своего обогащения за счет военных заказов, оказания иной помощи.

Профессор А.Н. Савенков вместе с тем отражает весьма значимый факт для развития советско-американских отношений в годы войны: 7 ноября 1941 г. Президент США Ф. Рузвельт объявил оборону СССР «жизненно важной» для безопасности США. Определенный позитивный эффект для СССР имела поставка товаров из США по ленд-лизу, которая прекратилась через несколько месяцев после победы над Германией. В то же время обращено внимание на стремление западных стран в преддверии Второй мировой войны ослабить СССР, их расчетах на потери СССР нефтепромысловых районов.

Оригинальность подхода исследования проф. А.Н. Савенкова и изложения им материала заключается в том, что он органично «вписывает» в изложение фактов исторические предпосылки их свершения, их истоки. Читателю, который ранее не был знаком с данной проблематикой, представлена более широкая панорама событий. Так, автор, коснувшись вопроса о нападении Германии на СССР, показывает, как стали появляться еще за несколько лет до войны 1941–1945 гг. первые очаги пожара Второй мировой войны, в частности, на дальневосточных рубежах СССР. Весьма всесторонне рассмотрена деятельность СССР по оказанию помощи Китаю в связи с агрессией со стороны Японии. Освещены военные действия у озера Хасан и на Халхин-Голе.

В монографии изложена доктрина и практика тотальной войны нацистской Германии. Как подчеркивает автор, триумфальное военное шествие фашистской Германии началось весной 1940 г. С 8–9 апреля 1940 г. в считанные дни и недели были оккупированы Дания (за два дня), Норвегия (за два с половиной месяца), далее такая же участь постигла Голландию (ныне – Нидерланды), Бельгию, Францию. Более основательно, чем в отношении иных упомянутых стран, освещен ход сражения французских войск с немецкой армией. Приведены факты безвольности французского руководства в противостоянии с нацистской Германией, причины неудач французского командования. В палитре сложившихся таких обстоятельств А.Н. Савенков обращает внимание на выдвижение в лидеры французского Сопротивления генерала Шарля де Голля, который в последующем, после войны, стал Президентом Франции.

Как отмечает автор, в результате поражения Франции в Европе, по сути, установился новый «немецкий» порядок, так как почти вся территория Европы, за исключением нескольких нейтральных стран, перешла под контроль Германии и ее союзников. Сложившаяся обстановка способствовала усилению агрессивных умонастроений и действий Японии, на что делается акцент в монографии. Анализ фактов под таким углом зрения указывает на стремление автора осветить складывающиеся процессы максимально объективно, в их единстве и взаимосвязи.

Профессор А.Н. Савенков отразил попытки завоевания Британии немецкими войсками посредством бомбардировок с воздуха, намерением высадки десанта. Спасло Британию изменение вектора основных военных действий – подготовка к нападению и нападение на Советский Союз. В Британии это было расценено как ее спасение. Перед лицом фашистской опасности У. Черчилль, как отмечается в монографии, был вынужден заметить, что «опасность для России – это наша опасность и опасность для Соединенных Штатов». В этот период у некоторых западных лидеров (например, У. Черчилля) произошло «прозрение»: как они допустили, что Германия разгромила всех поодиночке?

В книге содержится полезная для читателя информация о том, что после нападения 22 июня 1941 г. Германии на Советский Союз на стороне агрессора практически сразу выступили Италия и Румыния, Словакия, Финляндия, Хорватия, Венгрия. По приведенным в монографии сведениям, на 23 июня 1941 г. 20% армии немцев составляли 29 дивизий и 16 бригад их союзников – Финляндии, Румынии, Венгрии. Финляндия для войны с СССР мобилизовала 80% призывного контингента, или 560 тыс. человек. Еще большая численность была румынской армии: к границе с СССР было стянуто 600 тыс. человек. Эти и другие данные о помощи Гитлеру со стороны его союзников позволяют читателю увидеть, каким было противостояние, какое испытание выпало на долю наших предков, какое было оказано сопротивление, проявлено мужество и напряжение сил. Даже не касаясь вопроса о зверствах, совершенных в период военных действий, уже на примере этих данных можно судить о борьбе не на жизнь, а насмерть за свободу и независимость.

Каждый третий мужчина, воевавший во время Второй мировой войны на стороне Германии, не был немцем, но был на стороне агрессора, также участвуя в злодеяниях против мира и человечности.

Согласимся с мнением автора, что во время войн совершаются кровавые преступления, но то, что произошло в период Второй мировой войны, не укладывается в ранее сложившиеся рамки. Гибель

людей, начиная с XVII в., шла по нарастающей – от 5 млн до 50 млн в годы Второй мировой войны. Обыденной стала практика умерщвления людей (военнопленных, гражданского населения) в лагерях смерти. По данным, приведенным в книге, через лагеря прошло около 18 млн человек, из них 11 млн было замучено до смерти. Убийства в лагерях было поставлено на поток: ежедневно подвергались смерти десятки тысяч людей, например, в Освенциме – 30 тыс., в Треблинке – 25 тыс. человек. Внимательное прочтение строк монографии, посвященных конвейеру смерти, людьми, мало интересовавшимися историей войны, молодыми читателями, уверены, заставит их более бережно относиться к истории советской страны и ее народа.

Глава 2 посвящена правовым основам концепции и институциональным аспектам Нюрнбергского трибунала. В ней автор раскрывает историю рождения идеи международного трибунала. Приводятся примеры о продвижении этой идеи для суда над Наполеоном, указывается на иные исторические факты, даже более древние. Рассмотрены доктринальные источники по поводу учреждения международного уголовного суда, в том числе детально отражен вклад российских и советских ученых в разработку теоретической базы международного уголовного суда. Приведены монографические и иные работы по данному вопросу, позиции известных зарубежных ученых-правоведов и практиков. Эта глава насыщена широким спектром информации.

В *гл. 3* А.Н. Савенков рассматривает подготовку судебного процесса над немецкими военными преступниками, останавливаясь отдельно на его политической подоплеке. Обращено внимание, что его созданию способствовала длительная дипломатическая борьба СССР за осуществление идеи о Суде народов над главными военными преступниками. Этот тезис подтверждается ссылками на примеры, имевшие место в период войны, когда Советский Союз выступал автором ряда нот и заявлений, подчеркивавших преступный характер действий фашистского режима. Изложены позиции глав государств – союзников СССР в борьбе с гитлеровской Германией. Отражена роль созданной Указом Президиума Верховного Совета СССР Чрезвычайной Государственной Комиссии по установлению и расследованию злодеяний немецко-фашистских захватчиков и их пособников и причиненного ущерба. Факт создания такой Комиссии 2 ноября 1942 г., когда до окончания войны было еще далеко, свидетельствовал о непоколебимой вере руководства страны и ее народа в победу над врагом. Комиссия с самого начала своей деятельности стала составлять списки военных преступников. Позиция руководства Советского Союза по вопросу об ответственности военных преступников получила свое реальное воплощение уже в 1943 г., когда были проведены первые суды над захваченными военными преступниками в Краснодаре и Харькове. В этой части также представлен подробный материал, связанный с ответственностью указанных лиц. Было подчеркнуто всемирное значение этих судов.

Как справедливо отмечается в книге, подготовке будущего судебного процесса способствовало принятие 30 октября 1943 г. СССР, США и Великобританией Декларации «Об ответственности гитлеровцев за совершаемые зверства». Была зафиксирована ответственность германских офицеров и солдат за совершаемые зверства, убийства, массовые казни, истребление населения с передачей виновных в те государства, где были совершены преступления. Таким образом, были закреплены принципы ответственности и подсудности.

Завершающей главой основной части монографии является *гл. 4*, посвященная непосредственно Трибуналу. В начале этой главы исследуется Устав Международного военного трибунала. Предусмотренные в нем принципы, равно как и его широкое признание, по мнению автора, делают его значение как важнейшего шага в развитии правового общества наций. По оценке А.Н. Савенкова, Устав является материальным кодексом, определяющим преступления против международного сообщества, он выступает в качестве инструмента, устанавливающего процедуру судебного преследования и судебного разбирательства таких преступлений в Международном суде. Делается принципиальный вывод о том, что Устав Международного военного трибунала выводит понятие преступления против общества наций далеко за пределы его прежнего состояния и достигает такого уровня, который не будет преодолен путем ни концептуально-сущностного пересмотра, ни повторного утверждения в обозримом будущем. Таким образом, Устав был и остается важнейшим правовым источником оценки преступлений против мира и человечности. Устав содействовал кодификации ряда основополагающих принципов в области правосудия, которые сохраняют свою актуальность и поныне.

Устав Международного военного трибунала – плод совместного творчества четырех стран: СССР, США, Великобритании, Франции. Не только разработка, но и его применение налагают соответствующие обязанности на эти государства и в нынешний период.

Неоспоримую ценность изданию придают интересные детали описания процедуры проведения организационных заседаний, опубликование списка главных военных преступников, протоколов проведения слушаний, официального текста Приговора Международного военного трибунала

(г. Нюрнберг, Германия), Особого мнения Члена Международного военного трибунала от СССР И.Т. Никитченко, а также размещение развернутой библиографии по Нюрнбергскому процессу.

Важным для истории является указание в монографии лиц, которые вошли в состав Международного военного трибунала, отражение их правовых позиций в рамках рассматриваемого дела. Показана основательность оказания помощи государственным обвинителям, в том числе изучение советскими исследователями тысяч немецких документов, проведение допросов большого числа свидетелей. Права и обязанности главных обвинителей при подготовке процесса также устанавливались Уставом Международного военного трибунала. Как отмечает проф. А.Н. Савенков, и после завершения Нюрнбергского процесса еще многие десятилетия исследовались недостающие, скрытые от истории факты преступлений нацизма.

До широкой публики ранее почти не доводилась информация, что до начала работы Нюрнбергского трибунала, в мае-ноябре 1945 г., во многих странах Европы были проведены судебные процессы над коллаборационистами и военными преступниками. Одно из таких дел касалось правительства, возглавляемого в годы оккупации Франции Петеном. Судебные процессы прошли в Чехословакии, Румынии, Австрии, Финляндии и др.

В книге приводятся выдержки из речи представителя от СССР, будущего Генерального прокурора СССР, Р.А. Руденко. Он подчеркнул необходимость данного процесса для исключения подобных злодеяний в будущем. Важна оценка им того факта, что к событиям 22 июня 1941 г., когда произошло нападение на СССР, гитлеровцы начали вести подготовку задолго и вели ее непрерывно. Агрессивные действия Германии с 1938 по 1941 г. на европейском континенте были лишь подготовкой для главного удара на Восток. При этом Р.А. Руденко ссылается на высказывание руководителей немецкого рейха, когда они еще даже не были фактически в роли обвиняемых. Представленный автором анализ позиций обвинителей со стороны других государств показывает, что страны-победители были едины в своем мнении и в своих оценках в отношении нацизма, осуждая его как тягчайшее преступление против человечности, по сути, государственные обвинители со стороны всех стран, несмотря на расхождение политических систем, говорили на одном юридическом языке. В рамках этого процесса свое развитие получила доктрина международного права, расширился понятийный аппарат.

Профессор А.Н. Савенков обращает внимание на такой очень важный факт, свидетельствующий о полном взаимопонимании, что в ходе процесса ни одна из делегаций не воспользовалась возникающими непростыми ситуациями, чтобы представить политику правительств союзных государств в неблагоприятном свете.

Отдельный параграф монографии посвящен непосредственно Приговору, указаны фамилии лиц, приговоренных к наказанию. Автор останавливается более подробно на приговорах тех военных преступников, в отношении которых были некоторые разногласия. Так, особенно сложно решалась судьба Рудольфа Гесса. Гесс в мае 1941 г. совершил полет в Великобританию и там провел все годы в заключении. Выяснялись намерения Гесса, его цель прилета в Великобританию. Но в итоге была признана вина Гесса в подготовке к развязыванию войны. Были противоречивые рассуждения и оценки в отношении других лиц – Шахта, Папена и Фрича.

Особый аспект касается порядка приведения приговора в исполнение. Обсуждалось, как должна быть осуществлена казнь: путем расстрела или через повешение. В итоге, оценивая всю тяжесть вины военных преступников, было решено осуществлять казнь через повешение. В книге приводятся следующие сведения: окончательный приговор был оглашен 30 сентября – 1 октября 1946 г., 11 обвиняемых были приговорены к смертной казни, семь – к тюремному заключению различной продолжительности, трое были оправданы. По поводу оправданных лиц возникли споры и протесты.

К сожалению, сложившаяся на первый взгляд «идиллия» взаимопонимания между странами-победителями была не такой прочной, как это казалось: в августе 1945 г. США осуществили атомную бомбардировку Хиросимы и Нагасаки. Обладание атомным оружием, обогащение США в результате извлечения выгоды от военных действий на европейском континенте создали у них уверенность в своем могуществе и праве заявить о претензиях на мировое господство. Уже через семь месяцев после окончания войны У. Черчилль заявил о разделе мира на противников в будущей войне, о «железном занавесе» в Европе. Это лишь отдельные примеры, свидетельствующие о том, в каких условиях проходил Нюрнбергский процесс.

Международный военный трибунал признал агрессию тягчайшим преступлением международного характера. А.Н. Савенков справедливо делает вывод, что впервые в истории как уголовные преступники были наказаны руководители государства, виновные в подготовке, развязывании и ведении агрессивной войны. Введен в правовой оборот правовой принцип об ответственности должностных лиц, выполнявших преступные приказы, даже если они действовали по распоряжению правительства. Для развития международного права весьма ценно и другое положение, на которое обращается внимание в монографии,

в соответсвии с которым принцип защиты представителей государства не может применяться к действиям, которые осуждаются как преступные согласно международному праву.

Итоги Нюрнбергского процесса были высоко оценены в мире. Звучали такие оценки: «приговор истории совершился», «приговор является справедливым возмездием за все ужасы войны» и др.

Профессор А.Н. Савенков совершенно справедливо отмечает, что Нюрнбергский трибунал воздал должное виновникам военных преступлений, он также выполняет важную превентивную функцию.

Органично вписывается в общий контекст содержащаяся в монографии информация о процессах над нацистскими преступниками, состоявшихся в Советском Союзе, а также проведенных США в оккупированной зоне Германии, иных судебных процессах в Германии и других странах на основе принципов, выработанных в Нюрнберге. Автор уделил внимание Токийскому трибуналу, судебным процессам над японскими военными преступниками. Что касается действий милитаристской Японии, то они ранее мало освещались в литературе. Профессор А.Н. Савенков существенно восполнил этот пробел.

* * *

На наш взгляд, монография члена-корр. РАН, доктора юридических наук, профессора А.Н. Савенкова «Нюрнберг: Приговор во имя Мира» по своему содержанию, насыщенности фактами и оценками, высказанной позицией автора может быть отнесена к разряду классических. Она создает прочную и аргументированную основу для дальнейших теоретических исследований и выводов, обеспечивает объективность оценок исторических событий, является важным фактором, противодействующим искажению истории, попытки чего, к сожалению, в настоящее время совершаются.

Этот уникальный фундаментальный труд имеет огромное значение для науки, практики, формирования правового сознания, общей культуры. История учит, что борьба с нацизмом, его проявлениями в какой бы то ни было форме должна быть решительной, попустительство в этой сфере может дорого обойтись человечеству и будущим поколениям.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Савенков А.Н.* Нюрнберг: Приговор во имя Мира. М., 2021.

REFERENCES

1. *Savenkov A.N.* Nuremberg: A Verdict for name of Peace. M., 2021.

Сведения об авторах

ВАСИЛЕВИЧ Григорий Алексеевич –
член-корреспондент НАН Беларуси,
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный юрист Республики Беларусь,
заведующий кафедрой конституционного
права юридического факультета Белорусского
государственного университета;
220030 Республика Беларусь, г. Минск,
ул. Ленинградская, д. 8

ШИДЛОВСКИЙ Андрей Викторович –
кандидат юридических наук, доцент, декан
юридического факультета Белорусского
государственного университета;
220030 Республика Беларусь, г. Минск,
ул. Ленинградская, д. 8

Authors' information

VASILEVICH Grigory A. –
Corresponding Member of the National Academy
of Sciences of Belarus, Doctor of Law, Professor,
Honored Lawyer of the Republic of Belarus, Head
of the Department of Constitutional Law of the
Faculty of Law of the Belarusian State University;
8 Leningradskaya str.,
220030 Minsk, Republic of Belarus

SHIDLOVSKY Andrey V. –
PhD in Law, associate Professor, Dean of the
Faculty of Law of the Belarusian State University;
8 Leningradskaya str.,
220030 Minsk, Republic of Belarus

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2022, № 8, с. 69–70
STATE AND LAW, 2022, No. 8, pp. 69–70

А.Н. Савенков. НЮРНБЕРГ: ПРИГОВОР ВО ИМЯ МИРА. М.: ПРОСПЕКТ, 2021. – 760 с.

© 2022 г. В. Д. Ипатов

Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь, г. Минск

E-mail: center@pmrb.gov.by

Поступила в редакцию 12.07.2022 г.

Аннотация. В рецензируемой монографии А.Н. Савенкова «Нюрнберг: Приговор во имя Мира» приведен подробный анализ подготовки, проведения и Приговора Нюрнбергского трибунала, впервые установившего институт международной уголовной ответственности физических лиц и предопределившего развитие целых отраслей международного права. Автором аргументированно обосновано, что сформулированные Международным военным трибуналом принципы стали основой послевоенных международных соглашений о правах человека и большинства национальных конституций. В работе представлено фундаментальное осмысление Нюрнбергского трибунала с точки зрения формально-юридической оценки его природы, а также влияния его Приговора на развитие международного права и национального правоприменения.

Ключевые слова: Международный военный трибунал, Устав Нюрнбергского трибунала, Нюрнбергский судебный процесс, конституционные традиции, международное уголовное право и процесс, национальное правоприменение.

Цитирование: *Ипатов В.Д.* А.Н. Савенков. Нюрнберг: Приговор во имя Мира // Государство и право. 2022. № 8. С. 69–70.

DOI: 10.31857/S102694520021577-5

A.N. Savenkov. NUREMBERG: A VERDICT FOR NAME OF PEACE. MOSCOW: PROSPEKT, 2021. – 760 pp.

© 2022 V. D. Ipatov

National Center for Legislation and Legal Research of the Republic of Belarus, Minsk

E-mail: center@pmrb.gov.by

Received 12.07.2022

Abstract. In the reviewed monograph A.N. Savenkov “Nuremberg: A Verdict for name of Peace” provides a detailed analysis of the preparation, conduct and Verdict of the Nuremberg Tribunal, which for the first time established the institution of international criminal responsibility of individuals and predetermined the development of entire branches of International Law. The author substantiates that the principles formulated by the International Military Tribunal became the basis of post-war international agreements on human rights and most national constitutions. The paper presents a fundamental understanding of the Nuremberg Tribunal from the point of view of a formal legal assessment of its nature, as well as the impact of its Verdict on the development of International Law and national law enforcement.

Key words: International Military Tribunal, Charter of the Nuremberg Tribunal, Nuremberg Trial, constitutional traditions, International Criminal Law and Process, national law enforcement.

For citation: *Ipatov, V.D. (2022).* A.N. Savenkov. Nuremberg: A Verdict for name of Peace // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 8, pp. 69–70.

Международный военный трибунал, чаще именуемый Нюрнбергским трибуналом, сыграл знаковую роль в истории, философии и юридической доктрине XX столетия, став, с одной стороны, квинтэссенцией правового оформления итогов Второй мировой войны, а с другой, – знаменовав собой важнейший нравственно-этический ориентир для следующих поколений.

Идеи, заложенные в Уставе Нюрнбергского трибунала, и принципы, которые нашли закрепление в его Приговоре, стали основой для развития международного права как в части создания и функционирования международных судов, так и в аспекте защиты прав человека; оказали влияние на конституционные традиции различных государств.

Нюрнбергский судебный процесс положил начало становлению и развитию нового направления юриспруденции – международного уголовного права и процесса. Впервые был претворен в жизнь принцип, согласно которому должностное положение подсудимого (будь то глава государства или руководящий чиновник правительственного ведомства) не является основанием для освобождения от ответственности, равно как и ссылки виновных на то, что они действовали во исполнение преступного приказа. Принципы Устава Нюрнбергского трибунала послужили основой для выработки Конвенции о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечности 1968 г.

Опыт Нюрнбергского процесса, показавшего образец процессуальной культуры с её прочной доказательственной базой и гарантиями правосудия, может быть сполна и с пользой востребован в рамках национального уголовного права и процесса.

В свете влияния, которое итоги работы Нюрнбергского трибунала оказали на развитие правовой науки, фундаментальная монография А.Н. Савенкова «Нюрнберг: Приговор во имя Мира» имеет принципиальное значение. Автор, соединяя свой научный и практический опыт, предпринимает глубокое исследование, в котором переплетены философия и история права, международное и уголовное право. О степени проработанности темы свидетельствует объем использованных источников, количество которых приближается к пятистам.

Заслуживает высокой оценки описание роли представителей СССР при подготовке Устава Нюрнбергского трибунала и выработке его Приговора, которую автор рассматривает в широком аспекте влияния советской правовой науки на развитие международного права и международного уголовного права.

Для эволюции науки национального уголовного права и процесса представляет безусловную ценность осуществленное А.Н. Савенковым исследование организации деятельности Международного военного трибунала и его воздействия на судебные процессы, которые впоследствии проходили на территории иных государств.

Содержательное исследование Приговора Нюрнбергского трибунала, включающее позиции различных членов Трибунала, является важным эмпирическим материалом для развития принципов уголовного процесса. С точки зрения национального правоприменения принципиально важен тот факт, что принципы, выработанные в ходе Нюрнбергского процесса и заложенные в Приговор, впоследствии вошли в национальное правоприменение.

Особой ценностью монографии следует признать публикацию в ней полного официального текста Приговора Международного военного трибунала, который ранее не издавался на русском языке. Изучение данного документа будет полезным для обучающихся по уголовно-правовым наукам.

Сведения об авторе

ИПАТОВ Вадим Дмитриевич –
заслуженный юрист Республики Беларусь,
директор Национального центра
законодательства и правовых исследований
Республики Беларусь; 220030
Республика Беларусь, г. Минск,
ул. Берсона, д. 1а

Authors' information

IPATOV Vadim D. –
Honored Lawyer of the Republic of Belarus,
Director of the National Center for Legislation and
Legal Research of the Republic of Belarus;
1a Bersona str., 220030 Minsk, Republic of Belarus

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2022, № 8, с. 71–72
STATE AND LAW, 2022, No. 8, pp. 71–72

А.Н. Савенков. НЮРНБЕРГ: ПРИГОВОР ВО ИМЯ МИРА[1]

© 2022 г. А. Н. Шкляревский

Белорусский государственный экономический университет, г. Минск

E-mail: acad.sec@igpran.ru

Поступила в редакцию 12.07.2022 г.

Аннотация. В рецензируемой монографии А.Н. Савенкова «Нюрнберг: Приговор во имя Мира» детально и последовательно воспроизводятся исторические факты, предшествовавшие развязыванию Второй мировой войны, в том числе в свете мирных договоров по итогам Первой мировой войны. В ней содержится глубокое исследование действовавших международно-правовых норм, которые послужили основой для формулирования положений Устава Нюрнбергского трибунала и мотивировки его Приговора. Изучение рецензируемой монографии позволяет сделать однозначный вывод, согласно которому Приговор Нюрнбергского трибунала стал определяющим для дальнейшего развития международного уголовного правосудия не только по причине своей исключительной исторической значимости, а также в силу того, что его фундаментом послужили нормы и принципы, которые разделялись всеми государствами – участниками данного процесса.

Ключевые слова: Международный уголовный суд, Нюрнбергский трибунал, Устав Нюрнбергского трибунала, международное уголовное правосудие, Приговор.

Цитирование: *Шкляревский А.Н.* А.Н. Савенков. Нюрнберг: Приговор во имя Мира // Государство и право. 2022. № 8. С. 71–72.

DOI: 10.31857/S102694520021579-7

A.N. Savenkov. NUREMBERG: A VERDICT FOR NAME OF PEACE[2]

© 2022 A. N. Shklyarevsky

Belarusian State University of Economics, Minsk

E-mail: acad.sec@igpran.ru

Received 12.07.2022

Abstract. In the reviewed monograph A.N. Savenkov “Nuremberg: A Verdict for Name of Peace” reproduces in detail and consistently the historical facts that preceded the outbreak of the Second World War, including in the light of the peace treaties following the First World War. It contains an in-depth study of the existing international legal norms that served as the basis for the formulation of the provisions of the Charter of the Nuremberg Tribunal and the motivation for its Verdict. The study of the peer-reviewed monograph allows us to draw an unambiguous conclusion, according to which the Verdict of the Nuremberg Tribunal became decisive for the further development of international criminal justice not only because of its exceptional historical significance, but also because its foundation was the norms and principles that were shared by all States participating in this process.

Key words: International Criminal Court, Nuremberg Tribunal, Charter of the Nuremberg Tribunal, international criminal justice, Verdict.

For citation: *Shklyarevsky, A.N. (2022)*. A.N. Savenkov. Nuremberg: A Verdict for name of Peace // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 8, pp. 71–72.

[1] См.: *Савенков А.Н.* Нюрнберг: Приговор во имя Мира. М.: Проспект, 2021. – 760 с.

[2] See: *Savenkov A.N.* Nuremberg: A Verdict for name of Peace. Moscow: Prospekt, 2021. – 760 pp.

XX столетие по праву следует считать веком, когда международное право и международные организации достигли своего расцвета, в отдельных сферах их влияние стало определяющим для поддержания миропорядка. Особое место среди международно-правовых событий прошлого века занимает Нюрнбергский трибунал, означая, с одной стороны, юридическое закрепление итогов Второй мировой войны, а с другой, – представляя собой первооснову для будущего развития международной уголовной юстиции и гарантирования прав человека. Нюрнбергский судебный процесс стал первым примером международного правосудия, когда военные преступления и преступления против человечности были признаны подлежащими не только национальному суду, но и специальному международному суду, организованному в соответствии с международно-правовыми договорами.

Как и всякое знаковое явление в мировой истории, Нюрнбергский трибунал подвергался критике и в ходе его работы, и впоследствии после вынесения приговора. В основу критического осмысления положено утверждение о неправомерности суда, действующего *ex post facto* (с обратной силой), а также отправление правосудия вопреки принципу *nullum crimen, nulla poena, sine lege* (нет преступления, нет наказания, если на момент преступления оно не было квалифицировано законом). В данном контексте фундаментальный труд А.Н. Савенкова «Нюрнберг: Приговор во имя Мира» приобретает особое значение, поскольку, с одной стороны, детально и последовательно воспроизводит исторические факты, предшествовавшие развязыванию Второй мировой войны, в том числе в свете мирных договоров по итогам Первой мировой войны, а с другой – содержит глубокое исследование действовавших международно-правовых норм, которые послужили основой для формулирования положений Устава Нюрнбергского трибунала и мотивировки его Приговора. Изучение рецензируемой монографии позволяет сделать однозначный вывод, согласно которому Приговор Нюрнбергского трибунала стал определяющим для дальнейшего развития международного уголовного правосудия не только по причине своей исключительной исторической значимости, а также в силу того, что его фундаментом послужили нормы и принципы, которые разделялись всеми государствами – участниками данного процесса. В указанном контексте особое значение для правовой доктрины имеет *глава 2* работы А.Н. Савенкова *«Правовая основа, концепции и институциональные аспекты Нюрнбергского трибунала»*. Автору удалось соединить философский и историко-правовой аспекты международного уголовного правосудия, продемонстрировав, как концепция суда над международными преступниками трансформировалась из идей, высказываемых в 1870-е годы, в положения Устава Нюрнбергского трибунала, получила подтверждение в резолюции Генеральной Ассамблеи ООН 1946 г., а затем повлияла на правовые основы Международных трибуналов по бывшей Югославии и Руанде, а также Международного уголовного суда.

Особо следует выделить раздел монографии, посвященный Уставу Нюрнбергского трибунала. С использованием ретроспективного метода автор наглядно демонстрирует, как были объединены подходы его разработчиков, являвшихся представителями различных правовых систем, что в результате позволило впервые в истории сформировать международный судебный орган, объединяющий достижения общего и англосаксонского права.

Немаловажное значение имеет произведенный А.Н. Савенковым анализ процессуальных и организационных основ деятельности Трибунала, подходов к доказательствам и доказыванию, ставших фундаментом его успешного функционирования.

Рассматривая монографию «Нюрнберг: Приговор во имя Мира» с позиций национального правоприменения, необходимо отметить ее междисциплинарный характер, а также последовательное исследование того влияния, которое Устав Нюрнбергского трибунала и вынесенный им Приговор оказали на развитие принципов защиты прав человека, являющихся неотъемлемой частью конституций, а также подходов уголовного права и процесса.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Савенков А.Н.* Нюрнберг: Приговор во имя Мира. М., 2021.

REFERENCES

1. *Savenkov A.N.* Nuremberg: A Verdict for name of Peace. M., 2021.

Сведения об авторе

ШКЛЯРЕВСКИЙ Александр Николаевич – кандидат юридических наук, доцент, декан факультета права Белорусского государственного экономического университета; 220094 Республика Беларусь, г. Минск, пр. Рокоссовского, д. 65, корп. 8

Authors' information

SHKLYAREVSKY Alexander N. – PhD in Law, associate Professor, Dean of the Faculty of Law of the Belarusian State University of Economics; 65, bld. 8 Rokossovsky ave., 220094 Minsk, Republic of Belarus

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2022, № 8, с. 73–82
STATE AND LAW, 2022, No. 8, pp. 73–82

РЕКВИЕМ ПО ЛЕВИАФАНУ. ПРАВОВЕДЫ ПРИСОЕДИНЯЮТСЯ?

© 2022 г. Ю. В. Соболевская

АНО «Московский институт социологических исследований»

E-mail: misi2015@bk.ru

Поступила в редакцию 13.01.2022 г.

Аннотация. В статье рассматривается внедряемая концепция цифрового государства, выявляются достоинства и недостатки предлагаемых подходов, в порядке дискуссии формулируется ряд предложений и оценок, включая критику и субъективное мнение о несоответствии предложенной концепции существующим научным представлениям и реальности.

Ключевые слова: государство, государствоведение, методология, цифровизация, цифровое государство, цифровое общество, правотворчество, субъекты цифровизации, технократический детерминизм, политика, социология.

Цитирование: *Соболевская Ю.В.* Реквием по Левиафану. Правоведы присоединяются? // Государство и право. 2022. № 8. С. 73–82.

DOI: 10.31857/S102694520021580-9

REQUIEM FOR LEVIATHAN. ARE LAWYERS JOINING IN?

© 2022 Yu. V. Sobolevskaya

ANO "Moscow Institute of Sociological Research"

E-mail: misi2015@bk.ru

Received 13.01.2022

Abstract. The article considers the concept of the digital state being implemented, identifies the advantages and disadvantages of the proposed approaches, formulates a number of proposals and assessments in the order of discussion, including criticism and subjective opinion about the inconsistency of the proposed concept with existing scientific concepts and reality.

Key words: state, state studies, methodology, digitalization, digital state, digital society, law-making, subjects of digitalization, technocratic determinism, politics; sociology.

For citation: *Sobolevskaya, Yu. V. (2022).* Requiem for Leviathan. Are lawyers joining in? // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 8, pp. 73–82.

Конфигурация задач, решаемых государствами, меняется, поэтому логичным стало появление нетривиальных исследований и соответствующих публикаций, среди которых коллективная монография «Концепция цифрового государства и цифровой правовой среды»[1]. Восемь исследователей из Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ взялись за разработку сложнейшей темы, приняв на себя колоссальный груз ответственности.

С разных сторон пытаясь посмотреть на этот труд и его оценить, вспоминаешь прежде всего созданный научный «задел» в рамках государствоведения, раскрывающий роль государства в XXI в. как за рубежом (Ф. Фукуяма[2], Н. Фергюсон[3], М. Кре-

[1] См.: Концепция цифрового государства и цифровой правовой среды / Н.Н. Черногор, Д.А. Пашенцев, М.В. Залоило и др.; под общ. ред. Н.Н. Черногора, Д.А. Пашенцева. М.: ИЗиСП при Правительстве РФ, Норма: ИНФРА-М., 2021. – 244 с.

[2] См.: *Фукуяма Ф.* Угасание государственного порядка: научно-популярное издание / пер. с англ. К.М. Королева. М., 2017.

[3] См.: *Фергюсон Н.* Великое вырождение: как разрушаются институты и гибнут государства / пер. с англ. Ильи Кригера. М., 2016.

вельд[4], Б. Джессоп[5], князь Лихтенштейна[6] и др.), так и в России (Ю.А. Тихомиров[7], В.Е. Чиркин[8], М.Н. Марченко[9], С.Н. Бабурин[10], А.Н. Савенков[11], А.Д. Керимов и И.Н. Куксин[12] и др.[13]).

В более чем 200-страничном тексте монографии раскрывается методология исследования процессов становления цифрового государства, цифровая трансформация правотворческой, правоприменительной и судебной деятельности, цифровизация государственного управления и предоставления государственных услуг, цифровизация гражданского общества, формирование цифровой правовой среды и другие аспекты цифрового государства, включая оценку его эффективности.

Теоретические и организационно-практические подходы основательны, включая содержание четырех глав: «Теоретико-методологические основы исследования процессов становления цифрового государства и формирования цифровой правовой среды»; «Содержательные аспекты деятельности цифрового государства»; «Управление в цифровом государстве: поиск новых решений»; «Концептуальные основы формирования цифровой правовой среды».

Благодаря понятию «концепция» просматривается заявка на исследовательский характер работы, хотя это непросто, поскольку теоретический и эмпирический материал по теме исследования, накопленный в российской науке, является недостаточным.

Достойна одобрения и заявка на междисциплинарный синтез как ключевую идею в исследовании цифрового государства и цифровой правовой среды (с. 30), включая комплексный анализ динамики общественных отношений на основе методологических подходов, выработанных социологической наукой (с. 25).

Имеются все основания согласиться с авторами анализируемой монографии в отношении опасных тенденций «эволюции государства и государственности в условиях цифрового вызова»: небывалых ранее возможностей манипулирования общественным мнением, а соответственно, повышением его роли в борьбе за власть и в ее легитимации; возможностями установления тотального контроля за гражданами; опасности потери государственного суверенитета (с. 29, 30).

В монографии обоснованно и оправданно обозначаются риски и угрозы цифровизации права: 1) подрыв законности и основанного на ней правопорядка в связи со снижением роли закона, превращения его в «некую формальную сущность», заменой другими регуляторами (с. 198, 200), неясность вопросов легитимации закона, пределов его конкретизации субъектами правоотношений, незащищенность от противоправных посягательств (с. 48); 2) стандартизация и формализация правоприменительных решений и действий, способная повлечь нарушение прав и свобод человека (с. 72, 86); 3) вероятность несанкционированного вмешательства в деятельность органов государственной власти, расширение пространства для противоправных действий (с. 222); 4) возможность установления специальных режимов контроля за частной жизнью (с. 223); 5) утрата людьми ключевых аналитических навыков и способностей, необходимых для законотворческой деятельности и толкования права (с. 221).

Все это – сложнейшие вопросы, концептуальные проблемы и в широком плане теоретические и методологические.

Теоретические и методологические изъяны. Общепризнанна роль теории и методологии правовых исследований и публикаций, поскольку задается планка анализа, раскрываются исходные пункты исследования.

Однако в рассматриваемой работе теоретический обзор доктринальных подходов занимает всего 9 из 212 страниц текста. Оказываются не представленными монографические труды, оппонирующие точки зрения на проблематику, нет взаимосвязи с содержанием работ российских и зарубежных государствоведов и правоведов.

Все это при том, что авторами анонсируются чуть ли не тектонические сдвиги в социальной жизни: «формирование качественно нового типа общества» (с. 23); «трансформация государственных начал» (с. 11); «возникновение и развитие новой

---

[4] См.: *Кревельд М. ван* Расцвет и упадок государства / пер. с англ.; под ред. Ю. Кузнецова и А. Макеева. М., 2006.

[5] См.: *Jessop B.* The State: Past, Present, Future. Cambridge, 2016.

[6] См.: *Хан-Адам II, князь.* Государство в третьем тысячелетии / Ханс-Адам II, Правящий Князь Лихтенштейна; пер. с англ. Л.Б. Мухаметшин. М., 2012.

[7] См.: *Тихомиров Ю.А.* Государство. М., 2013.

[8] См.: *Чиркин В.Е.* Государствоведение: учеб. для магистрантов по направлению «Юриспруденция». 3-е изд., испр. и доп. М.; Воронеж, 2012.

[9] См.: *Марченко М.Н.* Глобализация и основные тенденции развития национальных и наднациональных государственно-правовых систем в XXI веке. М., 2019.

[10] См.: *Бабурин С.Н.* Русская государственность и Российское государство в системе ценностей и интересов современной политики, международного и конституционного права. М., 2018.

[11] См.: *Савенков А.Н.* Государство и право в период кризиса современной цивилизации. М., 2020.

[12] См.: *Керимов А.Д., Куксин И.Н.* Сильное государство как определяющий фактор общественного прогресса. М., 2018.

[13] См., напр.: *Першуткин С.Н.* Государство и молодежь. М., 2009.

формы демократии» (с. 15); «конструирование нового пространства и нового времени» (с. 14) и т.п.

Научное осмысление таких радикальных явлений и процессов, казалось бы, требует развертывания логической цепи размышлений и доказательств с целью убеждения в истинности. Однако необходимая диалогичность заменена зомбирующими утверждениями, имеющими характер изречения истин: «цифровизация... неизбежно приводит к трансформации государства и права... Цифровому обществу должно соответствовать цифровое государство» (с. 23); «развитие цифровой экономики является основой для эволюции государства из традиционного в цифровое, но при этом без цифрового государства невозможна цифровая трансформация экономики» (с. 15).

Библиография монографии свидетельствует, что, несмотря на акценты, в адрес междисциплинарности и методологических подходов, разработанных социологией, авторами игнорируется социологическая составляющая: из более 260 названий только одна работа представляет социологическую науку[14], при этом на книгу известного ученого М. Кастельса лишь ссылаются по ходу изложения (с. 116).

Учитывая дискуссионность применительно к общественным наукам синергетической методологии[15], авторам, заявляя о ее приоритетности при научном постижении новой реальности (с. 25, 26), следовало бы аргументировать неэффективность общепризнанной методологии, например, диалектики, также позволяющей рассматривать социальные объекты в их многосторонности, сложности, системных взаимосвязях, устойчивости и изменчивости, противоречивости характера.

Однако и заявленная приверженность синергетике представляется спорной и неубедительной. С одной стороны, цифровое государство как внеисторический, вненациональный, не обусловленный предыдущими стадиями развития феномен (именно таким он представлен в монографии) *целиком соответствует* индетерминизму синергетической парадигмы[16]. С другой стороны, как одномерное, монолинейно развивающееся явление, безальтернативно катящееся по столбовой дороге цифровизации в свое конечное состояние – будто бы Эдема открытости и демократичности, напротив, *целиком противоречит* синергетике как отказу от линейности, необходимости и предопределенности.

Цифровизация же предстает как главная причина всех социальных изменений, как неумолимый и самопроизвольный процесс, что выражается в пронизывающих монографию ультимативно-зомбирующих тезисах типа «феномен цифрового государства обусловлен существующими сегодня цифровыми технологиями, которые стремительно проникают в систему общественных отношений» (с. 28) и др.[17]

Находясь в плену подобного технократического детерминизма в сочетании с метафизикой, авторы даже не рискнули взяться за разработку способов и средств предотвращения обозначенных угроз и рисков цифровизации[18], не предприняли попытки поставить ее в строгие рамки закона, определяющего цели, пределы, индикаторы и ответственность реализующих ее субъектов. Вместо этого в работе встречаются лишь робкие и беспомощные констатации, что «базовый закон, который определял бы понятие цифрового государства, отсутствует» (с. 14), «правовое регулирование цифровизации правотворческой деятельности пока не сложилось» (с. 50).

Вместе с тем, если бы юристы действительно использовали достижения социологической науки, они скорее всего признали бы, что цифровизация – вовсе не фатально-неизбежный процесс, что за технологическим прогрессом стоят определенные социальные группы, извлекающие выгоды из того, что он совершается именно в таком, а не в ином направлении, имеет именно такие, а не иные последствия для людей.

Еще в начале XX в. классик мировой социологии М. Вебер писал, что борьба этих социальных групп за «господство в бюро» находит свое продолжение в борьбе за подчинение государственного аппарата, опираясь на который эти группы укрепляют свои позиции и узаконивают устремления[19]. Эти же идеи развивал в конце XX в. извест-

[14] Еще одна работа о регуляторной политике в соавторстве одного социолога и двух экономистов вряд ли может быть отнесена к социологической науке.

[15] См.: *Мальцев Г.В.* Право и синергетическая парадигма // Социальные основания права. М., 2007. С. 85–98; *Гобозов И.А.* Кому нужна такая философия?! От поиска истины к постмодернистскому трепу. Изд. стереотип. М., 2018. С. 129–136; *Губин В.Б.* Псевдосинергетика – новейшая лженаука // Бюллетень РАН «В защиту науки». 2006. № 1. С. 68–73.

[16] Когда распадается связь времен и лишены значения причинно-следственные связи между состояниями системы (см.: *Мальцев Г.В.* Указ. соч. С. 90).

[17] Или «цифровизация порождает новый тип экономики и новый тип культуры» (с. 23); «цифровая реальность означает становление новой модели общественных отношений, что неминуемо повлечет за собой изменения в правовом статусе личности» (с. 220).

[18] См., напр.: *Малько А.В., Афанасьев С.Ф., Борисова В.Ф., Кроткова Н.В.* Проблемы цифровизации в сфере осуществления правосудия // Государство и право. 2020. № 10. С. 151–159. DOI: 10.31857/S102694520012242-7

[19] Цит. по: *Давыдов Ю.Н.* Техника и бюрократия: на путях к социологической расшифровке техники // ФРГ глазами западногерманских социологов: техника – интеллектуалы – культура. М., 1989. С. 75.

ный французский социолог А. Турен, утверждая, что результаты технологического выбора выражают соотношение общественных сил (и приводя иллюстрацию, когда в 70-х годах во Франции без всякого политического обсуждения была принята программа широкого внедрения ядерной энергетики, навязанная Французской ядерной электростанцией, преследовавшей коммерческие цели, и Комиссариатом по ядерной энергетике)[20]. А в начале XXI в. британский социолог К. Кумар продолжал, что информационный взрыв не произвел никаких радикальных сдвигов в организации индустриального общества, господствуют те же императивы получения прибыли, власти и контроля, а различие лишь в том, насколько широко и последовательно они применяются[21].

Государство и общество из Зазеркалья. Концептуализируя цифровое государство, авторы монографии его сущностными чертами объявляют не обеспечение суверенитета, не процветание общества, не экономическое развитие, не соблюдение прав и свобод человека, не охрану правопорядка и не другие общепризнанные политические, экономические, социальные и идеологические функции, а *прозрачность и открытость* во внутреннем взаимодействии и на международной арене[22] (с. 22).

Предлагая такой конструкт государства, авторы проигнорировали богатые российские традиции государствоведения, а также крупные зарубежные исследования, например, недавний труд Ф. Фукуямы «Идентичность», где автор утверждает, что именно традиции государственности и общенациональные идеи способствуют сплочению, предохраняют от внутренних конфликтов и хаоса, а также являются основой модернизации[23].

Наблюдается и дистанцирование от наработок известных российских ученых-государствоведов, призывающих рассматривать государство как «форму системной организации общества»[24], как «универсальный, мультифункциональный, многоцелевой и эффективный инструмент управления усложняющимися общественными системами и ускоряющимися социальными процессами»[25] и предупреждающих, что «снижение роли государства может привести вовсе не процветанию общества, а к нарастанию разобщенности и социальной энтропии»[26].

Можно ли, игнорируя сформировавшееся государствоведение, говорить о научном статусе «концепции цифрового государства»?

Принципиально иным (а не скукоженным до размера экрана монитора, где появляются сгенерированные искусственным интеллектом QR-коды и другие справки) воспринимают государство и его граждане. Социологические исследования свидетельствуют, что первенство сегодня отдается *идее единения народов России в целях ее возрождения как великой державы* – ей привержены 44% россиян, а идея индивидуальной свободы близка только 8%; полагают необходимым *усиление влияния государства* на экономику, политику и социальные процессы 71%; в числе процессов, вызывающих тревогу, 43% называют снижение уровня жизни, ограничение политических прав и свобод беспокоит лишь 7%[27].

Однако глас народный, по-видимому, еще не дошел до авторов, продолжающих настаивать, что критериями оценки эффективности цифрового государства являются постоянное повышение доли государственных услуг в цифровом формате, вовлеченность граждан в процесс принятия управленческих решений (с. 193), пафосно утверждая, что цифровизация превращает их из пассивных наблюдателей в акторов, а технология сетевого краудсорсинга «стала одним из современных трендов», позволяя осуществлять поиск лучших идей и опираться на знания и опыт тысяч людей (с. 50).

В этой воображаемой картине вдохновенно стучащих по компьютерной клавиатуре свои предложения тысячах граждан и отбирающего их лучшие идеи искусственного интеллекта так и видится Главное управление безбумажной литературы Ордена Ленина Гвардейского союза коммунистических писателей из романа-антиутопии В. Войновича «Москва–2042»[28].

Кроме того, для вынесения вердикта о преимуществе цифровой демократии перед аналоговой не следует ли в первую очередь отталкиваться от фактов и цифр? Согласно эмпирическим

---

[20] См.: *Турен Ален.* Возвращение человека действующего. Очерк социологии. М., 1998. С. 134.

[21] См.: *Kumar K.* From Post-Industrial to Post-Modern Society: New Theories of the Contemporary World. 2nd ed. Oxford, 2004.

[22] Точная авторская дефиниция цифрового государства – это «новый способ организации государственной власти в совокупности всех ее ветвей, основанный для реализации принципа прозрачности и открытости государственной власти на повсеместном использовании информационно-коммуникационных систем в обеспечении демократических процедур во внутреннем взаимодействии между государственными органами, государством и бизнесом, государством и каждым конкретным гражданином, а также на международной арене» (с. 22).

[23] См.: *Фукуяма Ф.* Идентичность: Стремление к признанию и политика неприятия / пер. с англ. М., 2019. С. 16.

[24] *Тихомиров Ю.А.* Указ. соч. С. 13.

[25] *Керимов А.Д., Куксин И.Н.* Указ. соч. С. 5.

[26] *Савенков А.Н.* Указ. соч. С. 194, 195.

[27] Двадцать пять лет социальных трансформаций в оценках и суждениях россиян: опыт социологического анализа / М.К. Горшков и др.; отв. ред. М.К. Горшков, В.В. Петухов. М., 2018. С. 62, 123, 130.

[28] *Войнович В.* Москва–2042: роман. М., 2020. С. 299–305.

данным, публичное обсуждение проектов собирает 0.97 участников в расчете на один акт, на проекты 47% актов федеральных органов государственной власти не поступает ни одного отзыва[29].

В рабочую группу по подготовке предложений о внесении поправок в Конституцию РФ 2020 г. поступило более 900 предложений[30]. В то время как в обсуждении проекта Конституции СССР 1936 г. приняло участие более 50 млн человек, в конституционную комиссию направлено 154 тыс. предложений, в обсуждении Конституции 1977 г. – 140 млн человек, проведено 1.5 млн собраний, направлено 400 тыс. предложений, по результатам которых внесено 340 изменений в 118 статей проекта Основного Закона[31]. (И все это было посчитано и обработано без помощи искусственного интеллекта.)

Социологические исследования свидетельствуют, что граждане и сегодня с готовностью присоединились бы к заклейменной цифровыми модниками в качестве «архаичной» офлайн-форме общественных обсуждений по важным вопросам государственной и общественной жизни[32].

Однако словно загипнотизированные неотвратимостью цифровизации авторы, отказываясь признавать недееспособность систем, настаивают на их дальнейшем техническом усовершенствовании – объединении общественных порталов в единую общероссийскую платформу электронного правотворчества (с. 47).

Надуманность таких предложений развенчивают социологические и политологические оценки причин сниженной гражданской активности в сетевом мире, в котором:

обостряется проблема конструирования общественно-политического диалога и достижения гражданского консенсуса[33], так как общество расколото по мировоззренческому признаку еще больше, чем в материальном мире, увеличивая «скорость и тщательность нашего бегства в анклавы единомышленников»[34];

происходит имитация гражданской активности, продуцируются пассивные формы участия, не имеющие сколь-нибудь значимого политического воздействия[35];

распространяется гедонистическая политическая культура, когда сама политика воспринимается гражданами как своего рода развлечение[36];

происходит размывание социального капитала[37];

возрастает агрессивность коммуникаций[38].

Что же касается тематики открытости власти, то она представляется двусмысленной и провокационной, поскольку транспарентность не имманентна ее природе и допускается лишь в той степени, которую та сочтет возможной – интересная гражданам и экспертам информация, по возможности, будет утаиваться, чему уже много свидетельств[39].

Удивляет еще один факт: констатировав появление цифрового общества, авторы ни словом не обмолвились о результатах функционирования информационного общества, бум публикаций о котором в юридической науке наблюдался последние 20 лет и сущностными чертами которого также объявлялись открытость и демократичность.

---

[29] См.: *Дзидзоев Р.М., Тамаев А.М.* Общественное (публичное) обсуждение проектов законодательных и иных нормативных правовых актов в формате открытого правительства // Конституционное и муниципальное право. 2015. № 8. С. 70.

[30] См.: Встреча Владимира Путина с рабочей группой по подготовке предложений о внесении поправок в Конституцию 26 февраля 2020 г. URL: http://www.kremlin.ru/events/president/transcripts/62862

[31] См.: *Барциц И.Н.* Конституционные мифы и конституционные иллюзии: о героическом прошлом и лучшем будущем. М., 2018. С. 37, 38; Лекция Крашенинникова о Конституции: главное. URL: https://pravo.ru/story/218789/

[32] См.: *Соболевская Ю.В.* Отношение к конституционным изменениям как критерий типологизации политико-правового сознания и поведения: материалы X междунар. соц. Грушинской конф. «Жить в России. Жить в мире. Социология повседневности». М., 2020. С. 285–290.

[33] См.: *Михайленок О.М., Малышева Г.А.* Политические эффекты социальных сетей в России // Соц. исследования. 2019. № 2. С. 82.

[34] *Бауман З.* Ретротопия / пер. с англ. В.Л. Силаевой, под науч. ред. О.А. Оберемко. М., 2019. С. 144.

[35] См.: *Deth J.W. van* A Conceptual Map of Political Participation // Acta Politica. 2014. Vol. 49. Is. 3. P. 349–367; *Морозов Е.* Интернет как иллюзия. Обратная сторона Сети / пер. с англ. И. Кригера. М., 2014.

[36] См.: *Мирошниченко И.В., Морозова Е.В.* Сетевая публичная политика: контуры предметного поля // Политические исследования. 2017. № 2. С. 82–102.

[37] См.: *Putnam R.* Bowling Alone: The Collapse and Revival of American Community. Simon &Schuster, 2001.

[38] См.: *Васенина И.В., Прончев Г.Б.* Речевая агрессия в социальных сетях Интернета // Образование и право. 2018. № 2. С. 170–177.

[39] Так, Счетная палата РФ одной из своих задач объявляет повышение публичности и открытости своей деятельности, иных органов власти и государства в целом. Однако на ее сайте не представляется возможным найти результаты анонсированного ее Председателем «полномасштабного исследования восприятия Счетной палаты» гражданами, парламентариями, чиновниками и бизнесом (см.: Отчет о работе Счетной палаты РФ в 2020 г. С. 6, 99. URL: https://ach.gov.ru/reports/report_2020).

Представляя комплекс стратегических инициатив в сфере социально-экономического развития на заседании Совета по стратегическому развитию и национальным проектам 19 июля 2021 г., Председатель Правительства РФ сообщил о проведении «нескольких раундов опросов граждан России» по каждой инициативе (см.: URL: http://www.kremlin.ru/events/president/news/66217). Однако на сайте Правительства РФ результаты исследования также найти невозможно.

Как писал А. Зиновьев, «по научной несостоятельности, описания информационного общества превосходят даже бредовые идеи марксистского подлинного коммунизма»[40]. Однако стоит учесть, что концепция информационного общества, как убедительно показывает И.Д. Тузовский в книге «Утопия–XXI: глобальный проект “Информационное общество”», была сформулирована западной наукой в качестве альтернативы коммунистическому проекту[41]. При этом если коммунистический проект призывал к конструированию новой социальной реальности на гуманистических принципах – социализации, образования и воспитания, то информационный проект не предусматривает социально-культурных изменений, а предполагает улучшение жизни за счет внедрения техногенных средств и адаптации к ним человека.

Антропоцентризм или социал-дарвинизм? Эта же парадигма подчинения человека технике наблюдается и в монографии, особенно ярко проявляясь в разд. 3.3 о формировании и реализации кадровой политики на основе модели Smart Recruiting.

Здесь за высокопарными выражениями о сложной саморазвивающейся системе воспроизводства истеблишмента для «глубинного государства», об идеях «критических точек» и «социальной диффузии» (с. 168), о принципах «метагосударственности», «предикации», «партисипативности», «транспарентности» (с. 170), о «синергетическом и мультипликативном» характере эффекта, обеспечиваемом «инфоброкерами» (с. 171) и за прочей словесной эквилибристикой камуфлируется (а вернее, откровенно артикулируется) следующее: «Обладая знаниями об индивидуальных особенностях рекрута, можно выделить факторы риска и определить степень вероятности развития его личности. <...> оценить рекрута можно не только во взрослом возрасте, но и в детстве» (с. 171, 172).

При этом оценивать, как предполагается, будет искусственный интеллект, отнимая у человека, по терминологии Ш. Зубофф, «право на будущее время» (right to the future tense)[42], ибо совершенное им навсегда остается в Сети. Уже сейчас это предлагается начать реализовывать с помощью цифрового портфолио школьника[43].

Возникают закономерные вопросы: Как быть с правом человека на достоинство, которому юристы посвятили столько вдохновенных строк в последние 30 лет? Что побудило авторов отречься от заявленной методологии антропоцентризма (с. 28) в пользу технологии, предлагающей отбирать людей как борзых щенков, отказывая признавать их существами, наделенными волей и разумом, а значит, способностью сознательной корректировки своей изначальной природы и переосмысления своего поведения (в ходе социализации и с помощью гарантируемого государством образования)?

Умаление человеческого достоинства прослеживается и в авторских призывах доверять технике больше, нежели собратьям по разуму: в констатациях неизбежной замены живых нотариусов, а также традиционных выборов технологией блокчейн (с. 170, 183). Вновь недооценивая социологию и политологию, юристы игнорируют ритуальную сущность[44] и консолидирующую функцию традиционных выборов, которые уничтожает электронное голосование, превращая ритуальное действо в аналог интернет-шопинга, а граждан – в одиночек-потребителей, находящихся под информационным и идеологическим воздействием социальных сетей.

Загадочные субъекты цифровизации. Если формируется совершенно новый тип государства, то может ли сохраниться традиционная триада государственных органов и их компетенции, не претерпев качественных трансформаций?

В монографии не дается прямого ответа на этот вопрос, но обозначаются тенденции к появлению и внедрению в практику «цифрового закона» (как сетевого акта с чертами договора), «содержание которого подстраивается под особенности конкретных общественных отношений и может модифицироваться самими субъектами», что потребует изменения всей модели традиционного правотворчества и новаций в его субъектном составе (с. 48).

Что же остается на долю законодательных органов, и какие новые субъекты правотворчества имеются в виду? На этот вопрос уже давался ответ социологами, которые цитировались в данной статье. Сегодня некоторые зарубежные и российские ученые заявляют: технологические гиганты, такие как Google, уже приватизируют государственные функции, контролируя поведение людей; опережая правовое регулирование, они конструируют собственные нормы, претендуя на беспрецедентные по масштабам общественные территории, которые еще не охвачены законом[45].

---

[40] *Зиновьев А.* Логическая социология. 2-е изд., испр. и доп. М., 2003. С. 71.

[41] См.: *Тузовский И.Д.* Утопия–XXI: глобальный проект “Информационное общество”. 2-е изд., доп. Челябинск, 2021.

[42] См.: *Зубофф Ш.* Эпоха надзорного капитализма: битва за человеческое будущее на новых рубежах власти / пер. с англ. А.Ф. Васильева; под науч. ред. Я. Охонько, А. Смирнова. М., 2022.

[43] См.: Проект Рособрнадзора: Цифровое портфолио может заменить ЕГЭ // Росс. газ. 2021. 5 марта.

[44] См.: *Королева Л.В.* Электронное голосование в политическом процессе современной России: проблемы и выводы // Вестник МГПУ. Сер. «Философские науки». 2021. № 2 (38). С. 32–39.

[45] См.: *Зубофф Ш.* Указ. соч.; *Фурсов А.* В мире идет накопление прибавочного поведенческого продукта. URL: https://izborsk-club.ru/21713; *Четверикова О.Н.* Цифровая приватизация власти. Как «бизнес-экосистемы» вытесняют государство // Свободная мысль. 2021. № 2 (1686). С. 25–42.

Весной 2021 г. зарубежные и российские СМИ были буквально взорваны сообщениями о планируемом эксперименте в американском штате Невада, где ожидалась передача власти в руки частных компаний, получающих полномочия разрабатывать законы, формировать местные органы и суды, управлять государственными услугами[46].

Увы, этот факт оказался недооцененным в России, как и озабоченность Н. Касперской, высококвалифицированного эксперта по информационным технологиям, которая в своем выступлении на парламентских слушаниях в Государственной Думе еще 12 марта 2018 г.[47] обратилась к Правительству РФ с вопросами: зачем? почему? каковы аргументы – общественные потребности – приоритеты – необходимые ресурсы для цифровизации, и имеются ли они в нашей стране? За прошедшие почти четыре года руководители федеральных органов не соизволили дать свои комментарии. Нужно ли принимать специальный федеральный закон, обязывающий Министра цифрового развития отвечать на вопросы, озвученные в ходе парламентских слушаний в Государственной Думе,– затрудняюсь сказать, но обширная проблема технических новаций в XXI в. просматривается в поле деятельности и правоведов, и социологов, и политологов, о чем уже доводилось писать[48].

Одной из важнейших задач на этом пути видится разработка крайне необходимого федерального закона о целях и индикаторах цифровизации в Российской Федерации и инициирование законопроекта Институтом государства и права РАН и Ассоциацией юристов России.

Обобщающие оценки и выводы. *Первое*. Коллективная монография – не про государство, а всего лишь про цифровизацию управленческой деятельности, правотворчества, правоприменения, правосудия, предоставления государственных услуг. С помощью гипертрофирования отдельных сторон внутриаппаратного взаимодействия, взаимоотношений государственного аппарата с гражданами (с помощью инструментов цифровизации) читатели подводятся к неоправданным политическим обобщениям о появлении нового типа государства (цифрового).

Удивление вызывает и недостаточная научная выверенность, и даже отдельные фактические ошибки, подобно констатации некоей самодостаточности экономики, способной будто бы обойтись без политических целей, инструментов и механизмов, генерируемых обществом. Экономический детерминизм, поднятый до высокого политического уровня, видится опасным на фоне ощутимо заметной политизации экономического блока Правительства РФ, в контексте опасного западного опыта (когда транснациональные корпорации начинают заниматься нормотворчеством, перехватывая все более широкий спектр властных функций у суверенного государства).

Второе. Игнорируя требования и научные стандарты исследовательской деятельности, авторы уходят от разрешения научной проблемы, отказываясь от выдвижения альтернативных гипотез о возможных путях ее решения, не пытаясь даже обозначить пути нейтрализации признаваемых рисков и угроз цифровизации.

Третье. Забвению предается важнейшая функция науки – критическая, выражающаяся в предупреждении об опасностях и негативных последствиях тех или иных решений и действий, формулировании того, чего делать нельзя.

Четвертое. Явно проявляется неадекватность методологической базы работы, не позволившей авторам выйти за рамки технократического детерминизма, отсутствует заявленный междисциплинарный синтез с социологической наукой.

Пятое. Видится проявление неуважения к российским традициям и достижениям государствоведения, к разработкам Института государства и права РАН, МГУ им. М.В. Ломоносова; просматривается персональное неуважение к научным трудам ученых, таких как С.Н. Бабурин, М.Н. Марченко, А.Н. Савенков, Ю.А. Тихомиров, В.Е. Чиркин и др.

Шестое. Не скрывается самонадеянный технократический оптимизм, выражающийся в уверенности, что социальная система и отдельный человек просты и устроены наподобие компьютера, так что цифровизация общественных отношений пойдет заданным путем, приведет к легко прогнозируемым, а не к иным результатам.

В итоге возникает впечатление преждевременных похорон защитника социальной справедливости и целых народов Левиафана. Рыдания тромбонов, флейт и скрипок ранят наши сердца и разрывают души. Трагическая и скорбная мелодия реквиема звучит нарастающим крещендо, становясь все тревожней и опасней.

---

[46] См.: *Nevett Joshua*. Nevada smart city: A millionaire's plan to create a local government // Би-би-си, 18.03.2021. URL: https://www.bbc.com/news/world-us-canada-56409924

[47] См.: *Касперская Н.* Цифровая экономика и риски цифровой колонизации. Тезисы выступления на парламентских слушаниях в Государственной Думе 12 марта 2018 г. URL: https:// komitet2-12.km.duma.gov.ru> upload...Kasperskaya.pptx

[48] См.: *Соболевская Ю.В.* Как актуализировать социально-правовые исследования в Эру «человека и машины»? // Социально-экономическое развитие и качество правовой среды: сб. докладов VIII Московского юрид. форума: в 5 ч. М., 2021. С. 122–129.

Обескураживает, что к строительству «цифрового эшафота» для реального государства и к похоронному оркестру присоединились отечественные исполнители из государственного научно-исследовательского учреждения «Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации».

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Бабурин С.Н.* Русская государственность и Российское государство в системе ценностей и интересов современной политики, международного и конституционного права. М., 2018.
2. *Барциц И.Н.* Конституционные мифы и конституционные иллюзии: о героическом прошлом и лучшем будущем. М., 2018. С. 37, 38.
3. *Бауман З.* Ретротопия / пер. с англ. В.Л. Силаевой, под науч. ред. О.А. Оберемко. М., 2019. С. 144.
4. *Васенина И.В., Прончев Г.Б.* Речевая агрессия в социальных сетях Интернета // Образование и право. 2018. № 2. С. 170–177.
5. *Войнович В.* Москва–2042: роман. М., 2020. С. 299–305.
6. *Гобозов И.А.* Кому нужна такая философия?! От поиска истины к постмодернистскому трепу. Изд. стереотип. М., 2018. С. 129–136.
7. *Губин В.Б.* Псевдосинергетика – новейшая лженаука // Бюллетень РАН «В защиту науки». 2006. № 1. С. 68–73.
8. *Давыдов Ю.Н.* Техника и бюрократия: на путях к социологической расшифровке техники // ФРГ глазами западногерманских социологов: техника – интеллектуалы – культура. М., 1989. С. 75.
9. Двадцать пять лет социальных трансформаций в оценках и суждениях россиян: опыт социологического анализа / М.К. Горшков и др.; отв. ред. М.К. Горшков, В.В. Петухов. М., 2018. С. 62, 123, 130.
10. *Дзидзоев Р.М., Тамаев А.М.* Общественное (публичное) обсуждение проектов законодательных и иных нормативных правовых актов в формате открытого правительства // Конституционное и муниципальное право. 2015. № 8. С. 70.
11. *Зиновьев А.* Логическая социология. 2-е изд., испр. и доп. М., 2003. С. 71.
12. *Зубофф Ш.* Эпоха надзорного капитализма: битва за человеческое будущее на новых рубежах власти / пер. с англ. А.Ф. Васильева; под науч. ред. Я. Охонько, А. Смирнова. М., 2022.
13. *Касперская Н.* Цифровая экономика и риски цифровой колонизации. Тезисы выступления на парламентских слушаниях в Государственной Думе 12 марта 2018 г. URL: https:// komitet2-12.km.duma.gov.ru> upload...Kasperskaya.pptx
14. *Керимов А.Д., Куксин И.Н.* Сильное государство как определяющий фактор общественного прогресса. М., 2018. С. 5.
15. Концепция цифрового государства и цифровой правовой среды / Н.Н. Черногор, Д.А. Пашенцев, М.В. Залоило и др.; под общ. ред. Н.Н. Черногора, Д.А. Пашенцева. М., 2021. С. 11, 14, 15, 22, 23, 25, 26, 28, 29, 30, 47, 48, 50, 72, 86, 116, 168, 170–172, 183, 193, 198, 200, 220–223.
16. *Королева Л.В.* Электронное голосование в политическом процессе современной России: проблемы и выводы // Вестник МГПУ. Сер. «Философские науки». 2021. № 2 (38). С. 32–39.
17. *Кревельд М. ван* Расцвет и упадок государства / пер. с англ.; под ред. Ю. Кузнецова и А. Макеева. М., 2006.
18. Лекция Крашенинникова о Конституции: главное. URL: https://pravo.ru/story/218789/
19. *Малько А.В., Афанасьев С.Ф., Борисова В.Ф., Кроткова Н.В.* Проблемы цифровизации в сфере осуществления правосудия // Государство и право. 2020. № 10. С. 151–159. DOI: 10.31857/S102694520012242-7
20. *Мальцев Г.В.* Право и синергетическая парадигма // Социальные основания права. М., 2007. С. 85–98.
21. *Марченко М.Н.* Глобализация и основные тенденции развития национальных и наднациональных государственно-правовых систем в XXI веке. М., 2019.
22. *Мирошниченко И.В., Морозова Е.В.* Сетевая публичная политика: контуры предметного поля // Политические исследования. 2017. № 2. С. 82–102.
23. *Михайленок О.М., Малышева Г.А.* Политические эффекты социальных сетей в России // Соц. исследования. 2019. № 2. С. 82.
24. *Морозов Е.* Интернет как иллюзия. Обратная сторона Сети / пер. с англ. И. Кригера. М., 2014.
25. *Першуткин С.Н.* Государство и молодежь. М., 2009.
26. Проект Рособрнадзора: Цифровое портфолио может заменить ЕГЭ // Росс. газ. 2021. 5 марта.
27. *Савенков А.Н.* Государство и право в период кризиса современной цивилизации. М., 2020. С. 194, 195.
28. *Соболевская Ю.В.* Как актуализировать социально-правовые исследования в Эру «человека и машины»? // Социально-экономическое развитие и качество правовой среды: сб. докладов VIII Московского юрид. форума: в 5 ч. М., 2021. С. 122–129.
29. *Соболевская Ю.В.* Отношение к конституционным изменениям как критерий типологизации политико-правового сознания и поведения: материалы X междунар. соц. Грушинской конф. «Жить в России. Жить в мире. Социология повседневности». М., 2020. С. 285–290.
30. *Тихомиров Ю.А.* Государство. М., 2013. С. 13.
31. *Тузовский И.Д.* Утопия–XXI: глобальный проект “Информационное общество”. 2-е изд., доп. Челябинск, 2021.
32. *Турен Ален.* Возвращение человека действующего. Очерк социологии. М., 1998. С. 134.
33. *Фергюсон Н.* Великое вырождение: как разрушаются институты и гибнут государства / пер. с англ. Ильи Кригера. М., 2016.
34. *Фукуяма Ф.* Идентичность: Стремление к признанию и политика неприятия / пер. с англ. М., 2019. С. 16.
35. *Фукуяма Ф.* Угасание государственного порядка: научно-популярное издание / пер. с англ. К.М. Королева. М., 2017.

36. *Фурсов А.* В мире идет накопление прибавочного поведенческого продукта. URL: https://izborsk-club.ru/21713

37. *Хан-Адам II, князь.* Государство в третьем тысячелетии / Ханс-Адам II, Правящий Князь Лихтенштейна; пер. с англ. Л.Б. Мухаметшин. М., 2012.

38. *Четверикова О.Н.* Цифровая приватизация власти. Как «бизнес-экосистемы» вытесняют государство // Свободная мысль. 2021. № 2 (1686). С. 25–42.

39. *Чиркин В.Е.* Государствоведение: учеб. для магистрантов по направлению «Юриспруденция». 3-е изд., испр. и доп. М.; Воронеж, 2012.

40. *Deth J.W. van* A Conceptual Map of Political Participation // Acta Politica. 2014. Vol. 49. Is. 3. P. 349–367.

41. *Jessop B.* The State: Past, Present, Future. Cambridge, 2016.

42. *Kumar K.* From Post-Industrial to Post-Modern Society: New Theories of the Contemporary World. 2nd ed. Oxford, 2004.

43. *Nevett Joshua.* Nevada smart city: A millionaire's plan to create a local government // Би-би-си, 18.03.2021. URL: https://www.bbc.com/news/world-us-canada-56409924

44. *Putnam R.* Bowling Alone: The Collapse and Revival of American Community. Simon &Schuster, 2001.

REFERENCES

1. *Baburin S.N.* Russian statehood and the Russian state in the system of values and interests of modern politics, International and Constitutional Law. M., 2018 (in Russ.).

2. *Bartsits I.N.* Constitutional myths and constitutional illusions: about the heroic past and a better future. M., 2018. P. 37, 38 (in Russ.).

3. *Bauman Z.* Retrotopia / transl. from the English by V.L. Silaeva, under the scientific ed. of O.A. Oberemko. M., 2019. P. 144 (in Russ.).

4. *Vasenina I.V., Pronchev G.B.* Speech aggression in Internet social networks // Education and Law. 2018. No. 2. P. 170–177 (in Russ.).

5. *Voinovich V.* Moscow – 2042: roman. M., 2020. P. 299–305 (in Russ.).

6. *Gobozov I.A.* Who needs such a philosophy?! From the search for truth to postmodern chatter. Publishing house stereotype. M., 2018. P. 129–136 (in Russ.).

7. *Gubin V.B.* Pseudosynergetics – the newest pseudoscience // Herald of the Russian Academy of Sciences "In defense of Science". 2006. No. 1. P. 68–73 (in Russ.).

8. *Davydov Yu.N.* Technique and bureaucracy: on the way to the sociological interpretation of technology // FRG through the eyes of West German sociologists: technique – intellectuals – culture. M., 1989. P. 75 (in Russ.).

9. Twenty-five years of social transformations in the assessments and judgments of Russians: the experience of sociological analysis / M.K. Gorshkov, et al.; ed. M.K. Gorshkov, V.V. Petukhov. M., 2018. P. 62, 123, 130 (in Russ.).

10. *Dzidzoev R.M., Tamaev A.M.* Public (public) discussion of draft legislative and other regulatory legal acts in the format of open government // Constitutional and Municipal Law. 2015. No. 8. P. 70 (in Russ.).

11. *Zinoviev A.* Logical Sociology. 2nd ed., corr. and add. M., 2003. P. 71 (in Russ.).

12. *Zuboff Sh.* The Era of supervisory Capitalism: the Battle for the Human Future on the New Frontiers of Power / transl. from English by A.F. Vasiliev; under the scientific ed. of Ya. Okhonko, A. Smirnov. M., 2022 (in Russ.).

13. *Kasperskaya N.* Digital economy and the risks of digital colonization. Abstracts of the speech at the parliamentary hearings in the State Duma on March 12, 2018. URL: https:// komitet2–12.km.duma.gov.ru > upload...Kasperskaya.pptx (in Russ.).

14. *Kerimov A.D., Kuksin I.N.* A strong state as a determining factor of social progress. M., 2018. P. 5 (in Russ.).

15. The concept of the digital state and the digital legal environment / N.N. Chernogor, D.A. Pashentsev, M.V. Zaloilo, etc.; under the general ed. of N.N. Chernogor, D.A. Pashentsev, M., 2021. P. 11, 14, 15, 22, 23, 25, 26, 28, 29, 30, 47, 48, 50, 72, 86, 116, 168, 170–172, 183, 193, 198, 200, 220–223 (in Russ.).

16. *Koroleva L.V.* Electronic voting in the political process of modern Russia: problems and conclusions // Herald of the Moscow State Pedagogical University. Ser. "Philosophical Sciences". 2021. No. 2 (38). P. 32–39 (in Russ.).

17. *Kreveld M. van* Heyday and decline of the state / translated from English; ed. by Yu. Kuznetsov and A. Makeev. M., 2006 (in Russ.).

18. Krasheninnikov's lecture on the Constitution: the main thing. URL: https://pravo.ru/story/218789/ (in Russ.).

19. *Mal'ko A.V., Afanasyev S.F., Borisova V.F., Krotkova N.V.* Problems of digitalization in the field of justice // State and Law. 2020. No. 10. P. 151–159. DOI: 10.31857/S102694520012242-7 (in Russ.).

20. *Maltsev G.V.* Law and the synergetic paradigm // Social foundations of law. M., 2007. P. 85–98 (in Russ.).

21. *Marchenko M.N.* Globalization and the main trends in the development of national and supranational state-legal systems in the XXI century. M., 2019 (in Russ.).

22. *Miroshnichenko I.V., Morozova E.V.* Network public policy: contours of the subject field // Political studies. 2017. No. 2. P. 82–102 (in Russ.).

23. *Mikhaylenok O.M., Malysheva G.A.* Political effects of social networks in Russia // Social Research. 2019. No. 2. P. 82 (in Russ.).

24. *Morozov E.* The Internet is like an illusion. The reverse side of the Network / transl. from English by I. Krieger. M., 2014 (in Russ.).

25. *Pershutkin S.N.* State and Youth. M., 2009 (in Russ.).

26. Rosobrnadzor project: Digital portfolio can replace the Unified State Exam // Ross. gas. 2021. March 5 (in Russ.).

27. *Savenkov A.N.* State and law during the crisis of modern civilization. M., 2020. P. 194, 195 (in Russ.).

28. *Sobolevskaya Yu.V.* How to actualize socio-legal research in the Era of "man and machine"? // Socio-economic development and the quality of the legal environment: collection of reports of the VIII Moscow legal Forum: in 5 partes. M., 2021. P. 122–129 (in Russ.).

29. *Sobolevskaya Yu.V.* Attitude to constitutional changes as a criterion of typologization of political and legal conscious-

ness and behavior: materials of the X International Soc. Grushinskaya Conf. "To live in Russia. To live in peace. Sociology of everyday life". M., 2020. P. 285–290 (in Russ.).

30. *Tikhomirov Yu. A.* State. M., 2013. P. 13 (in Russ.).
31. *Tuzovsky I.D.* Utopia–XXI: global project "Information Society". 2nd ed., add. Chelyabinsk, 2021 (in Russ.).
32. *Touraine Alain.* The return of an active person. Essay of Sociology. M., 1998. P. 134 (in Russ.).
33. *Ferguson N.* The Great Degeneration: how institutions are destroyed and states are dying / transl. from English by Ilya Krieger. M., 2016 (in Russ.).
34. *Fukuyama F.* Identity: The desire for recognition and the policy of rejection / transl. from English. M., 2019. P. 16 (in Russ.).
35. *Fukuyama F.* The Extinction of the state order: a popular scientific publication / transl. from English by K.M. Koroleva. M., 2017 (in Russ.).
36. *Fursov A.* There is an accumulation of surplus behavioral product in the world. URL: https://izborsk-club.ru/21713 (in Russ.).
37. *Khan-Adam II, Prince.* The state in the Third Millennium / Hans-Adam II, the Ruling Prince of Liechtenstein; transl. from English by L.B. Mukhametshin. M., 2012 (in Russ.).
38. *Chetverikova O.N.* Digital privatization of power. How "business ecosystems" displace the state // Free Thought. 2021. No. 2 (1686). P. 25–42 (in Russ.).
39. *Chirkin V.E.* State studies: studies. for undergraduates in the direction of "Jurisprudence". 3rd ed., corr. and add. M.; Voronezh, 2012 (in Russ.).
40. *Deth J.W. van* A Conceptual Map of Political Participation // Acta Politica. 2014. Vol. 49. Is. 3. P. 349–367.
41. *Jessop B.* The State: Past, Present, Future. Cambridge, 2016.
42. *Kumar K.* From Post-Industrial to Post-Modern Society: New Theories of the Contemporary World. 2nd ed. Oxford, 2004.
43. *Nevett Joshua.* Nevada smart city: A millionaire's plan to create a local government // Би-би-си, 18.03.2021. URL: https://www.bbc.com/news/world-us-canada-56409924
44. *Putnam R.* Bowling Alone: The Collapse and Revival of American Community. Simon &Schuster, 2001.

Сведения об авторе

СОБОЛЕВСКАЯ Юлия Владимировна – кандидат юридических наук, государственный советник Российской Федерации 2 класса, заместитель директора – заведующая отделом социолого-правовых исследований АНО «Московский институт социологических исследований»; 105187 г. Москва, ул. Фортунатовская, д. 14

Authors' Information

SOBOLEVSKAYA Yulia V. – PhD in Law, State Adviser of the Russian Federation 2nd class, Deputy Director – Head of the Divizion of Sociologo-Legal Studies of the ANO "Moscow Institute of Sociological Research"; 14 Fortunatovskaya str., 105187 Moscow, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2022, № 8, с. 83–92
STATE AND LAW, 2022, No. 8, pp. 83–92

ГРАЖДАНСКОЕ И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО

УДК 347.77

NFT ТОКЕНЫ В КОНТЕКСТЕ АВТОРСКИХ ПРАВ НА ПРОИЗВЕДЕНИЯ

© 2022 г. Е. А. Свиридова

Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации, г. Москва

E-mail: ESviridova@fa.ru

Поступила в редакцию 14.01.2022 г.

Аннотация. В статье предпринята попытка рассмотреть правовые вопросы, возникающие в связи с использованием блокчейн технологий в сфере интеллектуальных прав на произведения искусства. В статье исследуется сущность NFT токенов, связанных с объектами авторских прав, анализируются альтернативные варианты отнесения их к институту вещных прав или прав интеллектуальной собственности. Рассматривается правовой режим отдельных видов токенов и их правовое регулирование в зарубежном законодательстве. Формулируется вывод о том, что NFT токен представляет собой цифровое подтверждение авторских прав, связанных с цифровым произведением. Действующие нормы об авторском праве предоставляют защиту оригинальному произведению, связанному с токеном, в той мере, в какой охрана предоставляется произведениям, существующим в реальном мире. Предлагается рассматривать NFT токен, зарегистрированный в реестре блокчейн, в качестве доказательства правомерности титула обладателя авторского права, подлинности экземпляра произведения и его происхождения (провенанса). Доказывается, что незаконную эмиссию токена, связанного с произведением, без согласия правообладателя этого произведения следует признать изготовлением контрафактного экземпляра произведения, а лицо, незаконно выпустившее такой токен, подлежит привлечению к ответственности за создание контрафактного экземпляра произведения при возможности идентификации субъекта ответственности и наличии доказательств его недобросовестности.

Ключевые слова: токен, произведение, блокчейн, авторское право, правообладатель, невзаимозаменяемость, личные неимущественные права, исключительное право.

Цитирование: *Свиридова Е.А.* NFT токены в контексте авторских прав на произведения // Государство и право. 2022. № 8. С. 83–92.

DOI: 10.31857/S102694520021581-0

NFT TOKENS IN THE CONTEXT OF COPYRIGHT ON THE WORKS

© 2022 E. A. Sviridova

Financial University under the Government of the Russian Federation, Moscow

E-mail: ESviridova@fa.ru

Received 14.01.2022

Abstract. The article attempts to consider legal issues arising in connection with the use of blockchain technologies in the field of intellectual property rights to works of art. The article explores the essence of NFT tokens associated with copyright objects, analyzes alternative options for attributing them to the institute of real rights or intellectual property rights. The legal regime of certain types of tokens and their legal regulation in foreign legislation is considered. The conclusion is formulated that the NFT token is a digital confirmation of copyright related to a digital work. The current copyright regulations provide protection to the original work associated with the token, to the extent that protection is granted to works that exist in the real world. It is proposed to consider the NFT token registered in the blockchain registry as proof of the legitimacy of the copyright holder's title, the authenticity of the copy of the work and its origin (provenance). It is proved that the illegal issue of a token associated with a work, without the consent of the copyright holder of this work, should be recognized as the manufacture of a counterfeit copy of the work, and the person who illegally issued such a token is liable for creating a counterfeit copy of the work if it is possible to identify the subject of responsibility and there is evidence of his bad faith.

Key words: token, work, blockchain, copyright, copyright holder, non-interchangeability, personal non-property rights, exclusive right.

For citation: *Sviridova, E.A. (2022).* NFT tokens in the context of copyright on the works // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 8, pp. 83–92.

ВВЕДЕНИЕ

Первые несменяемые NFT токены были выпущены в 2017 г., однако именно в 2021 г. возник интерес к NFT токенам в сфере искусства. В настоящее время существуют компании, специализирующиеся исключительно на реализации токенов, связанных с объектами авторских прав. В частности, французский стартап Sorare специализируется на покупке и продаже предметов коллекционирования, связанных с футболом, в том числе знаменитых футбольных карточек, в виде токенов. NFT токены зачастую достигают на рынке астрономической стоимости. Так, хорошо известен случай с NFT цифрового произведения Beeple, проданный аукционным домом Christie's за 69.3 млн долл.[1] Каждый объект авторского права хранится и аутентифицируется блокчейном, и двух одинаковых объектов не существует. В этой связи важно понять, каким образом следует применять действующее законодательство об интеллектуальной собственности по отношению к произведениям искусства, существующим исключительно в цифровой форме, и следует ли адаптировать действующие правовые нормы к новым реалиям.

NFT токены являются криптоактивами. Их особенность заключается в создании по инициативе только одного лица и возможности приобретения с помощью другого криптоактива. Эти характеристики отличают NFT токены от других криптоактивов. Классический криптоактив, такой как, например, биткоин, приобретается с использованием государственной валюты. Кроме того, в то время как эмиссия биткоинов централизована, постепенна и ограничена (до 21 млн долл. в перспективе до 2140 г.), выпуск NFT токенов не является предметом программирования, он полностью зависит от воли своего эмитента.

Невзаимозаменяемый токен представляет собой цифровой сертификат подлинности, связанный с цифровым активом. Размещенный в системе блокчейн NFT токен может быть реализован покупателям, обеспечивая при этом трассируемость и лицензионные платежи для лица, являющегося правообладателем цифрового актива.

Цифровыми активами могут выступать произведения литературы и изобразительного искусства, музыкальные произведения, аудиовизуальные произведения. Благодаря токенам авторы могут получать роялти каждый раз, когда их работы реализуются в системе блокчейн. Каждый NFT токен связан со смарт-контрактом, позволяющим правообладателям определять условия использования произведения и перечень передаваемых авторских прав.

Несмотря на то что технология NFT дает возможность создавать цифровые произведения искусства и поддерживать прямую связь с их авторами, токены и блокчейн несовершенны с точки зрения соблюдения права авторства и других личных неимущественных прав автора, имеющих первостепенное значение для дизайнеров и художников.

Поскольку блокчейн-система является децентрализованной и свободной от контроля со стороны третьих лиц и государственных органов, отсутствуют возможности для аутентификации личности субъекта, использующего блокчейн. Таким образом, лицо может неправомерно получить право на цифровой актив, соединив NFT со своим именем. Так, в марте 2021 г. группа Global Art Museum объединила NFT с оцифровкой произведений, принадлежащих разным музеям, без разрешения последних, в связи с чем некоторые музеи посчитали действия Global Art Museum способом незаконного присвоения произведений искусства[2].

NFT токен следует отличать от элемента, который он представляет и к которому он «прикреплен». Поскольку токен может быть связан с цифровым активом, будь то реальный предмет, такой как коллекционный автомобиль, или виртуальный объект, такой как виртуальный чат (cryptokitty), NFT сам по себе может быть коммерциализирован и является объектом права собственности.

По умолчанию право собственности на NFT токен относится к сертификату на блокчейн-платформе, т.е. к строке кода, представляющей данный элемент, а также информацию, относящуюся к нему. Уникальность представления цифрового актива способствует оценке токена. Как следует из названия, NFT токен не является взаимозаменяемым. Каждый токен строго индивидуализирован

[1] См.: *Michaela Moscufo*. Digital artwork sells for record $69 million at Christie's first NFT auction. 11.0.3.2021 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://www.nbcnews.com/business/business-news/digital-artwork-sells-record-60-million-christie-s-first-nft-n1260544 (дата обращения: 04.01.2022).

[2] См.: NFT: Une technologie transformatrice pour le droit d'auteur? 31.01.2021 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: NFT: Une technologie transformatrice pour le droit d'auteur? | Copibec (дата обращения: 09.01.2022).

и отличается от других. У него есть собственный отпечаток, независимо от того, следует ли он из цифрового актива, к которому токен привязан, или от его собственного компьютерного программирования, включающего отличительные черты.

По договору можно согласовать передачу права собственности на сам токен (сертификат) одновременно с передачей права на объект, к которому он привязан (цифровой актив). Продажа NFT может включать в себя продажу цифрового актива, который токен представляет, при этом приобретатель становится владельцем токена и объекта, который он идентифицирует.

Кроме того, цифровой актив может быть «вшит» в NFT, т.е. токен не только представляет собой простое представление объекта, но и выражает существование актива как такового в системе блокчейн. Таким образом, «вшитый» актив может быть напрямую приобретен путем покупки NFT токена в системе блокчейн, в этом случае речь идет о т.н. токенизации.

Таким образом, NFT токены обладают потенциальной коммерческой ценностью и значительным рыночным потенциалом. Однако использование токенов требует соблюдения действующего законодательства, которое не всегда соответствуют техническому развитию общества, что вызывает юридические сложности.

НЕВЗАИМОЗАМЕНЯЕМЫЙ ХАРАКТЕР ТОКЕНОВ

Для определения сущности NFT токена необходимо отметить, что их создатели должны создавать раритет (редкий объект), обладающий ценностью в цифровом пространстве, где повсеместное использование данных и их дублируемость препятствуют исключительности, к которой стремится собственник объекта.

Согласно правилам спроса и предложения при постоянном предложении рост спроса приводит к росту цен. NFT токен, являясь уникальным активом, созданным по единственной инициативе оферента, сам по себе является активом с ограниченным предложением. Таким образом, создание NFT токенов позволяет выйти за рамки взаимозаменяемой последовательности, которая в основном характеризует криптоактивы. Помимо денежно-кредитной функции, традиционно связанной с взаимозаменяемыми активами, которые становятся платежными инструментами, подобными денежным средствам, NFT токены обладают совсем другой сутью. Гипотетически, NFT токены, несмотря на стоимость, которой их наделяют, не являются средством платежа: его нельзя обменять на эквивалентную единицу, потому что у него нет эквивалента.

Тем не менее как токен, NFT, как и любой другой криптоактив, является не только активом сам по себе, но и цифровым представлением, зарегистрированным в блокчейне.

По мнению Л.Г. Ефимовой, токен представляет собой виртуальный символ одновременно и традиционного объекта права, существующего в реальном мире, и правоотношения, возникающего в отношении такого объекта[3]. Л. Михеева сравнивает токен с проекцией уже существующих в реальности объектов гражданских прав[4]. Т.С. Яценко считает токен цифровым правом, возникающим в процессе токенизации права на результат интеллектуальной деятельности и обладающим самостоятельным правовым режимом[5].

Интересный подход к понятию природы токена высказывается французскими исследователями[6]. Так, в Гражданском кодексе Франции различают недвижимое и движимое имущество. Недвижимое имущество – это неподвижный объект, который не может быть перемещен. Что касается движимого имущества, то это объект, который можно перемещать. Движимое имущество принято делить на материальное и нематериальное. К первому типу относятся классические движимые вещи, обладающие материальной оболочкой. Второй тип движимых вещей не материализован и фактически представляет собой права, предоставленные их владельцу. Это могут быть ценные бумаги, денежные средства на банковском счете. В доктрине высказывается мнение, что NFT токены можно приравнять к нематериальному движимому имуществу, поскольку это имущество, которое, хотя и не имеет материальной оболочки, предоставляет его владельцу права, в том числе права на его использование и продажу.

Существуют различные форматы NFT токенов, наиболее распространенными из которых являются формат ERC721, действующий в отношении произведений, выпущенных в единственном экземпляре, и формат ERC1155 – для NFT токенов, содержащих тиражные произведения.

---

[3] См.: *Ефимова Л.Г.* Токен как виртуальный объект гражданского права // Банковское право. 2020. № 3. С. 42–48.

[4] См.: *Гузнов А., Михеева Л., Новоселова Л. и др.* Цифровые активы в системе объектов гражданских прав // Закон. 2018. № 5. С. 16–30.

[5] См.: *Яценко Т.С.* Новые подходы к охране авторских прав в сети Интернет в цифровую эпоху // Известия Юго-Западного гос. ун-та. Сер.: История и право. 2020. Т. 10. № 5. С. 68.

[6] См.: *Benjamin Allouch*. Quelle régulation et fiscalité pour les tokens non fongibles (NFT). 06.01.2022 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: Quelle régulation et fiscalité pour les tokens non fongibles (NFT)? (cryptoast.fr) (дата обращения: 13.01.2022).

ТОКЕН В СИСТЕМЕ ГРАЖДАНСКОГО ОБОРОТА

В настоящее время отсутствуют специальные правовые нормы, регулирующие оборот NFT токенов.

В Российской Федерации понятие «токен» раскрывается через призму криптовалюты и понимается как единица учета в сети блокчейн, применяемая для представления цифрового баланса в определенном активе или учета взаимозаменяемых цифровых активов[7]. С этой точки зрения цифровой рубль относится к токену, являясь уникальным цифровым кодом в цифровых кошельках клиентов, размещенных на соответствующей платформе[8]. В большинстве нормативных правовых актов токен понимается как техническое средство аутентификации, своего рода уникальный код с ограниченным сроком действия, выдаваемый после аутентификации и используемый при взаимодействии с участниками системы обмена информацией[9].

В Республике Беларусь с 2018 г. действует Национальный стандарт бухгалтерского учета и отчетности «Цифровые знаки (токены)», который определяет порядок отражения в бухгалтерском учете информации об одном из видов цифровых финансовых активов – токене, удостоверяющем право, реализация которого приводит к получению дохода. При этом в целях бухгалтерского учета токен, приобретенный для перепродажи, считается товаром, а токен, сгенерированный в результате майнинга, – готовой продукцией[10].

Применяемый по отношению к токенам правовой режим может варьироваться в зависимости от прав, которые эмитент токенов планирует предоставить.

В случае приобретения покупателем токена права требования к третьему лицу (например, право доступа к услугам, предоставляемым в системе блокчейн, включая обмен NFT на товары или скидку на товары или услуги), токен следует признать «служебным токеном». В отличие от российского законодательства в иностранных юрисдикциях можно найти нормативное определение отдельных видов токенов. Так, во Франции определение служебного токена содержится в ст. L54-10-1 и L552-2 Бюджетного и финансового кодекса. Служебный токен представляет собой любой нематериальный объект, существующий в цифровой форме, одно или несколько прав, которые могут быть эмитированы, зарегистрированы, сохранены или переданы посредством электронного распределенного реестра, позволяющего идентифицировать прямо или косвенно владельца данного объекта.

В случае, если покупатель токена приобретает финансовые права с учетом того, что токен обладает характеристиками финансового инструмента, такой токен следует признать «токеном безопасности». Французское законодательство признает токены безопасности финансовыми инструментами (ст. L211-1 и D211-1 Бюджетного и финансового кодекса).

В рамках французской концепции NFT токена необходимо учитывать его различные модификации (utility token, security token, другие), поскольку каждый вид токена требует применения по отношению к нему конкретного правового режима. Так, если речь идет о служебном токене (utility token), NFT будет представлять собой цифровой актив. В этом случае услуги, предоставляемые посредством NFT, могут подпадать под действие норм ст. L54-10-2 Бюджетного и налогового кодекса Франции, определяющих требования к статусу поставщика услуг в отношении цифровых активов. Использование токенов безопасности (security token) предполагает соблюдение финансовых правил. Таким образом, услуги, предлагаемые в NFT, могут представлять собой инвестиционные услуги в соответствии со ст. L321-1 Бюджетного и финансового кодекса Франции, предлагаемые поставщиком инвестиционных услуг.

Л. Ю. Василевская выделяет криптовалютный токен, выполняющий функцию платежного средства. Такой токен можно обменять не только на цифровые объекты, но и на существующие в реальности товары, работы или услуги. В данном случае токен оплачивает уже реализованные товары,

---

[7] См.: Цифровой рубль. Доклад для общественных консультаций (октябрь 2020 года) (утв. Банком России) // Документ в официальных источниках опубликован не был.

[8] См.: Концепция цифрового рубля (подготовлена Банком России) // Документ в официальных источниках опубликован не был.

[9] См., напр.: приказ Минцифры России от 17.11.2021 г. № 1194 «О внесении изменений в приказ Министерства цифрового развития, связи и массовых коммуникаций Российской Федерации от 26.01.2021 г. № 29 “Об утверждении Единых функционально-технических требований по автоматизации видов регионального государственного контроля (надзора) в целях внедрения риск-ориентированного подхода”»; приказ Росстата от 30.07.2021 г. № 463 (ред. от 17.12.2021 г.) «Об утверждении форм федерального статистического наблюдения для организации федерального статистического наблюдения за деятельностью в сфере образования, науки, инноваций и информационных технологий» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2022 г.) // Документы в официальных источниках опубликованы не были.

[10] См.: постановление Министерства финансов Республики Беларусь от 06.03.2018 г. № 16 «Об утверждении национального стандарта бухгалтерского учета и отчетности “Цифровые знаки (токены)” и внесении дополнений и изменений в некоторые постановления Министерства финансов Республики Беларусь» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://minfin.gov.by/upload/accounting/acts/postmf_060318_16.pdf (дата обращения: 11.01.2022).

выполненные работы и оказанные услуги, выполняя роль исполнения денежного обязательства[11].

Таким образом, можно сформулировать вывод о том, что NFT токен является цифровым подтверждением определенных прав, связанных с цифровым активом. Он включает в себя базу, состоящую из криптовалюты, преобразованной в неденежный токен, цифрового файла и серии смарт-контрактов, определяющих права, связанные с NFT токеном. Указанные три элемента образуют уникальный цифровой файл, который может стать объектом гражданского оборота. Каждая продажа NFT токена регистрируется в блок-цепочке (в большинстве случаев Ethereum), создавая неоспоримый и контролируемый реестр, который подтверждает личность владельца каждого NFT токена.

Лицо, приобретающее NFT токен, содержащий произведение, получает те же права, которые передаются приобретателю физической версии произведения. Он не приобретает авторские личные неимущественные права, поскольку они непередаваемы в силу прямого указания закона. Право авторства, право автора на имя и право на неприкосновенность произведения останутся принадлежать его первоначальному правообладателю – автору, а приобретатель NFT токена получает право собственности на приобретенную версию базового цифрового произведения. Что касается исключительных прав, то условия использования произведения регламентируются в смарт-контракте и могут устанавливаться по воле правообладателя токена.

Имущественные права, которые передаются приобретателю токена, могут варьироваться в зависимости от смарт-контрактов, которые сопровождают каждый NFT. Например, NFT может ограничить возможность его владельца перепродавать файл. Кроме того, эмитент NFT токена может включать в смарт-контракты положения, предусматривающие выплату роялти самому себе или третьей стороне (например, благотворительной организации) при каждом случае использования токена.

NFT токен, содержащий оригинальное произведение, защищен авторским правом в той степени, в какой охрана предоставляется произведениям, существующим в реальном мире. Следовательно, положения Гражданского кодекса РФ об авторском праве регулируют многие аспекты NFT токенов, связанных с интеллектуальной собственностью.

Если создатель NFT токена и его покупатель не договорились об ином, исключительное право не передается последнему, первоначальный обладатель авторских прав сохраняет за собой право создавать другие NFT токены, относящиеся к тому же произведению. Поскольку стоимость NFT во многом зависит от их редкости, создание новых почти идентичных NFT может значительно снизить их стоимость.

Чтобы создать NFT токен произведения, необходимо обладать авторскими правами, необходимыми для переработки произведения в токен. Во избежание нарушения авторских прав любой, кто не обладает авторскими правами в полном объеме (например, лицензиат), должен определить, позволяют ли имеющиеся у него права производить NFT. Так, американский рэп-исполнитель Jay-Z подал иск против соучредителя его звукозаписывающей компании Damon Dash, обвинив его в попытке изготовить и продать с аукциона NFT токен, содержащий авторские права на один из его альбомов. Являясь миноритарным акционером, Damon Dash не имел права давать согласие на изготовление токена[12]. Другим примером может служить иск американской киностудии Miramax против режиссера Квентина Тарантино о запрете реализации токенов, содержащих сцены, не вошедшие в режиссерскую версию фильма «Криминальное чтиво». Токены были размещены на блокчейн-платформе Secret Network. По мнению киностудии, исключительные права на аудиовизуальное произведение распространяются на весь отснятый материал и все без исключений версии сценария, что делает незаконным реализацию отдельных частей фильма в виде NFT токенов.

ТОКЕНЫ И ВЕЩНОЕ ПРАВО

С точки зрения вещного права токен передается вместе с тем имуществом, с которым он составляет вспомогательную часть. Продемонстрировать вспомогательную функцию NFT токена можно на нескольких примерах.

Так, произведение художника, работающего только в цифровом пространстве, записано на материальный носитель и может быть воспроизведено только с помощью программного обеспечения. В качестве информации произведение может быть скопировано мгновенно и неограниченное число раз, без изменения первоначального произведения. Здесь проявляется неконкурентный характер цифровых объектов: их первоначальное использование не нарушает параллельное повторное использование. Весьма трудно выявить копирование и распространение цифровых произведений, точно так же, как невозможно отличить оригинал от подделки, когда дело

[11] См.: *Василевская Л.Ю.* Токен как новый объект гражданских прав: проблемы юридической квалификации цифрового права // Актуальные проблемы росс. права. 2019. № 5(102). С. 114.

[12] См.: *Roc-A-Fella Records, Inc. v. Damon Dash* (18 juin 2021) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: gov.uscourts.nysd.562168.1.0.pdf (courtlistener.com) (дата обращения: 11.01.2022).

доходит до цифрового искусства. Необходимо, чтобы создатель цифрового произведения мог подтвердить их оригинальность и свое авторство.

NFT токен привязан к произведению. При наличии однородных, тождественных и заменяемых вещей NFT токен позволяет отделить оригинальное произведение от контрафактного. Между двумя взаимозаменяемыми активами, то есть эквивалентами, NFT токены, как невзаимозаменяемые, позволяют определить, какой из них является подлинным. Таким образом, из двух идентичных цифровых произведений оригинальным признается тот, с которым связан NFT токен, т.е. NFT придает тому, с чем он связан, уникальный характер.

В данном случае следует согласиться с Н.Г. Ефимовой, рассматривающей токен как средство фиксации права собственности в виртуальной среде на существующий в реальном мире материальный объект, если речь идет о токене, удостоверяющем право собственности на реально существующую вещь. Однако, если токен удостоверяет авторские права на произведение, существующее в виртуальном пространстве, он идентифицирует объект авторского права, защищенный с помощью одностороннего криптографического шифрования[13].

Когда речь идет о цифровом благе, особенно о произведении, передача информации, кодирующей это благо, может не означать передачу права собственности на благо, поскольку такая передача может быть только копией указанной информации. Отсюда и использование NFT, уникального токена, позволяющего удостоверить подлинность переданного цифрового актива.

Таким образом, полезность NFT является несомненной, но возникает вопрос: является ли NFT токен принадлежностью к главной вещи, чью подлинность он доказывает (подтверждает)? В соответствии со ст. 1615 ГК Франции обязательство доставить вещь включает в себя ее принадлежности и все, что было предназначено для ее постоянного использования. Если NFT токен рассматривать в качестве принадлежности продаваемой вещи, то получается, что продавец обязан будет передать право собственности на него покупателю.

Если рассматривать NFT токен как принадлежность вещи, то его следует отнести к категории сопровождающей документации вещи, т.е. относящихся к товару принадлежностей или документов (ст. 464 ГК РФ). Юридические принадлежности включают в себя совокупность административной документации, необходимой для подтверждения качества товара, надежности изготовителя (продавца), или для гарантии спецификации вещи, или для обеспечения ее нормального использования.

К категории юридической принадлежности согласно российской судебной практики относятся: техническая документация к технологическому оборудованию по изготовлению и розливу пищевых продуктов[14]; паспорт транспортного средства[15]; техническая документация, необходимая для эксплуатации оборудования[16]; товарная накладная, железнодорожная или иная грузовая квитанция, упаковочный лист, гарантийный сертификат изготовителя, сертификат о происхождении[17]. Французская судебная практика относит к категории принадлежности, в частности: ПТС автомобильного транспортного средства[18]; журнал технического обслуживания трактора[19]; разрешение префектуры на установку системы сигнализации[20]; сертификат подлинности произведения искусства[21].

Однако символика, присущая NFT токенам, делает их чем-то большим, чем просто принадлежностью вещи. Сущность NFT токена позволяет смотреть на него не как на принадлежность, а как на экспериментальный инструмент[22].

Чтобы доказать исполнение своего обязательства, продавец может использовать NFT токен для доказывания, что проданная им вещь является подлинной, поскольку ее история известна через цепочку блоков в системе блокчейн, в которой она зарегистрирована. Таким образом, NFT токен, зарегистрированный в реестре блокчейн, является одновременно подтверждением права собственности и, при продаже покупателю, доказательством передачи товара.

---

[13] См.: *Ефимова Л.Г.* Указ. соч. С. 42–48.

[14] См.: Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 24.09.1998 г. № Ф08-1559/98 по делу № 127/8 // Документ в официальных источниках опубликован не был.

[15] См.: Определение ВАС РФ от 22.07.2011 г. № ВАС-9701/11 по делу № А45-14652/2010 // Документ в официальных источниках опубликован не был.

[16] См.: Постановление ФАС Московского округа от 12.12.2006 г., 17.01.2007 г. № КГ-А40/12092-06 по делу № А40-62389/05-83-476 // Документ в официальных источниках опубликован не был.

[17] См.: Постановление ФАС Северо-Западного округа от 29.06.2012 г. по делу № А56-29603/2011 // Документ в официальных источниках опубликован не был.

[18] См.: Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 22 janvier 1991, 89-12.593 // Bulletin 1991 I No. 23. P. 14.

[19] См.: Cour de Cassation, Chambre commerciale, du 11 décembre 2001, 99-10.595 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007438429/ (дата обращения: 08.01.2022).

[20] См.: Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 27 octobre 1981, 80-10.863 // Bulletin des arrêts Cour de Cassation Chambre civile 1 No. 315.

[21] См.: CA Paris, 25ème ch., sect. A, 11 janvier 1990 // JurisData n° 1990–020029.

[22] См.: *Thibault Douville*. Blockchains et preuve. *Recueil Dalloz*. 2018. (40):2193-2202. ISSN: 1298-728X.

Следует отметить, что использование NFT токенов в гражданском обороте вытесняет, как и в других отраслях, использующих блокчейн технологии, традиционных доверенных третьих лиц, обязанных обеспечивать гарантированность транзакций. Таким образом, блокчейн способствует вытеснению с рынка специалистов, традиционно выполняющих функции экспертов, удостоверяющих подлинность вещи и легальность ее происхождения. Теперь, как только сам автор выпустит NFT токен, который будет следовать за произведением искусства независимо от того, кому бы он ни был передан, это будет подтверждением его подлинности и оригинальности.

Использование NFT токенов в сфере искусства позволяет решить существующие проблемы доказательства титула владельца, подлинности экземпляра произведения, его происхождения (т.н. провенанса), права авторства на произведение. Подделка сертификата подлинности произведения становится невозможной, как и привлечение за это к ответственности эксперта, на основании заключения которого он был выдан. Однако в случае с NFT токенами возможен взлом блокчейн-реестра, что может привести к выпуску NFT токенов, ошибочно определяющих подлинность произведения. В такой ситуации возникает вопрос о возможном распределении ответственности между ответственным за систему блокчейн (при возможности его идентификации) и отчуждателем прав на контрафактное цифровое произведение искусства.

ТОКЕНЫ И ЛИЧНЫЕ НЕИМУЩЕСТВЕННЫЕ ПРАВА

NFT токены находят также применение в отношении личных неимущественных прав, то есть прав, которые принадлежат гражданину от рождения или в силу закона и не подлежат отчуждению.

Так, в рамках саморекламы хорватская теннисистка Олександра Олийникова выставила на аукцион часть своей руки площадью 15х8 см. Победитель публичных торгов получает исключительное и пожизненное право на приобретенный участок тела, включая право его «перепродать», а также право нанести на него татуировки. В данном случае речь идет о создании и эмиссии цифрового актива (NFT токена), предоставляющего его владельцу право на личность своего эмитента.

Гражданский кодекс РФ считает личные неимущественные права неотчуждаемыми и непередаваемыми, а нематериальные объекты необоротоспособными. Законодательство зарубежных юрисдикций, например Франции, также не допускает имущественный оборот человеческого тела как такового. Сделка, совершенная непосредственно с одним из элементов человеческого тела, противоречит ст. 1162 ГК Франции, которая требует соответствия содержания и цели договора общественному порядку. Аналогом в российском законодательстве можно считать ст. 169 ГК РФ, признающую ничтожной сделку, противную основам правопорядка и нравственности.

Поэтому более уместно видеть в NFT токене носитель права требования владельца токена в отношении его эмитента. Таким образом, покупатель NFT токена и его эмитент будут объединены в обязательственных правоотношениях. NFT токен является благом, нематериальным активом, но он также (в рассматриваемой ситуации) является инструментом договора, связывающего эмитента и покупателя NFT. Гражданский кодекс РФ определяет договор как соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей. Таким образом, в NFT зарегистрировано добровольное соглашение между эмитентом токена и покупателем токена. Более того, эмиссия NFT может рассматриваться как предложение (оферта) (в рассмотренном выше примере с рукой хорватской теннисистки – как предложение для потенциальных спонсоров), а приобретение токена можно расценить как акцепт.

Возникает вопрос о возможности предоставления в рамках NFT токенов бессрочного права на что-либо. Выпуск NFT токена Олександры Олийниковой сопровождался указанием на предоставление его владельцу бессрочного права. Здесь следует разделить вещные и обязательственные правоотношения. В классической теории традиционным признаком вещных прав считается их бессрочный характер, т.е. право владельца вещи в отношении этой вещи бессрочно (по крайней мере пока вещь не потеряет своих естественных свойств, что приведет к невозможности использовать ее по хозяйственному назначению). Однако отношения между эмитентом и приобретателем NFT токена, касающегося части человеческого тела, возникает между двумя субъектами, нематериальное благо в данном случае лишь связывает их друг с другом.

Таким образом, «пожизненное» право покупателя NFT токена должно пониматься только как обязательство с неопределенным сроком. Это означает, что в соответствии с общими правилами о договорах эмитент и приобретатель NFT токена вправе прекратить свои договорные отношения в соответствии с правилами Гражданского кодекса РФ. В рамках обязательственных отношений возможна уступка права требования. Видимо, именно это имеется в виду в условиях NFT токена Олександры Олийниковой в части предоставления права последующей передачи NFT новому покупателю,

который, в свою очередь, будет иметь право требовать исполнения обязательства от эмитента.

Если рассматривать отношения между эмитентом NFT токена и покупателем как обязательственные, то в случае, если эмитент NFT не исполнит обязательство, покупатель NFT может применить договорные санкции по отношению к эмитенту, включая право на досрочное расторжение договора, что приведет к возврату NFT токена его эмитенту и возмещению стоимости, уплаченной покупателем. В случае если приобретатель NFT токена уступил свое право третьему лицу, а эмитент не исполняет свое обязательство, то по общему правилу цедент не отвечает за неисполнение должником передаваемого по договору требования, за исключением случая, если цедент принял на себя поручительство за должника перед цессионарием (ст. 390 ГК РФ).

ТОКЕНЫ И КОНТРАФАКЦИЯ

В отношении поддельных токенов встает вопрос о возможности применения действующего законодательства о контрафактной продукции. Контрафактный экземпляр произведения означает экземпляр, созданный с использованием произведения, приводящего к нарушению интеллектуальных прав. Существует также более узкое понимание контрафактного экземпляра, заключающееся в незаконном присвоении авторских прав на чужое произведение. Например, когда лицо указывает себя в качестве автора произведения, хотя на самом деле таковым не является. Гражданский кодекс РФ содержит определение контрафактного материального носителя. Согласно п. 4 ст. 1252 Кодекса, если использование материальных носителей, в которых выражен результат интеллектуальной деятельности, влечет нарушение исключительного права на такой результат, такие материальные носители признаются контрафактными. Верховный Суд РФ указывает на возможность признания материального носителя контрафактным только судом самостоятельно и независимо от проведения экспертизы. Однако в исключительных случаях при наличии необходимости у суда есть право назначить экспертизу для разъяснения вопросов, требующих специальных знаний (например, если программа для ЭВМ была модифицирована без согласия ее правообладателя, контрафактность материального носителя, на который записана такая программа, определяется на основании заключения эксперта, зафиксировавшего признаки такой переработки).

Во французском законодательстве данному явлению посвящена ст. L. 335-2 Кодекса об интеллектуальной собственности. Любое опубликование произведений литературы, музыки, живописи в нарушение норм и правил закона, относящихся к авторским правам, является контрафакцией, а любая контрафакция – правонарушением. Контрафакцией также признается любое воспроизведение, представление или распространение любым способом произведений в нарушение личных неимущественных прав автора.

Теоретически на вопрос о возможности применения правовых положений, касающихся контрафакции, по отношению к токенам следует дать положительный ответ. Однако реализация данных положений на практике может вызвать трудности.

Первая проблема связана с трудностью определения авторства на цифровое произведение. Чтобы доказать наличие контрафакции, необходимо идентифицировать автора. В случае, если автор не может быть идентифицирован в системе блокчейн, NFT токен расценивается как свободный от авторских прав.

Эта проблема также имеет отношение и к непосредственному нарушителю авторских прав на произведение, который также реализует токен под псевдонимом. Может возникнуть сложность с установлением субъекта ответственности. Таким образом, можно предположить, что лицо, незаконно разместившее NFT токен, связанный с чужим произведением, должно быть привлечено к ответственности за создание контрафактного экземпляра произведения, если такое лицо возможно идентифицировать и при наличии доказательств его недобросовестности (лицо знало, что токен был создан с нарушением авторских прав).

Еще одна проблема связана с неизменностью системы блокчейн, в которой регистрируется токен. Согласно п. 4 ст. 1252 ГК РФ на основании решения суда контрафактные экземпляры подлежат изъятию из оборота и уничтожению без какой бы то ни было компенсации. Данную норму невозможно применить по отношению к NFT токенам. Восстановление нарушенных авторских прав в данном случае может быть только при условии изъятия из оборота поддельного токена, однако уничтожить такой NFT, если транзакция и произведение были зарегистрированы в блокчейн-реестре, невозможно без разрушения всей цепочки блоков. Тем самым можно нарушить один из основных принципов блокчейна – его неизменность.

Не менее важной является проблема определения юрисдикции и применимого права. Как правило, не ясно, где именно был эмитирован NFT токен, в результате чего возникает вопрос: право какого государства следует применить в данном случае? Ю. С. Харитонова и Л. В. Санникова предлагают использовать в ограниченном круге спорных ситуаций на рынке цифровых объектов виртуальный арбитраж, который смог бы

оперативно пресечь нарушение прав в виртуальном пространстве[23].

ВЫВОДЫ

В заключение следует отметить, что NFT токены являются уникальными нематериальными активами, зарегистрированными в блокчейне. Будучи нематериальными активами, они могут иметь отношение как к материальному благу, так и к личным неимущественным правам. NFT токен, связанный с объектами авторских прав, можно рассматривать как способ доказательства существования и правомерности права, как оферту и как основание возникновения обязательства.

Обычная купля-продажа NFT токена не приводит к приобретению исключительных прав на произведение: покупатель приобретает экземпляр произведения, зарегистрированного в системе блокчейн. По умолчанию покупатель токена не является правообладателем самого произведения или связанных с ним неимущественных прав. Следовательно, он не может использовать произведение в коммерческих целях или запрещать его использование третьим лицам.

В рамках принципа свободного использования произведения покупатель токена получает простое неисключительное право на воспроизведение произведения, связанного с NFT, при условии, что его использование ограничивается личными целями. Например, он может представить произведение в своем крипто-кошельке или в сервисе демонстрации NFT в 3D, таком как Cryptovoxels. Он также обладает правом собственности на сам NFT токен.

В рамках заключаемых смарт-контрактов можно передать авторские права, связанные с NFT токеном на договорной основе. Таким образом, автор цифрового произведения может принять решение об одновременной продаже NFT токена и отчуждении исключительного права на произведение или предоставление права использования произведения на определенный срок. В последнем случае автор цифрового произведения получит возможность определять условия, порядок выплаты и размер лицензионных платежей, которые он хотел бы получать. Автору не требуется отслеживать своевременность выплаты роялти, поскольку смарт-контракт необратим и окончателен в своей редакции, а выплата будет произведена автоматически в соответствии с условиями смарт-контракта.

Регистрация NFT токена в системе блокчейн гарантирует достоверность истории всех сделок, совершавшихся в отношении конкретного токена, начиная с момента его эмиссии. Однако не следует переоценивать силу аутентификации и сертификации NFT токена. Данная технология не может гарантировать подлинность произведения, связанного с NFT, или тот факт, что автор такого произведения имеет отношение к выпущенному NFT токену. NFT токена недостаточно для того, чтобы создать надежную ассоциативную связь в глазах потребителей между произведением, связанным с токеном, и его автором. Чтобы гарантировать пользователям, что эмиссия NFT токена действительно осуществляется автором, существует несколько решений.

Во-первых, можно использовать определенные NFT платформы, например SuperRare, которые обусловливают опубликование NFT для предварительной демонстрации известности автора.

Во-вторых, некоторые платформы, открытые для всех авторов, переносят всю совокупность рисков на покупателя, уточняя, что они не могут гарантировать подлинность токена, покупатель которого должен сам убедиться в подлинности произведений, которые он намеревается приобрести.

Наконец, можно воспользоваться услугами нотариуса, который засвидетельствует факт создания произведения его автором и/или процесс создания NFT токена. Полученное таким образом нотариальное удостоверение может быть прикреплено в блокчейне к NFT токену, что сделает трассируемость токена юридически прозрачной и приведет к увеличению стоимости NFT токена.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Василевская Л.Ю.* Токен как новый объект гражданских прав: проблемы юридической квалификации цифрового права // Актуальные проблемы росс. права. 2019. № 5(102). С. 114.
2. *Гузнов А., Михеева Л., Новоселова Л. и др.* Цифровые активы в системе объектов гражданских прав // Закон. 2018. № 5. С. 16–30.
3. *Ефимова Л.Г.* Токен как виртуальный объект гражданского права // Банковское право. 2020. № 3. С. 42–48.
4. *Санникова Л.В., Харитонова Ю.С.* Трансформация права в цифровую эпоху: взгляд в будущее // Государство и право. 2019. № 9. С. 87–96.
5. *Яценко Т.С.* Новые подходы к охране авторских прав в сети Интернет в цифровую эпоху // Известия Юго-Западного гос. ун-та. Сер.: История и право. 2020. Т. 10. № 5. С. 68.
6. *Benjamin Allouch*. Quelle régulation et fiscalité pour les tokens non fongibles (NFT). 06.01.2022 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: Quelle régulation et fiscalité pour les tokens non fongibles (NFT)? (cryptoast.fr) (дата обращения: 13.01.2022).

[23] См.: *Санникова Л.В., Харитонова Ю.С.* Трансформация права в цифровую эпоху: взгляд в будущее // Государство и право. 2019. № 9. С. 87–96.

7. *Michaela Moscufo*. Digital artwork sells for record $69 million at Christie's first NFT auction. 11.03.2021 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: https://www.nbcnews.com/business/business-news/digital-artwork-sells-record-60-million-christie-s-first-nft-n1260544 (дата обращения: 04.01.2022).
8. *Thibault Douville*. Blockchains et preuve. *Recueil Dalloz*. 2018. (40):2193-2202. ISSN: 1298-728X.

REFERENCES

1. *Vasilevskaya L. Yu*. Token as a new object of civil rights: problems of legal qualification of Digital Law // Actual problems of Russ. law. 2019. No. 5 (102). P. 114 (in Russ.).
2. *Guznov A., Mikheeva L., Novoselova L., etc*. Digital assets in the system of objects of civil rights // Law. 2018. No. 5. P. 16–30 (in Russ.).
3. *Efimova L.G*. Token as a virtual object of Civil Law // Banking Law. 2020. No. 3. P. 42–48 (in Russ.).
4. *Sannikova L.V., Kharitonova Yu. S*. Transformation of law in the digital age: a look into the future // State and Law. 2019. No. 9. P. 87–96 (in Russ.).
5. *Yatsenko T.S*. New approaches to copyright protection on the Internet in the digital age // Izvestiya Yugo-Zapadnogo gos. un. Ser.: Istoriya i pravo. 2020. Vol. 10. No. 5. P. 68 (in Russ.).
6. *Benjamin Allouch*. Quelle régulation et fiscalité pour les tokens non fongibles (NFT). 06.01.2022 [Electronic resource]. – Access mode: URL: Quelle régulation et fiscalité pour les tokens non fongibles (NFT)? (cryptoast.fr) (accessed: 13.01.2022).
7. *Michaela Moscufo*. Digital artwork sells for record $69 million at Christie's first NFT auction. 11.0.3.2021 [Electronic resource]. – Access mode: URL: https://www.nbcnews.com/business/business-news/digital-artwork-sells-record-60-million-christie-s-first-nft-n1260544 (accessed: 04.01.2022).
8. *Thibault Douville*. Blockchains et preuve. *Recueil Dalloz*. 2018. (40):2193-2202. ISSN: 1298-728X.

Сведения об авторе

СВИРИДОВА Екатерина Александровна – кандидат юридических наук, доцент, доцент Департамента правового регулирования экономической деятельности юридического факультета Финансового университета при Правительстве Российской Федерации;
109456 г. Москва,
4-й Вешняковский проезд, д. 4
ORCID: 0000-0002-7791-0550

Authors' information

SVIRIDOVA Ekaterina A. – PhD in Law, associate Professor, associate Professor of the Department of Legal Regulation of Economic Activity, Faculty of Law at Financial University under the Government of the Russian Federation;
4 Veshnyakovsky proezd, 109456 Moscow, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2022, № 8, с. 93–102
STATE AND LAW, 2022, No. 8, pp. 93–102

УКРЕПЛЕНИЕ ЗАКОННОСТИ И БОРЬБА С ПРЕСТУПНОСТЬЮ

ПРИНЦИП МАКСИМАЛЬНОЙ ТЕРПИМОСТИ В УГОЛОВНОЙ ПОЛИТИКЕ: НА ПРИМЕРЕ ХАРАКТЕРНОГО ЗАКОНОПРОЕКТА

© 2022 г. П. А. Скобликов

Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

E-mail: skoblikov@list.ru

Поступила в редакцию 13.01.2022 г.

Аннотация. Авторская гипотеза состоит в том, что в современной российской уголовной политике существуют некоторые принципы, которые не декларируются, но субъекты уголовной политики ими руководствуются. Задачи исследования – выявление и раскрытие таких принципов, обоснование их наличия и возможных последствий применения.
Для решения этих задач автором использовались: правила, приемы формальной и диалектической логики; абстрагирование и обобщение; сравнительно-правовой и формально-юридический методы исследования; методы толкования правовых норм; изучение документальных источников; идеальный эксперимент; правовое прогнозирование, результаты предыдущих криминологических исследований и др.
В статье обосновывается вывод о том, что многие законотворческие инициативы последних лет в сфере противодействия преступности неявно исходят из принципа максимальной терпимости к лицам, нарушающим уголовный закон. Реализация этого принципа показана на ряде законопроектов и уже принятых законов, а также сложившейся на их основе правоприменительной практике. Подробно анализируется характерный законопроект, разработанный в 2021 г. в аппарате Уполномоченного по правам человека в РФ и представленный экспертному сообществу как усиливающий защиту прав человека в уголовном судопроизводстве, направленный на дальнейшую гуманизацию уголовного законодательства. Положения законопроекта сопоставляются с принципами научности, справедливости, неотвратимости уголовной ответственности и наказания и др. Обосновывается прогноз того, какое влияние в случае принятия законопроекта будет оказано на криминогенную обстановку в стране и правоприменительную практику. Представленный анализ, по мнению автора, применим ко многим, основанным на этом принципе, законопроектам, которые уже обнародованы или появятся в будущем, а также к тем нормам и институтам, что уже воплощены в действующем уголовном, уголовно-процессуальном и уголовно-исполнительном законодательстве.

Ключевые слова: принцип максимальной терпимости, гуманизация уголовной политики, освобождение от уголовной ответственности по нереабилитирующим основаниям, принцип нулевой толерантности, принцип справедливости, принцип научности, криминологический рецидив преступлений, уголовно-правовой рецидив, фактический рецидив преступлений, судимость.

Цитирование: *Скобликов П.А.* Принцип максимальной терпимости в уголовной политике: на примере характерного законопроекта // Государство и право. 2022. № 8. С. 93–102.

DOI: 10.31857/S102694520021582-1

THE PRINCIPLE OF MAXIMUM TOLERANCE IN CRIMINAL POLICY: ON THE EXAMPLE OF A DRAFT LAW

© 2022 P. A. Skoblikov

Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow

E-mail: skoblikov@list.ru

Received 13.01.2022

Abstract. The author's hypothesis is that in modern Russian criminal policy there are some principles that are not declared, but the subjects of criminal policy are guided by them. The objectives of the study are to identify and disclose such principles, substantiate their existence and possible consequences of their application.
To solve these problems, the author used: rules, techniques of formal and dialectical logic; abstraction and generalization; comparative legal and formal legal research methods; methods of interpretation of legal norms; study of documentary sources; ideal experiment; legal forecasting, the results of previous criminological research, etc.
The article substantiates the conclusion that many legislative initiatives of recent years in the field of combating crime implicitly proceed from the principle of maximum tolerance for persons violating the criminal law. The implementation of this principle is shown in a number of draft laws and already adopted laws, as well as the law enforcement practice that has developed on their basis. The characteristic bill developed in 2021 is analyzed in detail. in the office of the Commissioner for Human Rights in the Russian Federation and presented to the expert community as strengthening the protection of human rights in criminal proceedings, aimed at further humanization of criminal legislation. The provisions of the draft law are compared with the principles of science, justice, the inevitability of criminal responsibility and punishment, etc. The forecast of what impact, if the bill is adopted, will be exerted on the criminogenic situation in the country and law enforcement practice is substantiated. The presented analysis, according to the author, is applicable to many draft laws based on this principle that have already been published or will appear in the future, as well as to those norms and institutions that have already been embodied in the current criminal, criminal procedure and penal enforcement legislation.

Key words: the principle of maximum tolerance, humanization of criminal policy, exemption from criminal liability on non-rehabilitating grounds, the principle of zero tolerance, the principle of justice, the principle of scientific, criminological recidivism of crimes, criminal law recidivism, actual recidivism of crimes, criminal record.

For citation: *Skoblikov, P.A. (2022).* The principle of maximum tolerance in criminal policy: on the example of a draft law // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 8, pp. 93–102.

Два принципа-антагониста в современной уголовной политике

Социологам, криминологам хорошо известен принцип нулевой терпимости или толерантности (англ. *Zero tolerance*), который предполагает назначение максимально возможных по закону ограничений и санкций даже за незначительные правонарушения или проступки с целью недопущения более серьезных правонарушений и минимизации нежелательного поведения в целом.

Этот принцип обосновывается криминологической теорией разбитых окон, сформулированной американскими социологами Джеймсом Уилсоном и Джорджем Келлингом[1]. Согласно этой теории игнорирование обществом мелких правонарушений (к которым можно отнести выбрасывание мусора в неположенных местах, акты вандализма, пьянство в общественных местах и т.п.) увеличивают вероятность совершения людьми схожих или более серьезных противоправных деяний. Позже социологи университета Гронингена (Нидерланды) провели шесть экспериментов по проверке истинности теории разбитых окон и во всех случаях получили экспериментальное подтверждение[2]. В правоприменительной практике одно из наиболее известных воплощений этого принципа имело место в Нью-Йорке в середине 90-х годов XX в., когда мэром этого города был избран Рудольф Джулиани. За несколько лет управления им в Нью-Йорке общее число преступлений в городе, по некоторым данным, снизилось наполовину[3], а число убийств – в несколько раз[4].

Между тем существует и уже давно воплощается в российском законодательстве и правоприменительной практике противоположный принцип, который предполагает всё большую терпимость к нетяжким преступлениям (в определённых случаях – к тяжким и особо тяжким[5]), а также к лицам, их совершающим. Его можно было бы назвать

[1] См.: *Wilson J.Q., Kelling G.L.* Broken windows. The Atlantic Monthly (March 1982). URL: https://media4.manhattan-institute.org/pdf/_atlantic_monthly-broken_windows.pdf (дата обращения: 12.10.2021).

[2] См.: *Keizer K., Lindenberg S., Steg L.* The Spreading of Disorder // Science. 2008. Vol. 322. No. 5908. P. 1681–1685. DOI: 10.1126/science.1161405

[3] Право на преступность // Эксперт. 2020. № 24. С. 13.

[4] *Белаш В.* «Очень толковый парень». Как сын уголовника Рудольф Джулиани боролся с мафией, спас город и стал фигурантом «Украинагейта» // Коммерсантъ. 2019. 5 окт.

[5] Если обратиться к законам такого рода, то один из наиболее известных – Федеральный закон от 08.12.2003 г. № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации» (см.: СЗ РФ. 2003. № 50, ст. 4848). Этим Федеральным законом была упразднена конфискация, которая применялась в качестве дополнительного наказания за тяжкие и особо тяжкие преступления, совершенные из корыстных побуждений (но не применялась к лицам, совершившим преступления небольшой и средней тяжести). Подробнее об этом см.: *Скобликов П.А.* Конфискация имущества упразднена. Навсегда? // эж-ЮРИСТ. 2004. № 7. С. 10. Из недавних можно указать на несколько проектов федеральных законов (один из них принят и начал действовать), объективно нацеленных на смягчение ответственности за организованную преступную деятельность в экономической сфере; см. также: *Скобликов П.А.* Смягчение ответственности за организованную преступную деятельность в экономической сфере: предпосылки, изменения законодательства и возможные последствия // Мировой судья. 2020. № 6. С. 3–10.

принципом максимальной терпимости (или толерантности), но так открыто он не называется (о причинах можно догадываться), а проводится обычно под девизом гуманизации[6]. Среди недавних и ярких воплощений названного принципа – законопроект, о котором пойдет речь далее.

Знаковый законопроект

28 апреля 2021 г. состоялось заседание Экспертного совета при Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации. Мероприятие было посвящено вопросам защиты прав человека в уголовном судопроизводстве и гуманизации уголовного законодательства.

Наряду с иными документами, Экспертный совет рассмотрел проект федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации», подготовленный Аппаратом Уполномоченного, нацеленный на смягчение ответственности за совершение преступлений небольшой и средней тяжести. В частности, предложено императивно освобождать от уголовной ответственности людей, впервые совершивших преступления небольшой и средней тяжести в случае деятельного раскаяния, примирения с потерпевшим и возмещения ему вреда. Как было отмечено выступающими, в действующем законодательстве этот вопрос оставлен на усмотрение следователя, прокурора или суда[7].

Осенью 2021 г. после определенной доработки указанный проект федерального закона (далее – законопроект) был направлен в экспертное и научное сообщество, субъектам законодательной инициативы для получения соответствующих заключений.

Откликаясь на данное обращение, хотелось бы представить разработчикам законопроекта и всем заинтересованным лицам своё авторское заключение по названной законотворческой инициативе. Думается, что анализ законопроекта интересен не только потому, что его результаты могут оказаться полезными тем, кто будет решать дальнейшую судьбу документа. Идеи, положения, доводы, выдвинутые разработчиками в подкрепление своей инициативы, хорошо иллюстрируют важный тренд законотворчества, относящегося к сфере противодействия преступности[8], дают возможность показать некоторые принципы, на которых основывается это законотворчество, да и современная уголовная политика в целом.

О концепции и сущности законопроекта

Концептуально законопроект непоследователен и противоречив. Так, в первом абзаце пояснительной записки к нему утверждается, что законопроект нацелен на гуманизацию уголовной ответственности за совершение преступлений лишь одной категории – небольшой тяжести, однако предлагается расширение условий для освобождения от ответственности лиц, совершивших преступления не только небольшой, но и средней тяжести, включая грабеж (ч. 1 ст. 161 УК РФ), вымогательство (ч. 1 ст. 163 УК РФ), незаконные приобретение, передачу, сбыт, хранение, перевозку или ношение взрывчатых веществ или взрывных устройств (ч. 1 ст. 222^1 УК РФ), принуждение к изъятию органов или тканей человека для трансплантации, совершенное с применением насилия либо с угрозой его применения (ч. 1 ст. 120 УК РФ), ряд деяний, повлекшие смерть человека (ч. 2 ст. 215, ч. 2 ст. 215^1, ч. 5 ст. 215^3, ч. 2 ст. 216, ч. 2 ст. 217, ч. 2 ст. 217^2, ст. 218, ч. 2 ст. 219 УК РФ и др.), и т.д.

Разработчики законопроекта не принимают во внимание положения криминологии, согласно которым: латентная преступность в разы (или даже в десятки раз) больше регистрируемой; совершению субъектом тяжких и особо тяжких преступлений обычно предшествует цепь совершенных им же преступлений небольшой и средней тяжести, которые не были своевременно выявлены либо, в случае их выявления, виновному не было назначено действенное наказание, не пресечена его

---

[6] Подробнее об этом см., напр.: *Бадмаева Б.Б., Босхолов С.С.* О понятии и критериях криминологической обоснованности гуманизации уголовной политики // Криминологический журнал Байкальского гос. ун-та экономики и права. 2012. № 3. С. 28–35; *Городнова О.Н.* Феномен справедливости как критерий оценки и модернизации уголовного закона и наказания: философско-этический, исторический и правовой аспекты. М., 2013; *Скобликов П.А.* Мелкие кражи – крупные заблуждения: концептуальное заявление депутата и его анализ // Закон. 2015. № 12. С. 113–120; *Номоконов В.А.* О криминогенности российской политики в сфере борьбы с преступностью // Всеросс. криминологический журнал. 2016. Т. 10. № 3. С. 438–446; *Скобликов П.А.* Ослабление государственной монополии на насилие // Законодательство. 2016. № 11. С. 55–61.

[7] См.: Экспертный совет при Уполномоченном по вопросам защиты прав человека в уголовном судопроизводстве. 28 апреля 2021 // Официальный сайт Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации // https://ombudsmanrf.org/news/novosti_upolnomochennogo/view/ekspertnyj_sovet_pri_upolnomochenom_po_voprosam_zashhity_prav_cheloveka_v_ugolovnom_sudoproizvodstve (дата обращения: 13.01.2022).

[8] Другая крупная законотворческая инициатива последнего времени, которая идеологически совпадает с анализируемым здесь законопроектом, – проект федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка». Последний 15.02.2021 г. в установленном порядке был внесен в Государственную Думу Верховным Судом РФ. Текущий статус этого документа – «направлен в Комитет Государственной Думы по государственному строительству и законодательству» (см.: URL: https://sozd.duma.gov.ru/bill/1112019-7 (дата обращения: 13.01.2022)).

преступная деятельность; чем полнее выявляются преступления небольшой тяжести и лица их совершившие, чем чаще по отношению к последним применяется справедливое наказание, тем реже совершаются преступления тяжкие и особо тяжкие; рецидив преступлений свидетельствует о том, что применявшаяся к лицу уголовно-правовая мера не достигла своих целей и не достигнет, если её повторить, а также о большей общественной опасности личности преступника, чем это представлялось вначале, о его устойчивой антиобщественной жизненной позиции, а нередко и о сформировавшемся преступном профессионализме; и т.д.

Разработчики законопроекта исходят из того, что все преступления небольшой и средней тяжести (или их подавляющее число) совершаются спонтанно либо случайно, что в биографии лиц, их совершающих, такие преступления составляют единичные факты. Они также полагают, что если лица, совершившие преступления небольшой или средней тяжести, возместили причинённый потерпевшему ущерб, то это однозначно свидетельствует о раскаянии и указывает на то, что данные лица не намерены в будущем вести преступную деятельность. Если же их намерение не подтвердится, и те же лица окажутся уличенными в совершении новых преступлений, следует вновь и вновь освобождать их от уголовной ответственности (при условии возмещения причинённого ущерба, заглаживания вреда), терпеливо давая шанс уйти с преступной стези, уберегая от судимости и наказания.

Тем самым отрицается опасность рецидива преступлений, в особенности – рецидива криминологического[9], не признается профилактическая роль уголовного наказания, не допускается существование привычных (злостных) и особо злостных преступников, совершающих некорыстные преступления серийно, а корыстные – профессионально.

Данный подход означает пренебрежение принципом научности в познании преступности и способов её минимизации, который требует раскрытия причинно-следственных связей между предметами, процессами, событиями, постижение сущности явлений, верификации суждений и выводов, соответствия стандартам науки.

К сожалению, подобный подход к законотворчеству не нов, во многом он уже воплотился в действующем законодательстве и правоприменительной практике. Его ярким символом является дело, которое осенью 2021 г. рассматривалось в Конституционном Суде РФ, а инициировано инвалидом «колясочником» С. Шиловским. Заявитель похоронил мать. Женщина была лежачим инвалидом, сын несколько лет ухаживал за ней как мог, и после её кончины хотел достойно проводить усопшую в последний путь. Оплатил для этого все положенные счета. Однако санитар морга отказался выдать мужчине тело матери без дополнительного «взноса» в его карман в размере 6 тыс. руб. Деньги пришлось занимать у тех, кто пришел проститься с матерью заявителя. Стресс от всего случившегося уложил Шиловского в больницу, но после операции на сердце он стал добиваться наказания для санитара-вымогателя. Органы предварительного расследования квалифицировали содеянное как мошенничество (ч. 2 ст. 159 УК РФ) – преступление средней тяжести. По рекомендации юриста обвиняемый прямо в суде перечислил на счёт потерпевшего деньги в размере 6 тыс. руб. Поскольку материальный ущерб был возмещен, суд на основании ст. 76^2 УК РФ освободил работника морга от уголовной ответственности и назначил ему судебный штраф в размере 50 тыс. руб. Постановление суда вступило в законную силу. Потерпевший не обнаружил юридических оснований для его обжалования. Затем в гражданском судопроизводстве потерпевшему отказали в возмещении морального вреда и, безуспешно пройдя все инстанции, Шиловский был вынужден обратиться в Конституционный Суд РФ[10], где оспорил отказ в удовлетворении его исковых требований, и дело получило широкую огласку.

Такое законодательство и основанная на нём правоприменительная практика не укрепляют доверия к правоохранительной и судебной системе, не добавляют уважения к законодательству, как и не способствуют предупреждению новых преступлений.

[9] Криминологическое понятие рецидива шире, чем понятие уголовно-правового (ещё говорят – легального) рецидива; его содержание включает в себя не только совершение нового преступления лицом, ранее осуждавшимся, но и освобождавшимся от уголовной ответственности по нереабилитирующим основаниям. Последнее свидетельствует как о стойкости и глубине антисоциальной направленности личности, так и об изъянах действующего законодательства, препятствующих эффективному функционированию правоохранительной и судебной систем, недостатках в деятельности правоохранительных органов и суда, чья работа в итоге не привела к назначению адекватных личности преступника и иным обстоятельствам мер воздействия (а в итоге – к исправлению) (подробнее об этом см., напр.: *Волконская Е.К.* Понятие криминологического рецидива преступлений // Вестник Московского ун-та МВД России. 2015. № 9. С. 63–67).

[10] См., напр.: *Голубкова М.* КС РФ изучит вопрос о компенсации морального вреда в деле о мошенничестве // Росс. газ. 2021. 22 сент.; *Нагорная М.* КС решит, могут ли потерпевшие от преступлений против собственности получить компенсацию морального вреда // Адвокатская газ. 2021. 21 сент.

Освобождать от уголовной ответственности диспозитивно или императивно?

В законопроекте предлагается новая редакция ч. 1 ст. 75 УК РФ. Согласно её действующей редакции, лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, *может быть* освобождено от уголовной ответственности, если после совершения преступления добровольно явилось с повинной, способствовало раскрытию и расследованию этого преступления, возместило ущерб или иным образом загладило вред, причиненный этим преступлением, и вследствие деятельного раскаяния перестало быть общественно опасным.

Пленум Верховного Суда РФ (п. 4 постановления от 27 июня 2013 г. № 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности»[11]) справедливо обращает внимание правоприменителей на то, что по смыслу ч. 1 ст. 75 УК РФ деятельное раскаяние может влечь освобождение от уголовной ответственности только в том случае, если лицо вследствие этого перестало быть общественно опасным. *Разрешая вопрос об утрате лицом общественной опасности, необходимо учитывать всю совокупность обстоятельств, характеризующих поведение лица после совершения преступления, а также данные о его личности.*

Иными словами, как и законодатель, Пленум Верховного Суда РФ указывает, что перечисленные в ч. 1 ст. 75 УК РФ действия могут свидетельствовать о деятельном раскаянии, однако нельзя делать однозначный вывод на их основе о наличии деятельного раскаяния и утрате лицом общественной опасности.

Для иллюстрации этого тезиса целесообразно привести обобщенные примеры, раскрывающие суть (в постановлении от 27 июня 2013 г. № 19 примеры не содержатся). Виновный может тем или иным путём (допустим, через коррумпированные связи в правоохранительных органах) обнаружить, что оперативные работники и (или) работники органов предварительного расследования получили информацию о его причастности к совершению конкретного преступления, занимаются документированием этого факта и через некоторое время, вероятно, состоится задержание данного лица с соответствующими правовыми последствиями. Либо выяснить через общих знакомых, что потерпевшему в силу тех или иных обстоятельств стало известно о причастности лица к преступлению, что потерпевший собирается оповестить об этом правоохранительные органы. Тогда виновный, будучи знакомым с законодательством или получив юридическую консультацию, решает сработать на опережение и производит все действия, описанные в ч. 1 ст. 75 УК РФ; при этом делать вывод о потере им общественной опасности в такой ситуации было бы ошибочно. Наоборот, описанное характеризует виновного как изворотливого и опасного субъекта, который, весьма вероятно, продолжит преступную деятельность.

В связи с изложенным лицу, осуществляющему производство по уголовному делу, следует принять во внимание не только обстоятельства, перечисленные в ч. 1 ст. 75 УК РФ, но и иные, которые сложно предусмотреть заранее. На это, как представляется, ориентирует правоприменителя использованное в тексте действующего Федерального закона выражение «может быть».

В законопроекте предлагается выражение «может быть» в ч. 1 ст. 75 УК РФ заменить на слово «освобождается», исключив возможность учитывать любые другие значимые обстоятельства, установленные по делу – как те, которые описаны выше, так и иные. Например, то, что лицо явилось с повинной и сообщило о совершении им нескольких преступлений средней степени тяжести, ни за одно из которых прежде не было осуждено (каждое из них будет считаться совершенным впервые – п/п. «в» п. 2 постановления от 27 июня 2013 г. № 19). Либо то, что оно прежде уже неоднократно освобождалось от уголовной ответственности на основании ч. 1 ст. 75 или ст. 76 УК РФ, и т.д. В силу положения, содержащегося в ч. 1 ст. 49 Конституции РФ, и отсутствия обвинительного приговора нельзя считать, что в указанных случаях лицо совершало преступления, однако эти факты указывают на повышенную общественную опасность личности субъекта, неоднократно привлекавшегося к уголовной ответственности и каждый раз освобождавшегося от неё по нереабилитирующим основаниям. Возможно также, что лицо уже было осуждено за какое-либо преступление, но к моменту совершения повторного преступления небольшой или средней тяжести судимость за предыдущее деяние была снята или погашена. Во всех этих случаях нет формальных препятствий для применения ч. 1 ст. 75 УК РФ, но имеет место криминологический или фактический[12] рецидив, и у органа предварительного расследования есть право воспользоваться своими

[11] См.: Росс. газ. 2013. 5 июля.

[12] Под фактическим рецидивом здесь понимается *повторное совершение преступления лицом, которое ранее не было уличено в совершении предыдущего преступления и, соответственно, не привлекалось к уголовной ответственности*. Вероятно, первым в юридической литературе высказал мысль о необходимости учёта фактического рецидива преступлений Б.С. Утевский, который подразумевал под ним систематическое совершение несудимым лицом преступлений (см.: *Утевский Б.С.* Рецидив и профессиональная преступность // Проблемы преступности: сб. / под ред. Е. Ширвиндта, Ф. Трасковича и М. Гернета. М., 1928. Вып. 3. С. 91–109). Однако если следовать тому определению, объем понятий криминологического и фактического рецидива будет пересекаться, что приведет к смешению понятий. Для их разведения целесообразно, по мнению автора, сузить определение С.Б. Утевского, как это и предложено выше.

дискреционными полномочиями и направить уголовное дело в суд, у суда – вынести обвинительный приговор и учесть явку с повинной, способствование раскрытию и расследованию преступления, а также возмещение ущерба и заглаживание вреда в качестве смягчающих обстоятельств (п. «и», «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ) при назначении наказания.

Нынешнюю формулировку ч. 1 ст. 75 УК РФ также нельзя признать безупречной, она явно нуждается в совершенствовании, поскольку позволяет злостным и серийным преступникам многократно уходить от уголовной ответственности.

Так, гражданин *Я.*, проживающий в Амурской области, в течение длительного времени регулярно совершал преступления против собственности, трижды привлекался к уголовной ответственности за преступления, связанные с неправомерным завладением автомобилями без цели хищения, при этом уголовные дела каждый раз прекращались в связи с деятельным раскаянием. Лишь когда этот гражданин в январе 2017 г. совершил угон транспортного средства, достоверно зная, что в отношении него уже имеется возбужденное уголовное дело по факту совершения в октябре 2016 г. аналогичного преступления, суд отказался прекращать уголовное преследование на основании очередного деятельного раскаяния. Вместе с тем и на этот раз обвинительный приговор не был вынесен. Суд вновь освободил *Я.* от уголовной ответственности, теперь на основании ст. 76^2 УК РФ с назначением судебного штрафа[13].

Однако предлагаемая в законопроекте редакция, как представляется, не исправляет, а усугубляет недостатки, имеющиеся в законодательстве и практике его применения, что чревато ухудшением криминогенной ситуации в стране, ущемлением прав потерпевших, а в конечном счёте нарушением принципов неотвратимости ответственности и справедливости (ст. 6 УК РФ).

По мнению автора, ст. 75 УК РФ, как и другие статьи указанного Кодекса, предусматривающие освобождение лица от уголовной ответственности в связи с позитивным посткриминальным поведением, нуждаются в следующем дополнении: «Положение настоящей статьи (части статьи) не применяется к лицам, которые ранее отбывали наказание за умышленные преступления или освобождались от уголовной ответственности по нереабилитирующим основаниям». Как представляется, такая корректировка способна качественно улучшить криминологическую обоснованность процессуальных решений об освобождении от уголовной ответственности и сузить почву для коррупции в этой сфере.

Ограничение оснований для освобождения от уголовной ответственности. Так гуманнее?

Согласно ст. 76 УК РФ лицо, впервые совершившее любое преступление небольшой или средней тяжести, *может* быть освобождено от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим и загладило причиненный потерпевшему вред.

Как и при решении вопроса об освобождении от уголовной ответственности в соответствии с ч. 1 ст. 75 УК РФ, в рассматриваемом случае правоприменитель наделен дискреционными полномочиями; заявления потерпевшего о примирении и заглаживании вреда недостаточно для освобождения от уголовной ответственности лица, совершившего преступление. Необходимо прежде всего удостовериться, что такое заявление не сделано в результате противоправного давления на потерпевшего. Что касается правонарушителя, то Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 29 июня 2010 г. № 17 «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве»[14] справедливо указывает на то, что «надлежит всесторонне исследовать характер и степень общественной опасности содеянного, данные о личности подсудимого, иные обстоятельства дела. Принимая решение, необходимо оценить, соответствует ли это целям и задачам защиты прав и законных интересов личности, отвечает ли требованиям справедливости и целям правосудия» (п. 32).

В законопроекте предлагается изменить редакцию ст. 76 УК РФ таким образом, чтобы лица, совершившие указанные в ст. 76^1 УК РФ преступления, не могли быть освобождены по основаниям, указанным в ст. 76 УК РФ. К таким лицам, по замыслу разработчиков законопроекта, применима лишь ст. 76^1 УК РФ.

На основании ст. 76^1 УК РФ освобождаются те, кто возместил причиненный потерпевшим ущерб, а в ряде случаев, помимо этого, перечислил в федеральный бюджет денежное возмещение, рассчитываемое по определенной формуле. Примирение с потерпевшим и заглаживание причиненного ему вреда при этом не требуется, исследовать и учитывать данные о личности подсудимого, выяснять иные вопросы, обозначенные в п. 32 постановления от 29 июня 2010 г. № 17, не нужно.

Таким образом, рассматриваемое предложение нивелирует мнение и интересы потерпевшего,

[13] См.: Обзор судебной практики освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа (статья 76.2 УК РФ), утверждён Президиумом Верховного Суда РФ 10.07.2019 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2019. № 12.

[14] См.: Росс. газ. 2010. 7 июля.

ограничивает его возможности повлиять на решение по уголовному делу и противоречит идее примирительного правосудия, которая декларируется в пояснительной записке к законопроекту.

Одновременно ограничиваются интересы лица, привлечённого к ответственности, поскольку, если допускается прекращение уголовного дела по нескольким основаниям, суд использует то, против которого не возражает подсудимый. В предлагаемой редакции закона у подсудимого нет выбора.

Не имеет значения, сколько раз субъект был уличен в совершении преступления, гуманность не должна иметь предела

В ст. 76^2 УК РФ установлено, что лицо, *впервые* совершившее преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено судом от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа в случае, если оно возместило ущерб или иным образом загладило причиненный преступлением вред.

В законопроекте предлагается слово «впервые» исключить из ст. 76^2 УК РФ, что раздвинет рамки применения института судебного штрафа. С принятием законопроекта станет возможным освобождать от уголовной ответственности неограниченное количество раз лиц, судимость которых не погашена в установленном порядке и которые продолжают регулярно совершать преступления небольшой и средней тяжести. Тем самым создадутся ещё более безопасные условия для совершения серийных преступлений, усилится привлекательность, прибыльность и безопасность профессиональной преступной деятельности.

Криминологические исследования и материалы оперативно-розыскной деятельности показывают, что профессиональные преступники, специализирующиеся на кражах, грабежах, мошенничествах, иных корыстных преступлениях, зачастую только за один день совершают несколько таковых. В месяц на их счету может быть до сотни и более таких деяний. При этом указанным лицам длительное время удается избегать разоблачения, а когда они всё-таки попадаются, то правоохранительным органам удается выявить и доказать лишь небольшую часть ранее совершенных преступлений.

При таких условиях нетрудно просчитать и реализовать следующую схему: профессиональный преступник в редких случаях раскрытия какого-либо его преступления или отдельных преступлений возвращает потерпевшему (потерпевшим) похищенное имущество или возмещает его стоимость (если похищенное реализовано), соглашается на освобождение от уголовной ответственности на основании ст. 76^2 УК РФ и выплачивает судебный штраф из средств, вырученных от совершения нескольких нераскрытых преступлений. В итоге не получает судимость и наказание, обусловленные ими ограничения, а доход, образовавшийся в результате совершения десятков и сотен предыдущих нераскрытых преступлений, оставляет себе и продолжает свою высоко прибыльную и безопасную преступную деятельность.

В обоснование рассматриваемого предложения в пояснительной записке к законопроекту указано: «Судимость почти не оставляет осужденному шансов вернуться к нормальной жизни в обществе. Единственной возможностью для такого человека выжить зачастую является преступная деятельность, которая становится единственным источником средств к существованию».

Это утверждение в пояснительной записке не раскрывается; вероятно, разработчики документа имеют в виду, что в законодательстве содержатся запреты на определенные занятия для лиц, ранее судимых. Однако эти запреты носят точечный характер. Так, в Законе РФ от 26 июня 1992 г. № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации»[15] содержится запрет на занятие должности судьи лицом, имеющим или имевшим судимость; в соответствии с Федеральным законом от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»[16] не могут осуществлять адвокатскую деятельность лица, имеющие непогашенную или неснятую судимость за совершение умышленного преступления; согласно Трудовому кодексу РФ к педагогической деятельности не допускаются лица, имеющие или имевшие судимости за некоторые преступления (против семьи, несовершеннолетних, половой неприкосновенности и половой свободы личности, и пр.). Но в целом для лиц, имеющих судимость, нет ограничений ни на занятие предпринимательской деятельностью, ни на труд в качестве наёмного работника. Если какой-то из имеющихся запретов разработчикам законопроекта представляется необоснованным, то было бы разумно пойти другим путём – подготовить проект федерального закона об упразднении такого запрета (запретов) и обосновать своё предложение надлежащим образом.

В чем суть запрета на занятие тем или иным видом деятельности для лиц, ранее судимых? Принимается во внимание два обстоятельства: 1) тот факт, что конкретное лицо относительно недавно уличено в совершении преступления, свидетельствует о его склонности к совершению таких деяний, повышает вероятность совершения им новых

[15] См.: Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 30, ст. 1792; СЗ РФ. 2022. № 16, ст. 2609.

[16] См.: СЗ РФ. 2002. № 23, ст. 2102.

преступлений; 2) при допуске к определённым видам деятельности лицо зачастую наделяется теми или иными полномочиями, другими возможностями, которые, в качестве побочного эффекта, облегчают совершение преступлений того или иного типа (типов) или преступлений с конкретными составами; причинённый таким образом вред масштабируется.

Год от года в антикриминальном законодательстве появляются всё новые и расширяются уже имеющиеся основания для освобождения от ответственности лиц, уличённых в совершении преступлений. Это приводит к тому, что *рассматриваемые запреты, формально оставаясь неизменными, фактически всё более и более ослабляются*. Например, согласно п/п. 1 п. 7 ст. 183^6 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»[17] членом временной администрации финансовой организации (такая администрация вводится контрольным органом для восстановления платежеспособности и (или) обеспечения сохранности имущества финансовой организации), не может быть назначено лицо, имеющее неснятую или непогашенную судимость за совершение умышленного преступления. И складывается парадоксальная ситуация: во временную администрацию финансовой организации нельзя назначить лицо, судимое за умышленное причинение легкого вреда здоровью без квалифицирующих признаков, однако приведенная норма не является препятствием для назначения в эту администрацию лица, которое многократно признавало свою вину в совершении ряда преступлений, предполагающих корысть, сопровождающихся обманом и (или) злоупотреблением доверием (таких как фальсификация финансовых документов учета и отчетности финансовой организации, незаконное получение кредита, злостное уклонение от погашения кредиторской задолженности, мошенничество, неправомерные действия при банкротстве и т.п.), но было освобождено от уголовной ответственности по нереабилитирующим основаниям, допустим, с назначением судебного штрафа (ст. 76^2 УК РФ).

Заключение

Как показано выше, рассмотренный законопроект фактически исходит из принципа максимальной терпимости, поэтому представленный анализ, по мнению автора, применим ко многим последующим, основанным на этом принципе, законопроектам, которые обнародованы[18] или появятся в будущем, а также к тем нормам и институтам, что уже воплощены в действующем уголовном, уголовно-процессуальном и уголовно-исполнительном законодательстве.

Один из показательных результатов применения такого законодательства заключается в том, что, согласно открытым источникам, среди т.н. воров в законе постепенно увеличивается доля тех, кто на момент получения данного «звания» вообще не имел судимости и (или) не отбывал наказания в местах лишения свободы[19]. Это индикативный факт, ведь воровское сообщество – самое крупное и самое известное в России, да и за её пределами, имеющее давнюю историю[20], а «воры в законе» занимают высшее положение в иерархии данного преступного формирования. Все его члены – убежденные профессиональные преступники, совершающие кражи, мошенничества, грабежи, вымогательства и другие корыстные преступления. Избегать им уголовной ответственности, судимости и наказания на продолжительном пути

[17] См.: СЗ РФ. 2002. № 43, ст. 4190.

[18] Среди таковых – законопроект № 1112019-7 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка», который 15.02.2021 г. внесен в Государственную Думу Верховным Судом РФ (текст документа см. на сайте «Система обеспечения законодательной деятельности // https://sozd.duma.gov.ru/bill/1112019-7). Предусмотренная законопроектом правовая конструкция «Уголовный проступок», по сути, представляет собой сделку с правосудием. По условиям этой сделки привлеченное к уголовной ответственности лицо соглашается на применение к нему уголовно-правовых мер, по своему содержанию совпадающих с наиболее мягкими видами уголовного наказания, но формально им не являющимся (судебный штраф, общественные работы или ограниченно оплачиваемые работы). А взамен этого согласия не считается преступником, не получает судимость и, более того, вообще не признается виновным в совершении какого-либо правонарушения (ни преступления, ни уголовного проступка, ни иного правонарушения). Под понятие уголовного проступка в этом представлении попадают 112 составов преступлений. Более подробно о законопроекте № 1112019-7 автор высказался на «круглом столе», прошедшем в медиахолдинге «Вечерняя Москва» 02.03.2021 г. Видеозапись мероприятия размещена на сайте медиахолдинга // https://vm.ru/tv/864914-kruglyj-stol-bez-knuta

[19] Чтобы не быть голословным, назову несколько криминальных авторитетов, которые получили титул «вора» («вора в законе»), не имея судимостей или даже не будучи хотя бы единожды привлеченными к уголовной ответственности: «Волосатый», «Осетрина младший», «Георгий Тбилисский» (под этими кличками они известны в воровском мире, и по ним заинтересованные читатели могут получить более детальную информацию). Разумеется, это не полный перечень.

[20] Согласно некоторым источникам, группировки «воров», из которых позже сформировалось воровское сообщество при руководящей роли «воров в законе», возникли в 20-х годах XX в. и уже в следующем десятилетии частично вобрали в себя, а где-то подавили, разобщили группировки «жиганов» и «урок». Тогда у «воров» существовало правило: не допускать в свою среду «тяжеляков» – лиц, судимых за неимущественные тяжкие преступления (убийства, изнасилования и др.). С этим временем (первая половина 30-х годов) связано и появление воровской «идеи», воровского «закона» (см.: *Водолазский Б.Ф., Вакутин Ю.А.* Преступные группировки, их обычаи, традиции, «законы» (прошлое и настоящее). Омск, 1979. С. 10, 11).

по иерархической лестнице, помимо прочего, помогает современная уголовная политика, которая исповедует принцип всё большей терпимости к преступному поведению.

Следует помнить, что неумеренная терпимость к девиантному поведению (а тем более к преступному) представляет собой криминогенный фактор, а чрезмерная терпимость вообще приводит к разрушению общества. Умеренная же нетерпимость, напротив, защищает общество[21].

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Бадмаева Б.Б., Босхолов С.С.* О понятии и критериях криминологической обоснованности гуманизации уголовной политики // Криминологический журнал Байкальского гос. ун-та экономики и права. 2012. № 3. С. 28–35.
2. *Белаш В.* «Очень толковый парень». Как сын уголовника Рудольф Джулиани боролся с мафией, спас город и стал фигурантом «Украинагейта» // Коммерсантъ. 2019. 5 окт.
3. *Водолазский Б.Ф., Вакутин Ю.А.* Преступные группировки, их обычаи, традиции, «законы» (прошлое и настоящее). Омск, 1979. С. 10, 11.
4. *Волконская Е.К.* Понятие криминологического рецидива преступлений // Вестник Московского ун-та МВД России. 2015. № 9. С. 63–67.
5. *Голубкова М.* КС РФ изучит вопрос о компенсации морального вреда в деле о мошенничестве // Росс. газ. 2021. 22 сент.
6. *Городнова О.Н.* Феномен справедливости как критерий оценки и модернизации уголовного закона и наказания: философско-этический, исторический и правовой аспекты. М., 2013.
7. *Данилов А.П.* Преступностиведческое положение о терпимости (криминологическая теория толерантности) // Криминология: вчера, сегодня, завтра. 2015. № 4 (39). С. 27–30.
8. *Нагорная М.* КС решит, могут ли потерпевшие от преступлений против собственности получить компенсацию морального вреда // Адвокатская газ. 2021. 21 сент.
9. *Номоконов В.А.* О криминогенности российской политики в сфере борьбы с преступностью // Всеросс. криминологический журнал. 2016. Т. 10. № 3. С. 438–446.
10. Обзор судебной практики освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа (статья 76.2 УК РФ), утверждён Президиумом Верховного Суда РФ 10.07.2019 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2019. № 12.
11. Право на преступность // Эксперт. 2020. № 24. С. 13.
12. *Скобликов П.А.* Конфискация имущества упразднена. Навсегда? // эж-ЮРИСТ. 2004. № 7. С. 10.
13. *Скобликов П.А.* Мелкие кражи – крупные заблуждения: концептуальное заявление депутата и его анализ // Закон. 2015. № 12. С. 113–120.
14. *Скобликов П.А.* Ослабление государственной монополии на насилие // Законодательство. 2016. № 11. С. 55–61.
15. *Скобликов П.А.* Смягчение ответственности за организованную преступную деятельность в экономической сфере: предпосылки, изменения законодательства и возможные последствия // Мировой судья. 2020. № 6. С. 3–10.
16. *Утевский Б.С.* Рецидив и профессиональная преступность // Проблемы преступности: сб. / под ред. Е. Ширвиндта, Ф. Трасковича и М. Гернета. М., 1928. Вып. 3. С. 91–109.
17. *Keizer K., Lindenberg S., Steg L.* The Spreading of Disorder // Science. 2008. Vol. 322. No. 5908. P. 1681–1685. DOI: 10.1126/science.1161405
18. *Wilson J.Q., Kelling G.L.* Broken windows. The Atlantic Monthly (March 1982). URL: https://media4.manhattan-institute.org/pdf/_atlantic_monthly-broken_windows.pdf (дата обращения: 12.10.2021).

REFERENCES

1. *Badmaeva B.B., Bosholov S.S.* On the concept and criteria of criminological validity of the humanization of criminal policy // Criminological Journal of the Baikal State University of Economics and Law. 2012. No. 3. P. 28–35 (in Russ.).
2. *Belash V.* “A very sensible guy”. As the son of a criminal, Rudolf Giuliani fought the mafia, saved the city and became a person involved in the “Ukrainagate” // Kommersant. 2019. 5 Oct. (in Russ.).
3. *Vodolazsky B.F., Vakutin Yu.A.* Criminal groups, their customs, traditions, “laws” (past and present). Omsk, 1979. P. 10, 11 (in Russ.).
4. *Volkonskaya E.K.* The concept of criminological recidivism of crimes // Herald of the Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2015. No. 9. P. 63–67 (in Russ.).
5. *Golubkova M.* The Constitutional Court of the Russian Federation will study the issue of compensation for moral damage in the fraud case // Ross. gaz. 2021. 22 Sep. (in Russ.).
6. *Gorodnova O.N.* The phenomenon of justice as a criterion for assessing and modernizing Criminal Law and punishment: philosophical, ethical, historical and legal aspects. M., 2013 (in Russ.).
7. *Danilov A.P.* Criminological position on tolerance (criminological theory of tolerance) // Criminology: yesterday, today, tomorrow. 2015. No. 4 (39). P. 27–30 (in Russ.).
8. *Nagornaya M.* CC will decide whether victims of crimes against property can receive compensation for moral damage // Advocate gaz. 2021. 21 Sep. (in Russ.).
9. *Nomokonov V.A.* About criminogenicity of the Russian policy in the field of combating crime // All-Russian

[21] См.: *Данилов А.П.* Преступностиведческое положение о терпимости (криминологическая теория толерантности) // Криминология: вчера, сегодня, завтра. 2015. № 4 (39). С. 27–30.

Criminological journal. 2016. Vol. 10. No. 3. P. 438–446 (in Russ.).

10. Review of judicial practice of exemption from criminal liability with the imposition of a court fine (Article 76.2 of the Criminal Code of the Russian Federation), approved by the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation on 10.07.2019 // Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation. 2019. № 12 (in Russ.).
11. The right to criminality // Expert. 2020. No. 24. P. 13 (in Russ.).
12. *Skoblikov P.A.* Confiscation of property has been abolished. Forever? // ezh-JURIST. 2004. No. 7. P. 10 (in Russ.).
13. *Skoblikov P.A.* Petty thefts – major misconceptions: a conceptual statement of a deputy and his analysis // Law. 2015. No. 12. P. 113–120 (in Russ.).
14. *Skoblikov P.A.* Weakening of the state monopoly on violence // Legislation. 2016. No. 11. P. 55–61 (in Russ.).
15. *Skoblikov P.A.* Mitigation of responsibility for organized criminal activity in the economic sphere: prerequisites, changes in legislation and possible consequences // Justice of the Peace. 2020. No. 6. P. 3–10 (in Russ.).
16. *Utevsky B.S.* Recidivism and professional crime // Problems of crime: collection / ed. by E. Shirvindt, F. Traskovich and M. Gernet. M., 1928. Issue 3. P. 91–109 (in Russ.).
17. *Keizer K., Lindenberg S., Steg L.* The Spreading of Disorder // Science. 2008. Vol. 322. No. 5908. P. 1681–1685. DOI: 10.1126/science.1161405
18. *Wilson J.Q., Kelling G.L.* Broken windows. The Atlantic Monthly (March 1982). URL: https://media4.manhattan-institute.org/pdf/_atlantic_monthly-broken_windows.pdf (дата обращения: 12.10.2021).

Сведения об авторе

СКОБЛИКОВ Петр Александрович –
доктор юридических наук, ведущий научный сотрудник Института государства и права Российской академии наук;
119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10
ORCID: 0000-0001-7875-7036

Authors' information

SKOBLIKOV Petr A. –
Doctor of Law, leading researcher of the Criminal Law, Criminal Procedure and Criminology Department at the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences;
10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2022, № 8, с. 103–110
STATE AND LAW, 2022, No. 8, pp. 103–110

ВОПРОСЫ ГАРМОНИЗАЦИИ НОРМ, УСТАНАВЛИВАЮЩИХ АДМИНИСТРАТИВНУЮ И УГОЛОВНУЮ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НАРУШЕНИЯ В ОБЛАСТИ ДОРОЖНОГО ДВИЖЕНИЯ

© 2022 г. А. Ю. Якимов

Российский Союз Автостраховщиков, г. Москва

E-mail: yakimovay@autoins.ru

Поступила в редакцию 28.02.2022 г.

Аннотация. Статья посвящена рассмотрению вопросов гармонизации норм, устанавливающих административную и уголовную ответственность за нарушения в области дорожного движения. На основе сопоставления соответствующих норм Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях и Уголовного кодекса РФ и анализа материалов Верховного Суда РФ формулируются предложения, направленные на оптимизацию сочетания положений административно-деликтного и уголовного законодательства в рассматриваемой области.

Ключевые слова: водители транспортных средств, Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях, нарушения в области дорожного движения, постановление Пленума Верховного Суда РФ, Уголовный кодекс РФ.

Цитирование: *Якимов А. Ю.* Вопросы гармонизации норм, устанавливающих административную и уголовную ответственность за нарушения в области дорожного движения // Государство и право. 2022. № 8. С. 103–110.

DOI: 10.31857/S102694520021583-2

ISSUES OF HARMONIZATION OF NORMS ESTABLISHING ADMINISTRATIVE AND CRIMINAL LIABILITY FOR VIOLATIONS IN THE FIELD OF TRAFFIC

© 2022 A. Yu. Yakimov

Russian Association of Motor Insurers, Moscow

E-mail: yakimovay@autoins.ru

Received 28.02.2022

Abstract. The article is devoted to the issues of harmonization of norms establishing administrative and criminal liability for violations in the field of traffic. Based on the comparison of the relevant norms of the Code of the Russian Federation on administrative offences of the Russian Federation and the Criminal Code of the Russian Federation and the analysis of the materials of the Supreme Court of the Russian Federation, proposals are formulated aimed at optimizing the combination of provisions of administrative-tort and criminal legislation in the area under consideration.

Key words: drivers of vehicles, the Code of the Russian Federation on administrative offences, violations in the field of traffic, the resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation, the Criminal Code of the Russian Federation.

For citation: *Yakimov, A. Yu. (2022).* Issues of harmonization of norms establishing administrative and criminal liability for violations in the field of traffic // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 8, pp. 103–110.

Современный период развития административно-деликтного законодательства характеризуется активным внесением в него многочисленных изменений наряду с продолжением работы по подготовке проекта новой редакции Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

С учетом того, что любые предложения об изменении административной ответственности за правонарушения в области дорожного движения традиционно обсуждаются как на различных уровнях государственной власти, так и среди населения, представляется полезным сопоставить нормы действующей редакции КоАП РФ и Уголовного кодекса РФ, устанавливающие юридическую ответственность за нарушения в упомянутой области.

Автор настоящей статьи неоднократно обращался к данной проблематике, поэтому не будем углубляться в подробный ретроспективный анализ хронологии изменений указанных норм КоАП РФ и Уголовного кодекса РФ, а в необходимых случаях ограничимся отсылками к ранее опубликованным работам.

Предметом рассмотрения является нынешнее состояние сочетания соответствующих положений административно-деликтного и уголовного законодательства, причем имеет смысл начать с описания норм, содержащихся в Уголовном кодексе РФ.

В Особенную часть УК РФ включены три статьи соответствующей направленности. Первую статью правомерно считать основной, поскольку в ней установлена ответственность за нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств.

Имеется в виду ст. 264 УК РФ, в которой речь идет об указанных нарушениях, совершенных лицом, управляющим автомобилем, трамваем либо другим механическим транспортным средством.

Составы преступлений, содержащиеся в данной статье, являются материальными, так как в объективную сторону каждого из этих составов включены следующие последствия: деяние повлекло (по неосторожности) причинение тяжкого вреда здоровью или смерть человека либо двух или более лиц.

Дифференциация уголовной ответственности в анализируемой статье осуществляется именно в зависимости от наступивших последствий: ч. 1 – причинение тяжкого вреда здоровью человека; ч. 3 – смерть человека; ч. 5 – смерть двух или более лиц.

В ч. 2, 4 и 6 ст. 264 УК РФ предусмотрена повышенная ответственность за данные деяния с учетом наличия отягчающих обстоятельств, которые выступают в качестве квалифицирующих признаков.

К ним относятся следующие обстоятельства: преступление совершено лицом, находящимся в состоянии опьянения (подп. «а»), или сопряжено с оставлением места его совершения (подп. «б»).

Таким образом, независимо от того, какое конкретно нарушение правил непосредственно привело к наступлению указанных последствий, ответственность наступает по определенной части ст. 264 УК РФ.

Теперь перейдем к рассмотрению «родственной» ст. 12.24 КоАП РФ, в которой установлена ответственность за нарушение Правил дорожного движения или правил эксплуатации транспортного средства, повлекшее причинение следующего вреда здоровью потерпевшего: легкого (ч. 1) или средней тяжести (ч. 2).

В этой связи нельзя не вспомнить поразительный пример «асинхронных» действий законодательных органов, который непосредственно касается ст. 264 УК РФ и ст. 12.24 КоАП РФ[1].

Дело в том, что первоначально нарушение вышеупомянутых правил, повлекшее по неосторожности причинение средней тяжести вреда здоровью человека, влекло уголовную ответственность.

Однако затем произошла декриминализация данного деяния путем внесения соответствующих изменений в ч. 1 ст. 264 УК РФ, причем ст. 12.24 КоАП РФ не подверглась коррективам.

В итоге сложилась абсурдная ситуация: при наличии последствий в виде причинения средней тяжести вреда здоровью потерпевшего отсутствовали как уголовная, так и административная ответственность.

Только по истечении около полутора лет после возникновения описываемого юридического казуса в ст. 12.24 КоАП РФ была включена ч. 2, установившая ответственность за совершение этого деликта.

Сопоставление содержания ч. 1 ст. 264 УК РФ и примечания 1 к данной статье с содержанием примечания к ст. 12.1 КоАП РФ позволяет прийти к следующему выводу: между положениями административно-деликтного законодательства и уголовного законодательства в части понимания того, какие правила нарушены и что относится к транспортным средствам, фактически отсутствуют различия[2].

Аналогичный вывод можно сделать и в отношении определения субъекта юридической ответственности, которым в соответствии с ч. 1 ст. 264

[1] См. подр.: *Якимов А.Ю.* Оптимизация сочетания административной и уголовной ответственности водителей транспортных средств за нарушения Правил дорожного движения // Актуальные проблемы административного права и административного процесса: сб. науч. ст. М., 2017. С. 157, 158.

[2] См.: там же. С. 159, 160.

УК РФ является лицо, управляющее транспортным средством.

В ст. 12.24 КоАП РФ не указывается, кем совершено нарушение, однако с учетом содержания других статей КоАП РФ (например, ч. 2 ст. 12.30) очевидным является вывод о том, что речь идет именно о водителе транспортного средства.

Уместно отметить, что в первом абзаце п. 19 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 июня 2019 г. № 20 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях, предусмотренных главой 12 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях»[3] применительно к ст. 12.24 КоАП РФ разъясняется следующее: «необходимо иметь в виду, что субъектом таких правонарушений является водитель транспортного средства».

В отличие от УК РФ в гл. 12 КоАП РФ имеется большое количество статей с так называемыми «формальными» составами правонарушений, объективная сторона которых не включает последствий, предусмотренных в ст. 12.24 КоАП РФ.

В качестве примеров уместно указать на ст. 12.5 КоАП РФ (управление транспортным средством при наличии неисправностей или условий, при которых эксплуатация транспортных средств запрещена), ст. 12.10 КоАП РФ (нарушение правил движения через железнодорожные пути), ст. 12.13 КоАП РФ (нарушение правил проезда перекрестков), ст. 12.14 КоАП РФ (нарушение правил маневрирования) и другие статьи.

Фактически это приводит к «конкуренции норм». Показательно, что в судебной практике, в том числе и на уровне Верховного Суда РФ, несколько лет назад превалировала позиция, которая нашла отражение в материалах научно-практической конференции «Актуальные проблемы совершенствования законодательства об административной ответственности», состоявшейся 30 мая 2013 г. в Российской академии правосудия.

На основе анализа указанной практики судья Бузулукского районного суда Оренбургской области Е.И. Матыцина высказала убеждение в том, что составы правонарушений, предусмотренных в ст. 12.24 КоАП РФ, являются специальными по отношению к иным составам административных правонарушений. В связи с этим при квалификации по ч. 1 или 2 ст. 12.24 КоАП РФ совокупность правонарушений исключается[4].

Однако относительно недавно положение изменилось, о чем свидетельствует упомянутый ранее п. 19 Постановления Пленума Верховного Суда РФ, четвертый абзац которого посвящен именно подобным ситуациям и содержит разъяснение противоположного характера.

Процитируем соответствующий текст: «В том случае, когда причинение легкого либо средней тяжести вреда здоровью потерпевшего было обусловлено нарушением ПДД РФ или правил эксплуатации транспортных средств и выражалось, например, в проезде на запрещающий сигнал светофора или неисправности тормозной системы, такие действия (бездействие) водителя могут квалифицироваться соответственно по статье 12.12 КоАП РФ или части 2 статьи 12.5 данного кодекса и по части 1 или 2 статьи 12.24 КоАП РФ (пункт 7 части 1 статьи 24.5 КоАП РФ)».

По нашему мнению, отсюда вытекает обоснованный вывод о том, что действующая редакция диспозиций обеих частей ст. 12.24 КоАП РФ порождает различные толкования при осуществлении правоприменительной деятельности.

Следовательно, имеющееся в настоящее время в ст. 12.24 КоАП РФ «копирование» конструкции диспозиции, содержащейся в ч. 1 ст. 264 УК РФ, нельзя считать удачным.

Для изменения существующего положения имеются различные варианты. Например, во всех статьях, устанавливающих административную ответственность водителей за совершение нарушений в области дорожного движения, которые влекут дорожно-транспортные происшествия, можно предусмотреть повышенную ответственность в случае наступления последствий в виде причинения соответствующего вреда здоровью потерпевшего, исключив при этом ст. 12.24 из КоАП РФ. Однако такое решение является иррациональным.

Полагаем более разумным поступить иначе, изменив редакцию диспозиций обеих частей ст. 12.24 КоАП РФ следующим образом: «Причинение легкого вреда здоровью потерпевшего вследствие нарушения водителем транспортного средства Правил дорожного движения или правил эксплуатации транспортного средства» (ч. 1); «Причинение средней тяжести вреда здоровью потерпевшего вследствие нарушения водителем транспортного средства Правил дорожного движения или правил эксплуатации транспортного средства» (ч. 2).

В этом случае требуется, соответственно, изменить и название ст. 12.24 КоАП РФ: «Причинение легкого или средней тяжести вреда здоровью

---

[3] См.: Росс. газ. 2019. 3 июля.

[4] См.: *Матыцина Е.И.* О практике привлечения к административной ответственности за нарушение Правил дорожного движения или правил эксплуатации транспортного средства, повлекшее причинение легкого или средней тяжести вреда здоровью потерпевшего // Актуальные проблемы совершенствования законодательства об административной ответственности: материалы науч.-практ. конф. М., 2014. С. 110–112.

потерпевшего вследствие нарушения водителем транспортного средства Правил дорожного движения или правил эксплуатации транспортного средства»[5].

Таким образом, в случае наличия подобных последствий в виде причинения вреда здоровью потерпевшего водителя следует наказывать по совокупности правонарушений: конкретного нарушения, приведшего к ДТП, и правонарушения, предусмотренного в ст. 12.24 КоАП РФ.

Вопросы привлечения к юридической ответственности при наличии совокупности уголовных преступлений и совокупности административных правонарушений целесообразно рассмотреть позднее, а сейчас следует вновь обратить внимание на наличие в ч. 2, 4 и 6 ст. 264 УК РФ квалифицирующего признака в виде совершения соответствующего деяния лицом, находящимся в состоянии опьянения.

Согласно примечанию 2 к ст. 264 УК РФ для целей этой статьи (и ст. 264[1] УК РФ, о которой далее пойдет речь) данным субъектом признается лицо, управляющее транспортным средством, в случае установления факта употребления указанным лицом вызывающих алкогольное опьянение веществ, который определяется наличием абсолютного этилового спирта в концентрации, превышающей возможную суммарную погрешность измерений, установленную законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях, или в случае наличия в организме этого лица наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов либо новых потенциально опасных психоактивных веществ, а также лицо, управляющее транспортным средством, не выполнившее законного требования уполномоченного должностного лица о прохождении медицинского освидетельствования на состояние опьянения в порядке и на основаниях, предусмотренных законодательством Российской Федерации.

Что касается КоАП РФ, то сначала определение того, что следует понимать под управлением транспортным средством в состоянии опьянения было в примечании к ст. 27.12, которое впоследствии в силу некоторых субъективных обстоятельств утратило силу[6].

Спустя несколько лет в КоАП РФ было включено примечание к ст. 12.8, в котором раскрывалось, в каких случаях наступает административная ответственность.

Это примечание было подвергнуто критике за отсутствие определения состояния опьянения, неудачные формулировки и отсутствие в нем количественного критерия содержания алкоголя в крови, что затрудняло медицинское освидетельствование лица, пострадавшего в дорожно-транспортном происшествии и находящегося в тяжелом состоянии[7].

В первом предложении нынешней редакции указанного примечания запрещается употребление веществ, вызывающих алкогольное или наркотическое опьянение, либо психотропных или иных вызывающих опьянение веществ.

Далее во втором предложении конкретизируется, что административная ответственность, предусмотренная в ст. 12.8 и ч. 3 ст. 12.27 КоАП РФ, «наступает в случае установленного факта употребления вызывающих алкогольное опьянение веществ, который определяется наличием абсолютного этилового спирта в концентрации, превышающей возможную суммарную погрешность измерений, а именно 0,16 миллиграмма на один литр выдыхаемого воздуха, или наличием абсолютного этилового спирта в концентрации 0,3 и более грамма на один литр крови, либо в случае наличия наркотических средств или психотропных веществ в организме человека».

Следовательно, «иные вызывающие опьянение вещества» отсутствуют в тексте второго предложения примечания к ст. 12.8 КоАП РФ, определяющего основания привлечения к административной ответственности за соответствующие правонарушения.

Что касается упомянутого ранее примечания 2 к ст. 264 УК РФ, то в нем, как было отмечено ранее, перечислены также аналоги психотропных веществ и новые потенциально опасные психоактивные вещества, т.е. оно содержит более полный перечень запрещенных веществ.

По нашему убеждению, необходимо в срочном порядке привести в соответствие анализируемые положения КоАП РФ и Уголовного кодекса РФ, причем может потребоваться еще более широкая формулировка, позволяющая учесть современные «достижения» криминального бизнеса в области фармакологии.

---

[5] См.: *Якимов А.Ю., Клименко А.Б.* Особенности привлечения к административной ответственности по статье 12.24 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях // Безопасность дорожного движения. 2021. № 3. С. 41, 42.

[6] См. подр.: *Якимов А.Ю.* Нормативно-правовое определение состояния опьянения и количественная характеристика допустимого (или запрещенного) уровня алкоголя в организме водителя автомототранспортного средства (отечественный и зарубежный опыт) // Административное право и процесс. 2013. № 2. С. 16–23.

[7] См. подр.: *Якимов А.Ю.* Состояние опьянения как обязательный признак составов административных правонарушений (сравнительно-правовой анализ) // Административное право и процесс. 2014. № 10. С. 47–49.

Актуальность предложенной корректировки обусловлена тем обстоятельством, что в Уголовном кодексе РФ наряду с материальными составами преступлений, содержащимися в ст. 264, имеются и формальные составы, включенные в другую статью – ст. 264^1.

В этой статье установлена ответственность за управление автомобилем, трамваем либо другим механическим транспортным средством лицом, находящимся в состоянии опьянения, подвергнутым административному наказанию за управление транспортным средством в состоянии опьянения или за невыполнение законного требования уполномоченного должностного лица о прохождении медицинского освидетельствования на состояние опьянения (ч. 1), или имеющим судимость за совершение в состоянии опьянения преступления, квалифицируемого по ч. 2, 4 или 6 ст. 264 либо по ст. 264^1 УК РФ (ч. 2).

Таким образом, в ч. 1 указанной статьи установлена административная преюдиция, причем для привлечения к уголовной ответственности важное значение имеет наличие следующего юридического факта: предусмотренный в ст. 4.6 КоАП РФ срок, в течение которого лицо считается подвергнутым административному наказанию, не истек.

В связи с необходимостью гармонизации соответствующих положений административно-деликтного и уголовного законодательства проанализируем, какие «родственные» составы административных правонарушений имеются в КоАП РФ, какие из них включены в механизм административной преюдиции, и каким образом сформулированы составы уголовных преступлений.

В ч. 1 ст. 12.8 КоАП РФ установлена ответственность за управление транспортным средством водителем, находящимся в состоянии опьянения, причем сделана специальная оговорка: «если такие действия не содержат уголовно наказуемого деяния».

В ч. 3 ст. 12.8 КоАП РФ предусмотрена повышенная ответственность за аналогичное деяние, совершенное водителем, не имеющим права управления транспортными средствами либо лишенным права управления транспортными средствами, и сделана такая же оговорка.

Похожая ситуация имеет место и в отношении ст. 12.26 КоАП РФ, по ч. 1 которой водитель наказывается за невыполнение законного требования уполномоченного должностного лица о прохождении медицинского освидетельствования на состояние опьянения. При этом также сделана оговорка: «если такие действия (бездействие) не содержат уголовно наказуемого деяния».

Следует указать на то, что в описании объективной стороны состава преступления в диспозициях ч. 1 и 2 ст. 264^1 УК РФ рассматриваемый состав деликта отсутствует, однако он имеется в примечании 2 к ст. 264 УК РФ.

По ч. 2 ст. 12.26 КоАП РФ за аналогичное нарушение более строго наказывается водитель, не имеющий права управления транспортными средствами либо лишенный права управления транспортными средствами. Отметим, что и здесь имеется идентичная оговорка.

Кроме того, необходимо учесть, что в ч. 3 ст. 12.27 КоАП РФ предусмотрена ответственность за невыполнение требования Правил дорожного движения о запрещении водителю употреблять алкогольные напитки, наркотические или психотропные вещества после дорожно-транспортного происшествия, к которому он причастен, либо после того, как транспортное средство было остановлено по требованию сотрудника полиции, до проведения уполномоченным должностным лицом освидетельствования в целях установления состояния опьянения или до принятия уполномоченным должностным лицом решения об освобождении от проведения такого освидетельствования.

Данный состав административного правонарушения органично связан с вышеописанными противоправными деяниями, о чем свидетельствует рассмотренное ранее примечание к ст. 12.8 КоАП РФ, однако он не упоминается ни в примечании 2 к ст. 264 УК РФ, ни в диспозициях ч. 1 и 2 ст. 264^1 УК РФ.

Думается, что логичнее было бы отразить в примечании 2 к ст. 264 УК РФ объективную сторону всех составов административных правонарушений, совершение которых лицом, которое ранее было подвергнуто административному или уголовному наказанию за определенные деликты, влечет уголовную ответственность.

Аналогичным образом следовало бы поступить в отношении диспозиций ч. 1 и 2 ст. 264^1 УК РФ. При этом описание составов деликтов, за которые лицо привлекается, а равно было ранее привлечено к административной ответственности, целесообразно заменить отсылкой к соответствующим частям статей Особенной части КоАП РФ по аналогии с тем, как это сделано в отношении норм Уголовного кодекса РФ[8].

Именно так сформулированы новые формальные составы, включенные в недавно появившуюся в Уголовном кодексе РФ еще одну статью – ст. 264^2, в ч. 1 которой тоже предусмотрена административная

[8] См. подр.: *Якимов А. Ю.* Оптимизация сочетания административной и уголовной ответственности водителей транспортных средств за нарушения Правил дорожного движения. С. 160–165.

преюдиция, причем речь идет о назначенном административном наказании в виде лишения права управления транспортными средствами.

В данной статье установлена уголовная ответственность за нарушение правил дорожного движения, предусмотренное в ч. 4 или 5 ст. 12.9 либо ч. 4 ст. 12.15 КоАП РФ, лицом, подвергнутым административному наказанию и лишенным права управления транспортными средствами за любое из деяний, предусмотренных в ч. 7 ст. 12.9 и ч. 5 ст. 12.15 КоАП РФ (ч. 1) или имеющим судимость за совершение преступления, предусмотренного в ст. 264^2 УК РФ (ч. 2).

Проанализируем, о каких административных правонарушениях идет речь. По ст. 12.9 КоАП РФ квалифицируются превышения установленной скорости движения транспортного средства: на величину более 60, но не более 80 км/ч (ч. 4); на величину более 80 км/ч (ч. 5).

В ч. 4 ст. 12.15 КоАП РФ установлена ответственность за выезд в нарушение Правил дорожного движения на полосу, предназначенную для встречного движения, либо на трамвайные пути встречного направления. При этом оговорено, что исключение составляют случаи объезда препятствия, квалифицируемые по ч. 3 данной статьи.

Следует обратить внимание на то, что в диспозициях перечисленных в ч. 1 и 2 ст. 264^2 УК РФ норм КоАП РФ, влекущих привлечение к уголовной ответственности, в отличие от ранее приведенных норм отсутствует оговорка: «если такие действия не содержат уголовно наказуемого деяния». Полагаем, что эти пробелы требуется устранить.

Что касается ч. 7 ст. 12.9 и ч. 5 ст. 12.15 КоАП РФ, то в них установлена повышенная ответственность за повторное совершение вышеупомянутых правонарушений, предусмотренных, соответственно, в ч. 4 или 5 ст. 12.9 и ч. 4 ст. 12.15 КоАП РФ.

Имеется в виду лишение прав управления на срок один год, а в случае фиксации административного правонарушения работающими в автоматическом режиме специальными техническими средствами, имеющими функции фото- и киносъемки, видеозаписи, наложение штрафа в размере 5 тыс. руб.

Таким образом, уголовная ответственность по ст. 264^2 УК РФ наступает в случаях совершения соответствующего административного правонарушения в третий и более раз, т.е. речь идет о систематических нарушениях определенных положений Правил дорожного движения[9].

[9] См. подр.: *Якимов А.Ю.* Повышенная ответственность за неоднократное совершение административных правонарушений (правовые и организационные вопросы) // Государство и право. 2007. № 8. С. 5, 6.

При этом следует иметь в виду, что в примечании к этой статье специально оговорено, что ее действие не распространяется на случаи фиксации соответствующих нарушений работающими в автоматическом режиме вышеупомянутыми специальными техническими средствами.

В заключение вернемся к вопросу, который не имеет прямого отношения в теме настоящей статьи, однако, по-нашему мнению, является актуальным с учетом включения в Уголовный кодекс РФ наряду со ст. 264 еще двух статей – 264^1 и ст. 264^2, содержащих формальные составы преступлений в области дорожного движения.

Представляется целесообразным уделить некоторое внимание сопоставлению правового регулирования назначения наказаний по совокупности преступлений и по совокупности административных правонарушений.

Соответствующие правила назначения наказания по совокупности преступлений содержатся в ст. 69 УК РФ. Согласно ч. 1 данной статьи наказание назначается отдельно за каждое совершенное преступление. Однако далее предусматриваются отличия, обусловленные категориями преступлений, которые определены в ст. 15 УК РФ.

Если все преступления являются преступлениями небольшой или средней тяжести, окончательное наказание назначается путем поглощения менее строгого наказания более строгим либо путем частичного или полного сложения назначенных наказаний.

При этом окончательное наказание не может превышать более чем наполовину максимальный срок или размер наказания, установленного за наиболее тяжкое из совершенных преступлений (ч. 2 ст. 69 УК РФ).

Если хотя бы одно из преступлений является тяжким или особо тяжким преступлением, то окончательное наказание назначается путем частичного или полного сложения наказаний.

При этом окончательное наказание в виде лишения свободы не может превышать более чем наполовину максимальный срок наказания в виде лишения свободы, установленный за наиболее тяжкое из совершенных преступлений (ч. 3 ст. 69 УК РФ).

В случае наличия совокупности преступлений к основным видам наказаний могут быть присоединены дополнительные виды наказаний. Окончательное дополнительное наказание при частичном или полном сложении наказаний не может превышать максимального срока или размера, предусмотренного для данного вида наказания в Общей части УК РФ (ч. 4 ст. 69).

На наш взгляд, приведенные правила имеют достаточно четко выстроенную логику: в зависимости

от тяжести преступлений применяются разные правила, причем предусмотрено ограничение величины окончательного наказания (как основного, так и дополнительного).

Что касается КоАП РФ, то в нем есть ст. 4.4, содержащая правила назначения административных наказаний за совершение нескольких административных правонарушений.

В ч. 1 данной статьи имеется норма о том, что по общему правилу при совершении лицом двух и более административных правонарушений наказание назначается за каждое совершенное нарушение.

Однако недавно указанная статья дополнена ч. 5 и 6, в которых установлены два исключения из этого правила, касающиеся определенных случаев осуществления контрольно-надзорной деятельности.

В ч. 2 ст. 4.4 КоАП РФ содержится следующее правило: при совершении лицом одного действия (бездействия), содержащего составы правонарушений, ответственность за которые предусмотрена двумя и более статьями (частями статей) КоАП РФ и рассмотрение дел о которых подведомственно одному и тому же судье, органу, должностному лицу, то наказание назначается в пределах санкции, предусматривающей назначение лицу, совершившему указанное действие (бездействие), более строгого наказания.

Далее в эту часть включены нормы, отражающие три частных случая приведенного правила:

если одной из санкций устанавливается ответственность в виде предупреждения, то наказание назначается в пределах санкции, не предусматривающей наказание в виде предупреждения;

если санкциями устанавливается ответственность в виде штрафа, то наказание назначается в пределах санкции, при применении которой может быть назначен наибольший штраф в денежном выражении;

если одной из санкций не устанавливается ответственность в виде предупреждения или штрафа, то наказание назначается в пределах санкции, не предусматривающей наказание в виде предупреждения или штрафа.

Кроме того, при назначении наказания в соответствии с ч. 2 и 3 данной статьи могут быть назначены дополнительные наказания, предусмотренные каждой из соответствующих санкций (ч. 4 ст. 4.4 КоАП РФ).

Таким образом, в отличие от Уголовного кодекса РФ в КоАП РФ применительно к назначению основного наказания установлено следующее правило: поглощение менее строгого наказания более строгим.

Подобную юридическую конструкцию нельзя признать оптимальной. Помимо этого, возникает вопрос о том, как соотносятся друг с другом все виды наказаний по критерию «строгости».

Было бы неверно ориентироваться на очередность их перечисления в ч. 1 ст. 3.2 КоАП РФ с учетом того, что три последних вида наказаний, включенных в п/п. 9–11 ч. 1 данной статьи, вводились в хронологическом порядке. В этой связи представляется достаточно сложным соотнести строгость, например, административного ареста и обязательных работ.

Имеется и другой вопрос, касающийся применения норм ст. 4.4 КоАП РФ: как следует поступать, если составы нескольких правонарушений содержатся в одной и той же части статьи Особенной части КоАП РФ (такая нормотворческая практика находит свое отражение в статьях гл. 12)?

В качестве примера можно привести ч. 2 ст. 12.37 КоАП РФ, в которую включены два состава правонарушений, как правило, выявляемых одновременно: 1) неисполнение владельцем транспортного средства установленной обязанности по страхованию своей гражданской ответственности; 2) управление транспортным средством, если такое обязательное страхование заведомо отсутствует.

Следует иметь в виду, что достаточно часто встречаются случаи, когда владельцем и водителем соответствующего транспортного средства является одно и то же физическое лицо[10].

Разумеется, совершенствование нормативной основы назначения административных наказаний за совершение нескольких правонарушений является сложным. В этой связи, на наш взгляд, интерес представляет использование определенной аналогии с положениями ст. 15 и 69 УК РФ.

* * *

На основании изложенного полагаем возможным сделать вывод о том, что в настоящее время решение вопросов гармонизации норм, устанавливающих административную и уголовную ответственность за нарушения в области дорожного движения, является весьма актуальным.

Об этом убедительно свидетельствуют факты включения в Уголовный кодекс РФ норм, предусматривающих административную преюдицию в случаях неоднократного совершения правонарушений, которые характеризуются повышенной общественной опасностью.

[10] См. также: *Якимов А.Ю.* Усиление роли наказаний в административно-деликтном праве (произошедшие изменения и имеющиеся проблемы) // Административное право и процесс. 2019. № 10. С. 46, 47.

В целях оптимизации сочетания указанных норм административно-деликтного и уголовного законодательства требуется серьезная работа, которая позволит повысить эффективность правоприменительной деятельности и будет способствовать снижению количества дорожно-транспортных происшествий и тяжести их последствий.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Матыцина Е.И.* О практике привлечения к административной ответственности за нарушение Правил дорожного движения или правил эксплуатации транспортного средства, повлекшее причинение легкого или средней тяжести вреда здоровью потерпевшего // Актуальные проблемы совершенствования законодательства об административной ответственности: материалы науч.-практ. конф. М., 2014. С. 110–112.
2. *Якимов А.Ю.* Нормативно-правовое определение состояния опьянения и количественная характеристика допустимого (или запрещенного) уровня алкоголя в организме водителя автомототранспортного средства (отечественный и зарубежный опыт) // Административное право и процесс. 2013. № 2. С. 16–23.
3. *Якимов А.Ю.* Оптимизация сочетания административной и уголовной ответственности водителей транспортных средств за нарушения Правил дорожного движения // Актуальные проблемы административного права и административного процесса: сб. науч. ст. М., 2017. С. 157–165.
4. *Якимов А.Ю.* Повышенная ответственность за неоднократное совершение административных правонарушений (правовые и организационные вопросы) // Государство и право. 2007. № 8. С. 5, 6.
5. *Якимов А.Ю.* Состояние опьянения как обязательный признак составов административных правонарушений (сравнительно-правовой анализ) // Административное право и процесс. 2014. № 10. С. 47–49.
6. *Якимов А.Ю.* Усиление роли наказаний в административно-деликтном праве (произошедшие изменения и имеющиеся проблемы) // Административное право и процесс. 2019. № 10. С. 46, 47.
7. *Якимов А.Ю., Клименко А.Б.* Особенности привлечения к административной ответственности по статье 12.24 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях // Безопасность дорожного движения. 2021. № 3. С. 41, 42.

REFERENCES

1. *Matytsina E.I.* On the practice of bringing to administrative responsibility for violation of traffic rules or rules of operation of a vehicle that caused light or moderate harm to the health of the victim // Actual problems of improving legislation on administrative responsibility: materials of the scientific and practical conference. M., 2014. P. 110–112 (in Russ.).
2. *Yakimov A. Yu.* Normative-legal definition of the state of intoxication and quantitative characteristics of the permissible (or prohibited) alcohol level in the body of a motor vehicle driver (domestic and foreign experience) // Administrative Law and process. 2013. No. 2. P. 16–23 (in Russ.).
3. *Yakimov A. Yu.* Optimization of the combination of administrative and criminal liability of drivers of vehicles for violations of traffic rules // Actual problems of Administrative Law and Administrative Process: collection of scientific art. M., 2017. P. 157–165 (in Russ.).
4. *Yakimov A. Yu.* Increased responsibility for repeated commission of administrative offenses (legal and organizational issues) // State and Law. 2007. No. 8. P. 5, 6 (in Russ.).
5. *Yakimov A. Yu.* The state of intoxication as a mandatory sign of the composition of administrative offenses (comparative legal analysis) // Administrative Law and process. 2014. No. 10. P. 47–49 (in Russ.).
6. *Yakimov A. Yu.* Strengthening the role of punishments in administrative-tort law (the changes that have occurred and the existing problems) // Administrative Law and process, 2019. No. 10. P. 46, 47 (in Russ.).
7. *Yakimov A. Yu., Klimenko A.B.* Features of bringing to administrative responsibility under Article 12.24 of the Code of the Russian Federation on administrative offenses // Road safety. 2021. No. 3. P. 41,42 (in Russ.).

Сведения об авторе

ЯКИМОВ Александр Юрьевич –
доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ, советник Президента Российского Союза Автостраховщиков;
115093 г. Москва, ул. Люсиновская, д. 27, стр. 3

Authors` information

YAKIMOV Alexander Yu. –
Doctor of Law, Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, Adviser to the President of the Russian Association of Motor Insurers;
27, bld. 3 Lyusinovskaya str., 115093 Moscow, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2022, № 8, с. 111–120
STATE AND LAW, 2022, No. 8, pp. 111–120

БЮДЖЕТ, НАЛОГИ, БАНКИ

ОБЯЗАТЕЛЬСТВО – КЛЮЧЕВАЯ КАТЕГОРИЯ ТЕОРИИ ФИНАНСОВОГО ПРАВА

© 2022 г. С. В. Запольский*, Е. Л. Васянина**

Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

**E-mail: zpmoscow@mail.ru*
***E-mail: elenavasianina@yandex.ru*

Поступила в редакцию 30.03.2022 г.

Аннотация. Термин «обязательство» применительно к финансовой сфере активно используется в Основных направлениях бюджетной, налоговой и таможенно-тарифной политики, в актах Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ, а также в судебно-арбитражной практике. Однако в финансовом праве природе финансового обязательства, условиям его осуществления до сих пор не уделяется должного внимания. Это существенно тормозит развитие финансового законодательства и не способствует достижению целей реализации финансовой политики государства.

В настоящей статье предпринимается попытка обоснования того, что юридическая конструкция обязательства не только не противоречит публичной природе финансовых отношений, но способствует достижению соответствующих целей финансово-правового регулирования. В статье подробно исследуются проблемы законодательной реализации конструкции финансового обязательства, существо которых сводится к отсутствию конкретизации в актах финансового законодательства условий формирования и осуществления финансовых правоотношений.

В заключение сформулированы выводы, нацеленные на развитие теории финансового права и совершенствование законодательства.

Ключевые слова: финансовое обязательство, финансовое право, налоги, бюджет, доходы, расходы, денежная эмиссия, контроль, налогообложение, финансирование, кредитование, субсидирование.

Цитирование: *Запольский С.В., Васянина Е.Л.* Обязательство – ключевая категория теории финансового права // Государство и право. 2022. № 8. С. 111–120.

DOI: 10.31857/S102694520021584-3

LIABILITY IS A KEY CATEGORY OF THE THEORY OF FINANCIAL LAW

© 2022 S. V. Zapolsky*, E. L. Vasyanina**

Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow

**E-mail: zpmoscow@mail.ru*
***E-mail: elenavasianina@yandex.ru*

Received 30.03.2022

Abstract. The term “obligation” in relation to the financial sector is actively used in the Main Directions of Budgetary, Tax and Customs Tariff Policy, in acts of the Constitutional Court of the Russian Federation, the Supreme Court of the Russian Federation, as well as in judicial and arbitration practice. However, in Financial Law, nature of a financial obligation, the conditions for its implementation are still not given due attention. This significantly hinders the development of financial legislation and does not contribute to the achievement of the goals of implementing the financial policy of the state.

This article attempts to prove that the legal structure of the obligation not only does not contradict the public nature of financial relations, but contributes to the achievement of the relevant goals of financial and legal regulation. The article examines in detail the problems of legislative implementation of the construction of a financial obligation, the essence of which is the lack of specification in the acts of financial legislation of the conditions for the formation and execution of financial legal relations.

In conclusion, conclusions are formulated aimed at developing the theory of Financial Law and improving the legislative.

Key words: financial obligation, Financial Law, taxes, budget, income, expenses, money issue, control, taxation, financing, lending, subsidizing.

For citation: *Zapolsky, S.V., Vasyanina, E.L. (2022).* Liability is a key category of the theory of Financial Law // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 8, pp. 111–120.

ВВЕДЕНИЕ

Исследованию категории финансового обязательства до сих пор не уделяется должного внимания, что существенно тормозит развитие финансового законодательства. Во многом это обусловлено сформированным в рамках гражданско-правовой доктрины узким подходом к определению природы обязательственных правоотношений, согласно которому «обязательство как научное понятие, имеет смысл и значение только тогда, когда оно рассматривается в качестве специфической правовой формы опосредования товарно-денежных отношений»[1], а потому «никаких обязательств в публично-правовых отношениях не существует»[2].

Вместе с тем нельзя не обратить внимания на тот факт, что многие отношения в трудовом, экологическом, административном и в особенности в финансовом праве носят отчетливый имущественный характер и складываются по поводу отчуждения одним субъектом и приобретения другим субъектом денежных средств или иных платежных ценностей. В силу предоставительно-обязывающего характера права как регулятора общественных отношений оборот денежных и других платежных средств максимально близко приближается к обязательственным отношениям и фактически ими и является, обладая, тем не менее, другой правовой природой, нежели гражданские обязательства, что и будет показано ниже.

Следует отметить, что категория «обязательство» уже достаточно давно используется в финансово-правовой доктрине. Например, применительно к регулированию отношений по обязательным платежам в бюджет принцип строгого соблюдения финансовых обязательств упоминается в учебнике «Финансовое право», разработанном секцией финансового права Института права Академии наук при СНК СССР, изданном в 1940 г.[3] На обязательственный характер отношений, возникающих по поводу функционирования финансовой системы, указывал в статье «Предмет советского финансового права» Е.А. Ровинский, отмечая, что обязательственные отношения возникают в процессе ссудных операций Государственного банка, из деятельности Госстраха, по облигациям государственного займа и т.д.[4]

В современной правовой доктрине исследования категории «обязательство» применительно к сфере регулирования публичных отношений постепенно начинают приобретать новый уровень развития, нацеленный на конкретизацию природы и условий осуществления обязательств в публичном, в т.ч. финансовом праве[5].

В целом обязательство, представляющее собой особую правовую связь между его субъектами, выступает в качестве способа воздействия на имущественные отношения[6], охватываемые сферой регулирования, как частного, так и публичного права. Например, формирование и распределение государственных доходов «происходит посредством осуществления платежей по ряду обязательств, из которых некоторые рассматриваются в гражданском праве, некоторые же в других юридических дисциплинах»[7], в частности в трудовом, финансовом праве и т.д.

Статья 307 ГК РФ, воспринимаемая как модель обязательства, не случайно содержит оборот «в силу обязательства». Вступление двух и более лиц в обязательственные отношения порождает автономный правовой режим взаимодействия этих лиц, имеющий приоритет над общеправовым регулированием, вытекающим непосредственно из закона или иного источника права. Обязательство как способ регулирования финансовых отношений обеспечивает взаимодействие лиц, обладающих «противоположными качествами, и связанными между собой единством предмета, составляющего в одно и то же время предмет

---

[1] Гражданское право: учеб. 3-е изд., перераб. и доп. / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М., 1998. Ч. I. С. 484.

[2] *Фогельсон Ю.Б.* Избр. вопросы общей теории обязательств: курс лекций. М., 2001. С. 62.

[3] См.: Финансовое право: учеб. / сост.: М.А. Гурвич, М.Я. Залесский, А.К. Райдер и др.; общ. ред.: М.А. Гурвич. М., 1940. С. 5.

[4] См.: *Ровинский Е.* Предмет советского финансового права // Сов. государство и право. 1940. № 3. С. 29–56.

[5] См.: *Кобзарь-Фролова М.Н.* Административный деликт: самозванец или сформировавшийся правовой феномен // Сибирское юрид. обозрение. 2020. Т. 17. № 2. С. 262–272; *Омелехина Н.В.* Юридическая конструкция финансовых обязательств: концептуальные основы формирования // Журнал росс. права. 2016. № 10. С. 108–121; *Тосунян Г.А.* Актуальные проблемы банковского и смежного законодательства. М., 2011. Вып. 1. С. 93–109.

[6] См.: *Мамутов В.К.* Хозяйственное право: избр. тр. Екатеринбург, 2008. С. 101.

[7] *Агарков М.М.* Общая часть советского обязательственного права: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1938. С. 21.

права, принадлежащего первому, и предмет долга, обременяющего последнего из этих лиц»[8]. Посредством вступления в обязательство создается правовая связь внеотраслевого наполнения. Изложенное можно продемонстрировать на примере юридической силы финансовых обязательств, вытекающих из соглашений о разделе продукции. Так, п. 7 ст. 2 Федерального закона от 30 декабря 1995 г. № 225-ФЗ «О соглашениях о разделе продукции»[9] и п. 15 ст. 346[35] НК РФ установлено, что при выполнении соглашений, заключенных до вступления в силу Федерального закона «О соглашениях о разделе продукции» в случае несоответствия актов законодательства о налогах и сборах Российской Федерации условиям указанных соглашений применяются условия таких соглашений.

В настоящей статье предпринимается попытка обоснования того, что юридическая конструкция обязательства не только не противоречит публично-правовой природе тех или иных отношений, но способствует достижению соответствующих целей правового регулирования. Детальная проработка правил возникновения и исполнения гражданских обязательств в Гражданском кодексе РФ позволяет использовать многие нормы и юридические конструкции в сфере регулирования публичных правоотношений, в особенности в области финансовых отношений – налоговых, бюджетных, расходных, эмиссионных.

О ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ ФИНАНСОВЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

Вопреки бытующему мнению о том, что правовая ценность обязательства монопольно «принадлежит» цивилистике, реалии свидетельствуют о другом. Во многих ситуациях иной правовой природы наблюдается парное регулирование, в которых должник взаимодействует с кредитором, а кредитор с должником. Таковы, в частности отношения по оплате труда, по пенсионному обеспечению и другим видам социальной защиты, по финансированию государственных программ, по возмещению урона природным ресурсам общества. Такая же парность наблюдается в сфере наложения экономических санкций, административных штрафов и ряде других случаев.

В сфере материальных финансовых правоотношений (налоговых, бюджетных, расходных, эмиссионных) мы отчетливо видим как минимум двух участников, объединенных единой для них программой, осуществление которой одним субъектом находится в зависимости от действий другого субъекта, что, как известно, служит важнейшим признаком обязательства. Например, уплата налога одним субъектом связана с действиями другого субъекта (налогового органа) по зачислению средств в бюджет – одна обязанность корреспондирована другой обязанности.

Многих специалистов, в целом склонных к признанию существования как юридической реальности финансовых обязательств, останавливает отсутствие в финансовых правоотношениях встречного удовлетворения. Действительно, налогоплательщик, исполнивший свою обязанность, далек от ожидания материальной выгоды. Однако нельзя не заметить выгоду другого характера – абстрактную возмездность, проявляющуюся в оказании государственных услуг, исключение возможности государственного принуждения посредством обращения в доходы государства тех или иных средств налогоплательщика, наконец, просто исполнение в полном объеме и в срок публичной обязанности.

Остановимся на последней констатации. Предположительно в сфере налогообложения, как и в других областях финансов, существует своеобразная «идеальная совокупность» двух правовых явлений – публичная обязанность, адресатом которой как правообладатель является государство, и частно-публичное правоотношение, складывающееся по поводу исполнения вышеназванной публичной обязанности. На эту мысль наводит несовпадение субъектного состава в этих правоотношениях – налогоплательщик в первом случае находится в правовой связи с государством, во втором – с налоговым органом как с самостоятельным правосубъектом, лишь созданным государством. Подобное «удвоение» наблюдается и в других финансовых правоотношениях, которое, как представляется, есть не что иное, как генетический признак имущественных процессов, протекающих и возникающих как властеотношения[10].

Дело в том, что имущественный характер тех или иных операций предопределяет их совершение в виде сделки, которая может быть односторонняя, многосторонняя, но в любом случае она должна вызывать возникновение, изменение или прекращение соответствующего вещного (имущественного) права. Если к этому результату приводит взаимодействие на основе диспозитивности участников или одного участника (односторонняя сделка), мы имеем все основания считать сделку регулируемой гражданским законодательством. Если же инициатива, порядок осуществления и ряд других факторов в той или иной степени характерны

[8] Первоначальный проектъ общихъ положеній объ обязательствахъ. СПб., 1890. С. 2.

[9] См.: СЗ РФ. 1996. № 1, ст. 18.

[10] См.: *Еремин С.Г.* Договор в финансовом праве. М., 2008.

вкраплением императивного регулирования, речь может идти о сделках в трудовом, административном, экологическом правовом режиме.

Финансовое право регулирует имущественные сделки, складывающиеся как реализация государственной власти в сфере формирования и использования публичных фондов. Если сама потребность публичных денежных фондов есть особенность социально-экономического развития общества, то использование этого института протекает в форме финансирования соответствующих программ, мероприятий, учреждений[11].

Юридическая сущность категории «финансовое обязательство» следует искать не столько в правовых, сколько в экономических причинах. Хозяйственная деятельность не может ограничиваться лишь диспозитивными (горизонтальными) отношениями, в значительной мере она строится на финансировании, которое является другой ипостасью экономического оборота. Первоначально эта сфера действительно носила характер одностороннего волеизъявления, как, в частности, все еще имело место при распределении бюджетных средств между регионами, отраслями, программами. Но правовое опосредование, проникающее в сферу бюджетных отношений, «реконструирует» финансовые отношения в двусторонние обязательственные правовые связи, к которым применимы все достижения и ценности, присущие праву в целом. Такие терминологические обороты, как «финансовый договор», «налоговый кредит», «бюджетный кредит», «бюджетный иммунитет», в конечном счете косвенное, но видимое свидетельство цивилизирования финансового права.

Разворачивающаяся цифровизация регулирования экономических процессов служит дополнительным стимулом к совершенствованию юридического инструментария осуществления финансовой политики. Нет сомнения и в том, что использование в законодательстве категории «финансовое обязательство» позволит научно обогатить как теорию, так и практику управления финансовыми ресурсами и доходами.

Насущной задачей выступает систематизация финансовых обязательств с целью приведения их совокупности в упорядоченность подобно той, которая присутствует в гражданском законодательстве. Ряд ученых весьма близко подошли к решению этой проблемы[12], и в юридической литературе предложены разные основания классификации финансовых обязательств. В частности, многообразие финансовых обязательственных правоотношений можно систематизировать в зависимости от характера взаимоотношений субъектов. С учетом изложенного можно выделить: а) правоотношения, складывающиеся в сфере формирования государственных доходов (налоговые, неналоговые платежи в бюджет и другие публичные фонды); б) бюджетные правоотношения, связанные с распределением государственных доходов между бюджетами различных уровней и внебюджетными фондами; в) правоотношения, складывающиеся в сфере осуществления публичных расходов: совершение платежей и отчислений в распоряжение и использование хозяйственных структур, государственных организаций и учреждений, связанные с осуществлением разнообразных национальных программ и других плановых мероприятий; г) кредитные, эмиссионные и расчетные правоотношения (в их публичной стадии развития), нуждающиеся в регулировании в связи с обеспечением стабильности национальных платежных средств и предотвращением инфляции и обесценивания денег.

О ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ РЕАЛИЗАЦИИ КОНСТРУКЦИИ ФИНАСОВОГО ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ДОХОДНО-РАСХОДНОГО ТИПА

В условиях структурной перестройки мировой экономики, явившейся причиной трансформации финансовых правоотношений, актуальность приобретают проблемы законодательной реализации конструкции финансового обязательства, «с помощью которой соответствующие отношения приобретают качество двусторонности, выражают собой обоюдный, имущественный или иной экономический интерес сторон»[13].

Исчерпывающим образом конструкция финансового обязательства закреплена в Налоговом кодексе РФ, в рамках которого определены налогоплательщики, а также элементы юридического состава налогов, представляющие собой не что иное, как ключевые условия осуществления обязательственных правоотношений, возникающих между физическими, юридическими лицами (фискальными должниками) и налоговыми органами (фискальными кредиторами). Далеко не случайно отношения, регулируемые Налоговым кодексом РФ, Конституционный Суд РФ признает финансовыми обязательствами.

Вместе с тем вопросы законодательной реализации конструкции фискальных (налоговых) обязательств до

[11] См.: *Худяков А. И.* Избр. труды по финансовому праву. СПб., 2010. С. 121.

[12] См.: *Бордюг И. С.* Налоговое обязательство в российском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2009; *Омелехина Н. В.* Финансовые обязательства в системе российского права. Ч. 1. Межотраслевая природа финансовых обязательств // Финансовое право. 2016. № 3. С. 10–17.

[13] *Запольский С. В.* Самофинансирование предприятий (Правовые вопросы). М., 1988. С. 71.

сих пор являются предметом научных исследований. Прежде всего это обусловлено тем, что формирование и исполнение налоговых обязательств осложняется применением закрепленных Налоговым кодексом РФ административных процедур, направленных как на установление отдельных элементов юридического состава налога, так и на обеспечение проведения расчетов с бюджетной системой Российской Федерации. В частности, речь идет о применении заявительного порядка предоставления налоговых льгот по соответствующим налогам; процедуре оспаривания кадастровой стоимости объектов недвижимости, являющейся налоговой базой по имущественным налогам; процедуре снятия индивидуального предпринимателя с учета в налоговом органе, с которой законодатель связывает прекращение начисления страховых взносов; заявительном порядке зачета (возврата) излишне взысканных (уплаченных) налогов и т.д.

Помимо изложенного проблемы в сфере осуществления финансовых обязательств обусловлены тем, что до сих пор не утратили актуальность споры, связанные с определением экономического основания налога, а именно с начислением налога на имущество, физически не существующего[14], а также споры по поводу определения срока давности взыскания недоимки, который имеет принципиальное значение при определении оснований прекращения налоговых обязательств[15].

Многочисленные административные процедуры нивелируют обязательственный характер налоговых правоотношений. В корне противоречат природе налогового обязательства и являются неприемлемыми положения Налогового кодекса РФ, в соответствии с которыми реализация права налогоплательщика на защиту ставится в зависимость от условий исполнения налогового обязательства. Например, по смыслу положений ст. 64 Кодекса рассрочка исполнения фискальной обязанности возможна лишь в случае отказа налогоплательщика от реализации права на защиту.

Следует отметить, что внедрение в механизм фискального администрирования информационных систем, использование которых позволяет применить уведомительный порядок исполнения налоговой обязанности, позволило законодателю запустить процесс сокращения административных процедур, обеспечивающих осуществление налоговых правоотношений. Это обусловлено тем, что цифровизация фискального администрирования позволяет автоматически определять ключевые элементы юридического состава налога без участия налогоплательщика.

Процесс сокращения налоговых обязанностей и административных процедур в налоговом праве сопровождается расширением рецепции частноправовых конструкций, которые фактически начинают конкурировать с инструментами осуществления контрольно-надзорной функции и могут рассматриваться в качестве эффективных правовых средств воздействия на субъектов налоговых правоотношений. Подчеркнем, что законодатель никогда не отрицал возможность применения универсальных юридических конструкций в регулировании налоговых отношений. В частности, в Налоговом кодексе РФ изначально были закреплены и успешно применяются положения об обязанности налогового органа как стороны налогового обязательства возместить убытки, причиненные налогоплательщикам вследствие своих неправомерных действий.

В правоприменительной практике складывается подход, в рамках которого на лицо, нарушившее положения налогового законодательства, вместо применения мер налоговой ответственности может быть возложена обязанность возместить убытки, причиненные контрагенту. Анализ судебной практики позволяет констатировать, что предъявление налогоплательщиком требований к недобросовестному контрагенту о возмещении убытков в сумме налоговой выгоды, признанной налоговым органом необоснованной, мотивирует налогоплательщиков на добросовестное исполнение налоговых обязанностей и соблюдение финансовой дисциплины[16].

Изложенное является примером, позволяющим продемонстрировать применение подхода к регулированию финансовых отношений, нацеленного на преодоление разрыва между отраслями права. Иными словами, речь идет о стремительном развитии обратного процесса по отношению к сформированному в прошлом веке отраслевому подходу к системе права, в рамках которого фактически «произошло растаскивание норм административного права по новым отраслям»[17] и в результате которого взаимодействие субъектов финансового права долгое время обеспечивалось с помощью многочисленных административных процедур,

[14] См.: Определение Верховного Суда РФ от 17.02.2015 г. по делу № 306-КГ14-5609; Апелляционное определение судебной коллегии по административным делам Челябинского областного суда от 12.02.2019 г. по административному делу № 2а-4560.

[15] См.: Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 18.03.2008 г. № 13084/07.

[16] См.: Определение Верховного Суда РФ от 09.09.2021 г. № 302-ЭС21-5294 по делу № А33-3832/2019. [URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/39683faa-0cba-4d6e-b48f-8cda2e4cd3a9/47278dd2-d797-42d0-801b-8867b935b0b6/A33-3832-2019_20210909_Opredelenie.pdf?isAddStamp=True

[17] *Кобзарь-Фролова М.Н.* Академическая наука отечественного административного права: от истоков к новым свершениям (к 85-летию сектора административного права и административного процесса ИГП РАН) // Правовая политика и правовая жизнь. 2021. № 3.1 (85). С. 21–36.

нивелирующих обязательственный характер финансовых правоотношений.

Существенное влияние на формирование структуры финансового обязательства и порядок его исполнения оказывают особенности функционирования системы государственного управления. Особенно ярко эта взаимосвязь прослеживается на примере финансовых обязательств расходного типа, обеспечивающих реализацию механизма бюджетного финансирования.

Современная система государственного управления базируется на функционировании многочисленных сепаратных денежных фондов, управление которыми осуществляется отдельными субъектами (государственными корпорациями, саморегулируемыми организациями и т.д.), наделенными властными полномочиями, что приводит к усложнению структуры финансового расходного обязательства, превращая его в трехстороннее правоотношение, одной из сторон которого выступает публичный субъект, выполняющий роль проводника бюджетных денег до их конечного получателя.

Как показывает анализ документов, составленных контрольно-счетными государственными органами по результатам контрольных мероприятий, сложившийся порядок финансирования приводит к негативным экономическим последствиям для страны, поскольку расходы на финансовое обеспечение деятельности «посредников», участвующих в доведении бюджетных средств до их получателей, являются чрезмерно высокими. Например, Счетной палатой РФ выявлено неэффективное субсидирование моногородов через дочернюю структуру ВЭБ. РФ – Фонд развития моногородов[18]. А Контрольно-счетной палатой Санкт-Петербурга в ходе проведения контрольных мероприятий установлены факты необоснованного использования бюджетных субсидий «Фондом – региональным оператором капитального ремонта общего имущества в многоквартирных домах». Указанный Фонд необоснованно расходовал средства субсидий, выделенных Жилищным комитетом на осуществление его уставной деятельности, что повлекло потери бюджета Санкт-Петербурга в общей сумме 221 358.8 тыс. руб.[19]

В отличие от фискального (налогового) обязательства конструкция финансового обязательства расходного типа не имеет столь четкого закрепления в актах финансового законодательства. Общие условия осуществления расходных финансовых обязательств, закрепленные в Бюджетном кодексе РФ, конкретизируются в государственных (муниципальных) контрактах, заключенных в рамках процедуры размещения заказов на поставку товаров, работ услуг для государственных и муниципальных нужд, соглашениях о предоставлении субсидий, бюджетных кредитов и т.д. В сложившейся ситуации важное значение приобретает вопрос о создании единого режима правового регулирования отношений в сфере бюджетного финансирования посредством формирования в системе финансового права такого крупного правового массива, как право государственных (муниципальных) расходов[20], позволяющего синхронизировать принципы государственной контрактной системы[21], а также условия соглашений о предоставлении субсидий, бюджетных кредитов с принципами бюджетного процесса.

Отсутствие конкретизации в Бюджетном кодексе РФ элементов расходного финансового обязательства, а также условий их осуществления приводит к тому, что в отдельных случаях бюджетные средства не используются на выделенные цели. Так, Счетной палатой РФ установлено, что значительные объемы бюджетных ассигнований, выделенных из резервного фонда Правительства РФ, не использовались в течение финансового года от семи до 10 месяцев и числились у ряда главных распорядителей как неисполненные бюджетные назначения[22]. Кроме того, неопределенность конструкции финансового расходного обязательства приводит к тому, что бюджетное финансирование фактически превращается в инструмент, с помощью которого государство пытается компенсировать отсутствие эффективных

---

[18] См.: *Агапцов А.А., Шторгин С.И.* Отчет о результатах экспертно-аналитического мероприятия «Мониторинг и оценка хода реализации приоритетной программы “Комплексное развитие моногородов”». Утвержден коллегией Счетной палаты Российской Федерации 26 марта 2019 года // Бюллетень. 2019. № 7 (259).

[19] Информация о результатах контрольного мероприятия «Выборочная проверка законности, эффективности и целевого использования бюджетных средств, предоставленных в форме субсидий Жилищным комитетом некоммерческой организации “Фонд – региональный оператор капитального ремонта общего имущества в многоквартирных домах”, контроль за реализацией региональных проектов в 2018–2019 годах и истекшем периоде 2020 года». URL: https://ksp.org.ru/article/633200020/1670/Informaciya-o-rezultatah-kontrolnogo-meropriyatiyaVyborochnaya-proverka-zakonnosti-effektivnosti-i-celevogo-ispolzovaniya-byudzhetnyh-sredstv-predostavlennyh-v-forme-subsidiy-Zhilischnym-komitetom-nekommercheskoy-organizacii-Fond-regionalnyy-operat

[20] См.: *Васянина Е.Л.* Формирование права государственных расходов в современных условиях социально-экономического развития государства // Финансовое право. 2015. № 6. С. 22–25; *Пятковская Ю.В.* Правовое регулирование расходов бюджета субъекта Российской Федерации: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2017. С. 17.

[21] См.: *Юдин В.В.* Бюджетно-правовая природа контрактной системы в сфере закупок товаров, работ, слуг для обеспечения государственных (муниципальных) нужд: дис. ... канд юрид. наук. М., 2021.

[22] См.: Аналитическая записка о ходе исполнения федерального бюджета и бюджетов государственных внебюджетных фондов Российской Федерации за январь-декабрь 2021 г.

инструментов воздействия на экономику, а также недостатки реализации органами публичной власти контрольно-надзорной функции. Об этом свидетельствуют возрастающие объемы бюджетных средств, выделяемых из резервных фондов органов исполнительной власти на финансирование мероприятий, направленных на предотвращение негативных социально-экономических последствий[23]. Фактически это приводит к увеличению расходов государства на управление, которые в отличие от расходов на социальное обеспечение, образование, науку и т.д. должны сокращаться[24].

ОБ ЭМИССИОННЫХ ФИНАНСОВЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАХ

На современном этапе экономического развития больше всего проблем связано с осуществлением финансовых обязательств в сфере денежной эмиссии и денежного обращения. Это вызвано, во-первых, «неконтролируемыми нарушениями платежного равновесия»[25], которые обусловлены особенностями развития денежной системы в условиях отступления от золотого стандарта и использования в обороте фиатных денег, а во-вторых, отсутствием транспарентности условий реализации этих правоотношений. В законодательстве не конкретизированы элементы финансовых обязательств, связанных с формированием и использованием золотовалютных резервов государства, выступающих «специфической формой образования и расходования денежных средств»[26] и используемых для поддержания стабильного экономического развития государства. Особенно остро проблемы осуществления указанных обязательств возникают под влиянием геополитического кризиса, когда золотовалютные резервы государства подвергаются воздействию со стороны инструментов санкционной политики.

Отсутствие в законе четко определенных условий исполнения финансового обязательства затрудняет процесс осуществления контроля в сфере денежного обращения. В условиях активного развития криптовалютного рынка государство утрачивает контроль за денежным обращением, а положений Федерального закона от 7 августа 2001 г. № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма»[27] и Федерального закона от 31 июля 2020 г. № 259-ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»[28] недостаточно для осуществления полноценного контроля в обозначенной сфере. Криптовалюта активно используется в денежном обороте и конкурирует с фиатными деньгами. По экспертным оценкам, гражданами Российской Федерации открыто более 12 млн криптовалютных кошельков, а объем средств на кошельках составляет порядка 2 трлн руб.[29] Более того, объем трансграничных операций, в которых биткойн служит промежуточным средством обмена, по данным Всемирного банка, составляет 7.4%[30].

Одним из инструментов, обеспечивающих интеграцию механизма оборота цифровых валют в финансовую систему государства, может выступать конструкция элементов юридического состава налога на доходы, связанные с оборотом цифровой валюты. Однако в Налоговом кодексе РФ не конкретизированы элементы юридического состава этого налога, т.е. четко не определены необходимые условия осуществления налогового обязательства. Согласно разъяснениям Минфина России, это налог взимается в общем порядке, предусмотренном гл. 23 и 25 НК РФ[31]. Вместе с тем налог является юридическим фактом, «придающим правомерность дальнейшему распоряжению соответствующим доходом или прибылью»[32]. А отсут-

---

[23] Информация о результатах контрольного мероприятия «Выборочная проверка законности, эффективности и целевого использования бюджетных средств, предоставленных в форме субсидий Жилищным комитетом некоммерческой организации “Фонд – региональный оператор капитального ремонта общего имущества в многоквартирных домах”, контроль за реализацией региональных проектов в 2018–2019 годах и истекшем периоде 2020 года». URL: https://ksp.org.ru/article/633200020/1670/Informaciya-o-rezultatah-kontrolnogo-meropriyatiyaVyborochnaya-proverka-zakonnosti-effektivnosti-i-celevogo-ispolzovaniya-byudzhetnyh-sredstv-predostavlennyh-v-forme-subsidiy-Zhilischnym-komitetom-nekommercheskoy-organizacii-Fond-regionalnyy-operat

[24] См.: *Аллахвердян Д.А.* Финансово-кредитный механизм развитого социализма. М., 1976. С. 155, 156.

[25] *Матвеев Е.А.* Правовые основы формирования золотовалютного резерва России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 6.

[26] *Кучеров А.И.* Финансово-правовое регулирование золотовалютных резервов Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2018. С. 5.

[27] См.: СЗ РФ. 2001. № 33 (ч. I), ст. 3418.

[28] См.: СЗ РФ. 2020. № 31 (ч. I), ст. 5018.

[29] См.: Концепция законодательного регламентирования механизмов организации оборота цифровых валют. URL: http://government.ru/news/44519/

[30] См.: *Clemens Graf von Luckner, Carmen M. Reinhart, Kenneth Rogoff*. Decrypting New Age International Capital Flows. URL: https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/36345/Decrypting-New-Age-International-Capital-Flows.pdf?sequence=1&isAllowed=y

[31] См.: Письма Минфина России от 24.08.2020 г. № 03-03-06/1/73953, от 20.08.2019 г. № 03-04-05/63704 // В официальных источниках не публиковались.

[32] *Запольский С.В.* О юридических инструментах борьбы с экономическими правонарушениями // Правовая политика

ствие конкретизации элементов налогообложения в отношении доходов, связанных с оборотом цифровых валют, приводит к тому, что финансовые операции граждан выводятся за «периметр российского финансового сектора»[33].

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Обязательственный подход пока весьма далек от реализации в законодательстве и правоприменительной практике. Тем не менее вышеназванные соображения дают основания сформулировать следующие промежуточные выводы.

Во-первых, категория «финансовое обязательство» в случае ее использования в законодательстве и правоприменении вызовет положительный эффект упорядочения, юридической состоятельности регулирования широкого круга вертикальных имущественных отношений, охватываемых понятием финансового оборота, и будет способствовать развитию финансового законодательства.

Во-вторых, совершенствование законодательной реализации конструкции финансового обязательства должно быть нацелено на обеспечение резистентности финансовой системы к экономическим кризисам посредством воздействия на законы экономики в интересах общества и государства в целом. Иными словами, осуществление финансовых обязательств не может происходить в отрыве от существующих законов экономики, соблюдение которых имеет основополагающее значение для обеспечения стабильного экономического развития государства. Например, нарушение закона спроса и предложения может быть спровоцировано экономически необоснованным возникновением эмиссионных и расходных финансовых обязательств и, как следствие, привести к разбалансировке экономики. Риски возникновения подобной ситуации обусловлены одновременным движением финансовых потоков, опосредованных двумя центрами денежной эмиссии – банковской и бюджетной системой. Мягкая монетарная политика, применявшаяся Банком России в 2020–2021 гг., способствовавшая увеличению объемов кредитования, одновременно сопровождающаяся масштабным бюджетным финансированием, привела к дестабилизации уровня цен.

Примером изложенного является регулирование сферы жилищного строительства посредством осуществления финансовых обязательств в сфере кредитования и финансирования. Так, активизация использования кредитного механизма в сфере финансирования долевого строительства с одновременным расширением масштабов бюджетного финансирования в форме субсидирования процентных ставок по ипотеке привело к нарушению баланса спроса и предложения на рынке недвижимости и, как следствие, спровоцировало рост цен на объекты недвижимости.

В-третьих, новый подход к осуществлению государственного управления, основанный на внедрении информационных систем, как оказалось, положительно сказывается на развитии финансового законодательства. Это обусловлено тем, что применение информационных систем, цифровых сервисов, обеспечивающих взаимодействие субъектов финансовых правоотношений, позволяет в автоматическом порядке определять некоторые условия осуществления финансовых обязательств, что приводит к сокращению числа административных процедур, долгое время нивелирующих обязательственный характер финансовых правоотношений.

В-четвертых, развитие теории финансового права и финансового законодательства должно быть нацелено на поиск эффективных правовых средств, направленных на последовательное законодательное закрепление полноты существенных условий финансовых обязательств в целях обеспечения их надлежащего исполнения, соответствующего ключевым принципам финансовой деятельности государства и законам экономики.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Агапцов А.А., Шторгин С.И.* Отчет о результатах экспертно-аналитического мероприятия «Мониторинг и оценка хода реализации приоритетной программы “Комплексное развитие моногородов”». Утвержден коллегией Счетной палаты Российской Федерации 26 марта 2019 года // Бюллетень. 2019. № 7 (259).
2. *Агарков М.М.* Общая часть советского обязательственного права: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1938. С. 21.
3. *Аллахвердян Д.А.* Финансово-кредитный механизм развитого социализма. М., 1976. С. 155, 156.
4. *Бордюг И.С.* Налоговое обязательство в российском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2009.
5. *Васянина Е.Л.* Формирование права государственных расходов в современных условиях социально-экономического развития государства // Финансовое право. 2015. № 6. С. 22–25.
6. Гражданское право: учеб. 3-е изд., перераб. и доп. / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М., 1998. Ч. I. С. 484.
7. *Еремин С.Г.* Договор в финансовом праве. М., 2008.

и правовая жизнь. 2021. № 3.1 (85). С. 132–143.

[33] Криптовалюты, тренды, риски, меры. Доклад для общественных обсуждений. URL: https://cbr.ru/Content/Document/File/132241/Consultation_Paper_20012022.pdf

8. *Запольский С.В.* О юридических инструментах борьбы с экономическими правонарушениями // Правовая политика и правовая жизнь. 2021. № 3.1 (85). С. 132–143.

9. *Запольский С.В.* Самофинансирование предприятий (Правовые вопросы). М., 1988. С. 71.

10. *Кобзарь-Фролова М.Н.* Административный деликт: самозванец или сформировавшийся правовой феномен // Сибирское юрид. обозрение. 2020. Т. 17. № 2. С. 262–272.

11. *Кобзарь-Фролова М.Н.* Академическая наука отечественного административного права: от истоков к новым свершениям (к 85-летию сектора административного права и административного процесса ИГП РАН) // Правовая политика и правовая жизнь. 2021. № 3.1 (85). С. 21–36.

12. Криптовалюты, тренды, риски, меры. Доклад для общественных обсуждений. URL: https://cbr.ru/Content/Document/File/132241/Consultation_Paper_20012022.pdf

13. *Кучеров А.И.* Финансово-правовое регулирование золотовалютных резервов Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2018. С. 5.

14. *Мамутов В.К.* Хозяйственное право: избр. тр. Екатеринбург, 2008. С. 101.

15. *Омелехина Н.В.* Финансовые обязательства в системе российского права. Ч. 1. Межотраслевая природа финансовых обязательств // Финансовое право. 2016. № 3. С. 10–17.

16. *Омелехина Н.В.* Юридическая конструкция финансовых обязательств: концептуальные основы формирования // Журнал росс. права. 2016. № 10. С. 108–121.

17. *Матвеев Е.А.* Правовые основы формирования золотовалютного резерва России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 6.

18. Первоначальный проектъ общихъ положеній объ обязательствахъ. СПб., 1890. С. 2.

19. *Пятковская Ю.В.* Правовое регулирование расходов бюджета субъекта Российской Федерации: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2017. С. 17.

20. *Ровинский Е.* Предмет советского финансового права // Сов. государство и право. 1940. № 3. С. 29–56.

21. *Тосунян Г.А.* Актуальные проблемы банковского и смежного законодательства. М., 2011. Вып. 1. С. 93–109.

22. Финансовое право: учеб. / сост.: М.А. Гурвич, М.Я. Залесский, А.К. Райдер и др.; общ. ред.: М.А. Гурвич. М., 1940. С. 5.

23. *Фогельсон Ю.Б.* Избр. вопросы общей теории обязательств: курс лекций. М., 2001. С. 62.

24. *Худяков А.И.* Избр. труды по финансовому праву. СПб., 2010. С. 121.

25. *Юдин В.В.* Бюджетно-правовая природа контрактной системы в сфере закупок товаров, работ, слуг для обеспечения государственных (муниципальных) нужд: дис. ... канд юрид. наук. М., 2021.

26. *Clemens Graf von Luckner, Carmen M. Reinhart, Kenneth Rogoff.* Decrypting New Age International Capital Flows. URL: https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/36345/Decrypting-New-Age-International-Capital-Flows.pdf?sequence=1&isAllowed=y

REFERENCES

1. *Agaptsov A.A., Shtorgin S.I.* Report on the results of the expert-analytical event "Monitoring and evaluation of the implementation of the priority program "Integrated development of single-industry towns"". Approved by the Board of the Accounts Chamber of the Russian Federation on March 26, 2019 // Bulletin. 2019. № 7 (259). (in Russ.).

2. *Agarkov M.M.* The general part of the Soviet Law of obligations: dis. ... Doctor of Law. M., 1938. P. 21 (in Russ.).

3. *Allahverdyan D.A.* Financial and credit mechanism of developed socialism. M., 1976. P. 155, 156 (in Russ.).

4. *Bordyug I.S.* Tax liability in Russian law: abstract ... PhD in Law. Omsk, 2009 (in Russ.).

5. *Vasyanina E.L.* Formation of the right of public expenditure in modern conditions of socio-economic development of the state // Financial Law. 2015. No. 6. P. 22–25 (in Russ.).

6. Civil Law: studies. 3rd ed., reprint and add. / ed. by A.P. Sergeev, Yu. K. Tolstoy. M., 1998. Part. I. P. 484 (in Russ.).

7. *Eremin S.G.* Contract in Financial Law. M., 2008 (in Russ.).

8. *Zapolsky S.V.* On legal instruments for combating economic offenses // Legal policy and legal life. 2021. No. 3.1 (85). P. 132–143 (in Russ.).

9. *Zapolsky S.V.* Self-financing of enterprises (Legal issues). M., 1988. P. 71 (in Russ.).

10. *Kobzar-Frolova M.N.* Administrative tort: an impostor or a formed legal phenomenon // Siberian legal review. 2020. Vol. 17. No. 2. P. 262–272 (in Russ.).

11. *Kobzar-Frolova M.N.* Academic science of domestic Administrative Law: from the origins to new achievements (to the 85th anniversary of the Sector of Administrative Law and Administrative Process of ISL of the RAS) // Legal policy and legal life. 2021. No. 3.1 (85). P. 21–36 (in Russ.).

12. Cryptocurrencies, trends, risks, measures. A report for public discussion. URL: https://cbr.ru/Content/Document/File/132241/Consultation_Paper_20012022.pdf (in Russ.).

13. *Kucherov A.I.* Financial and legal regulation of the gold and foreign exchange reserves of the Russian Federation: abstract ... PhD in Law. M., 2018. P. 5 (in Russ.).

14. *Mamutov V.K.* Economic Law: selected work. Ekaterinburg, 2008. P. 101 (in Russ.).

15. *Omelekhina N.V.* Financial obligations in the system of Russian law. Part 1. Intersectoral nature of financial obligations // Financial Law. 2016. No. 3. P. 10–17 (in Russ.).

16. *Omelekhina N.V.* The legal construction of financial obligations: conceptual foundations of formation // Journal of Russ. law. 2016. No. 10. P. 108–121 (in Russ.).

17. *Matveev E.A.* Legal foundations of the formation of the gold and foreign exchange reserve of Russia: abstract ... PhD in Law. M., 2008. P. 6 (in Russ.).

18. The initial draft of the general provisions of the obligations. St. Petersburg, 1890. P. 2 (in Russ.).

19. *Pyatkovskaya Yu. V.* Legal regulation of budget expenditures of the subject of the Russian Federation: dis. ... Doctor of Law. M., 2017. P. 17 (in Russ.).

20. *Rovinsky E.* The subject of Soviet Financial Law // Soviet State and Law. 1940. No. 3. P. 29–56 (in Russ.).

21. *Tosunyan G.A.* Actual problems of banking and related legislation. M., 2011. Issue 1. P. 93–109 (in Russ.).

22. Financial Law: textbook / comp.: M.A. Gurvich, M. Ya. Zalessky, A.K. Ryder, etc.; general ed.: M.A. Gurvich. M., 1940. P. 5 (in Russ.).

23. *Fogelson Yu. B.* Selection questions of the general theory of obligations: a course of lectures. M., 2001. P. 62 (in Russ.).

24. *Khudyakov A.I.* Election. proceedings on Financial Law. SPb., 2010. P. 121 (in Russ.).

25. *Yudin V.V.* Budgetary and legal nature of the contract system in the procurement of goods, works, servants to provide for state (municipal) needs: dis. ... PhD in Law. M., 2021 (in Russ.).

26. *Clemens Graf von Luckner, Carmen M. Reinhart, Kenneth Rogoff.* Decrypting New Age International Capital Flows. URL: https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/36345/Decrypting-New-Age-International-Capital-Flows.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Сведения об авторах

ЗАПОЛЬСКИЙ Сергей Васильевич –
доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ, главный научный сотрудник сектора административного права и административного процесса;
119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

ВАСЯНИНА Елена Леонидовна –
доктор юридических наук, доцент, ведущий научный сотрудник сектора административного права и административного процесса Института государства и права Российской академии наук; 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

Authors' information

ZAPOLSKY Sergey V. –
Doctor of Law, Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, chief researcher of the Administrative Law and Administrative Procedure Sector, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences;
10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

VASYANINA Elena L. –
Doctor of Law, associate Professor, leading researcher of the Administrative Law and Administrative Procedure Sector, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences;
10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2022, № 8, с. 121–128
STATE AND LAW, 2022, No. 8, pp. 121–128

СЕМЬЯ, БРАК, ПРАВО

ЗАЩИТА ИМУЩЕСТВЕННЫХ ПРАВ ДЕТЕЙ В СЛУЧАЕ ПРИОБРЕТЕНИЯ ЖИЛОГО ПОМЕЩЕНИЯ ЗА СЧЕТ СРЕДСТВ МАТЕРИНСКОГО КАПИТАЛА

© 2022 г. Н. В. Летова

Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

E-mail: letovanv@mail.ru

Поступила в редакцию 28.02.2022 г.

Аннотация. В статье рассматриваются проблемные аспекты реализации права ребенка на жилье, которое приобретено за счет средств материнского капитала. Автором исследованы вопросы, возникающие на практике в связи с обязанностью родителей заключать соглашения об определении долей в праве на жилое помещение, проанализированы основные ситуации, связанные с его заключением, определением его правовой сущности, представлены основные подходы к определению долей участников соглашения.
Автором обоснована необходимость выделения жилищного статуса ребенка, доказано, что его содержание формируют в том числе и нормы специального закона о материнском капитале, предложены способы защиты жилищных прав ребенка в случае приобретения жилья средствами материнского капитала.

Ключевые слова: семейная политика государства, социальная поддержка семей с детьми, средства материнского капитала, дети, супруги, семья, члены семьи, жилье, доли, имущество супругов, общая собственность, долевая собственность, соглашение, нотариальная форма, защита прав ребенка, имущественные права ребенка.

Цитирование: *Летова Н.В.* Защита имущественных прав детей в случае приобретения жилого помещения за счет средств материнского капитала // Государство и право. 2022. № 8. С. 121–128.

DOI: 10.31857/S102694520021585-4

PROTECTION OF PROPERTY RIGHTS OF CHILDREN IN CASE OF ACQUISITION OF RESIDENTIAL PREMISES AT THE EXPENSE OF MATERNITY CAPITAL

© 2022 N. V. Letova

Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow

E-mail: letovanv@mail.ru

Received 28.02.2022

Abstract. The article discusses the problematic aspects of the realization of the child's right to housing, which was acquired at the expense of the maternity capital. The author examines the issues arising in practice in connection with the obligation of parents to conclude agreements on determining the shares in the right to housing, analyzes the main difficulties associated with its conclusion, determining its legal essence, presents the main approaches to determining the shares of the parties to the agreement.
The author substantiates the need to allocate the housing status of a child, proves that its content is formed, among other things, by the norms of a special law on maternity capital, and suggests ways to protect the housing rights of a child in case of acquisition of housing by means of maternity capital.

Key words: family policy of the state, social support for families with children, maternity capital, children, spouses, family, family members, housing, shares, property of spouses, common property, shared ownership, agreement, notarial form, protection of the rights of the child, property rights of the child.

For citation: *Letova, N.V. (2022).* Protection of property rights of children in case of acquisition of residential premises at the expense of maternity capital // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 8, pp. 121–128.

Право ребенка на жилье относится к числу фундаментальных прав, гарантированных государством (ст. 40 Конституции РФ). Возможность иметь жилье, в том числе быть титульным его владельцем, предусмотрена законодательством, содержание которого подтверждает не только наличие субъективного права ребенка иметь жилье, но и включает механизмы, направленные на обеспечение защиты жилищных прав в случае их нарушения.

Дети (ребенок, несовершеннолетние) относятся к специальной категории субъектов права[1], что обусловлено их возрастом, отсутствием полной дееспособности, состоянием здоровья, нуждаемостью и экономической зависимостью от родителей, поэтому защита прав и интересов ребенка относится к основным задачам регулирования отношений с их участием[2]. Социальная политика государства постоянно совершенствуется, социальные отношения динамично развиваются, что обусловлено изменением социально-экономической ситуации, появлением большого числа норм, направленных на оказание социальной поддержки самым разным группам населения. Формирование такой «социально ориентированной» основы свидетельствует об «имплементации» конституционных положений, закрепляющих статус социального государства за Российской Федерацией, в котором создаются все необходимые условия, способствующие всестороннему развитию и воспитанию детей в семье, обеспечению их нужд и потребностей, всемерной защите их прав и интересов[3].

Ребенок может быть участником самых разных отношений (гражданских, жилищных, семейных), в процессе реализации норм которых проявляется своеобразие его правового положения, теоретическое осмысление которого имеет практическое значение. Основные права ребенка указаны в гл. 11 СК РФ[4], среди которых есть и имущественные, включая право собственности ребенка на имущество (ч. 3 ст. 60). Несмотря на то что жилое помещение прямо не упоминается в данной статье, тем не менее ребенок может иметь в собственности и жилое помещение, соответственно, вопрос защиты его жилищных прав имеет особое значение, особенно в случае приобретения жилого помещения по специальным основаниям, например, при помощи или за счет средств материнского капитала.

Присутствие специальных норм в законодательстве РФ позволило семьям с детьми существенно изменить свои жилищные условия за счет покупки нового жилья или путем улучшения имеющегося жилья у семьи средствами материнского капитала. Лица, получившие сертификат, могут распоряжаться средствами материнского (семейного) капитала по следующим направлениям: 1) улучшение жилищных условий; 2) получение образования ребенком (детьми); 3) формирование накопительной пенсии для женщин; 4) приобретение товаров и услуг, предназначенных для социальной адаптации и интеграции в общество детей-инвалидов.

Указанные направления позволяют установить, на какие цели могут быть направлены средства, их перечень является закрытым и расширительному толкованию не подлежит. Как отмечалось, в основном семьи с детьми направляют такие средства на улучшение жилищных условий, когда владелец сертификата может приобрести новое жилое помещение или значительно улучшить уже имеющееся жилье. Следует уточнить, что в качестве объекта, приобретаемого по сделке с использованием средств материнского капитала, может быть только такое жилое помещение, которое отвечает определенным требованиям. Прежде всего помещение должно относиться к категории жилых, соответственно, должны быть соблюдены требования, установленные жилищным законодательством в отношении таких объектов, а именно: это должно быть такое недвижимое имущество, которое отвечает требованиям, предусмотренным Жилищным кодексом РФ в части соответствия санитарным и техническим правилам и нормам, быть пригодным для проживания (ч. 2 ст. 15 ЖК РФ)[5]. В случае отсутствия одного из перечисленных критериев, предъявляемых законом к жилым помещениям, такой объект не может быть приобретен за счет или при помощи средств материнского капитала, поскольку будет нарушен принцип их целевого использования. Соблюдение данного принципа на практике позволяет обеспечить в первую очередь публичный интерес государства, состоящий в улучшении жилищных условий семей с детьми, и одновременно защитить имущественные права ребенка на жилье. Такое право требует не только юридической оценки с учетом специфики его субъекта, но и выявляет практическую потребность в выделении

[1] См.: *Летова Н.В.* Правовое положение детей по законодательству Российской Федерации. М., 2011. С. 47.

[2] В данной статье категории «дети», «ребенок», «несовершеннолетние» рассматриваются автором как тождественные.

[3] См.: Росс. газ. 2020. 4 июля.

[4] См.: СЗ РФ. 1996. № 1, ст. 16.

[5] Дополнительно необходимо учитывать и содержание п. 2 постановления Правительства РФ от 12.12.2007 г. № 862 (ред. от 09.09.2015 г.) «О Правилах направления средств (части средств) материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий», определяющие основания и условия направления средств (части средств) материнского (семейного) капитала; см.: *Макаров О.В.* Объекты гражданских прав: настоящее и будущее // Нотариус. 2017. № 5. С. 16.

особенностей механизма регулирования отношений с его участием в жилищной сфере.

Наличие у субъекта такого свойства, как правосубъектность раскрывается через призму его субъективных прав и юридических обязанностей, возможности осуществлять их своими действиями. Традиционно правосубъектность, в том числе и несовершеннолетнего, выражается и конкретизируется в таких качествах, как правоспособность, дееспособность и деликтоспособность. Согласно ст. 17 ГК РФ правоспособность означает способность каждого человека быть носителем гражданских прав независимо от наличия или отсутствия каких-либо у него качеств. В основном ребенку принадлежат личные неимущественные права, за исключением отдельных имущественных, названных в ст. 60 СК РФ. В содержании ст. 60 право на жилое помещение прямо не упоминается, однако, законодатель, закрепляя общие подходы к управлению имуществом, принадлежащим на праве собственности ребенку, распространяет ее действие и на объекты недвижимого имущества.

Ребенок может быть участником самых разных правоотношений, что указывает на специфику его дееспособности, элементом проявления которой является не общая правоспособность ребенка, а отраслевая, своеобразие которой определяется содержанием соответствующих норм (гражданских, семейных и др). Вопрос о назначении отраслевой правоспособности является дискуссионным в литературе[6]. Представляется, что сугубо теоретические вопросы имеют прямое практическое «преломление, воплощение» в нормах специального вида, например, Федерального закона от 29 декабря 2006 г. № 256-ФЗ (ред. от 22.12.2020 г., с изм. от 29.06.2021 г.) «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей»[7] (далее – Закон № 256-ФЗ) в части обеспечения прав ребенка на жилое помещение, которое приобретено за счет средств материнского капитала. Считаем, что содержание норм Закона № 256-ФЗ следует рассматривать как разновидность норм специального вида, содержание которых отличается социальной направленностью, целевым назначением, что позволяет рассматривать их в качестве элемента специальной правоспособности и *жилищного статуса ребенка*[8].

Наличие у субъекта специальной правоспособности указывает на его способность иметь особые права, преимущества, дополнительные возможности, которых нет у иного субъекта права. В случае, когда речь идет о характеристике такого субъекта как ребенок, практическая потребность в «вычленении» такой правоспособности обусловлена недостаточностью эффективного применения общих норм, например, прав ребенка, которые указаны в гл. 11 СК РФ, когда для их реализации требуются особые нормы, содержание которых позволяет применить механизмы специального, отраслевого типа. В частности, применение положений ст. 26, 28, 37 ГК и одновременного учета тех ограничений, которые предусмотрены данными нормами в части распоряжения имуществом. В этом смысле содержание запрета, установленного в ч. 4 ст. 60 СК РФ, будет специальным по отношению к нормам, регулирующим аналогичные отношения, но с другими субъектами, например, совершеннолетними.

Можно предположить, что такие ограничения должны применяться и в отношении норм специального вида, назначение которых состоит в обеспечении права ребенка на жилье, которое приобретено за счет средств материнского капитала. В этом случае важно определить, принадлежит ли право на жилое помещение, приобретаемое по специальным основаниям, ребенку, или это право делегировано родителям, которые должны действовать исключительно в интересах ребенка. Вместе с тем необходимо определить, является ли достаточным содержание общей нормы ст. 60 СК РФ для реализации специальной нормы, ч. 4 ст. 10 Закона № 256-ФЗ или их следует рассматривать как соотношение общего и частного.

Представляется, что своеобразие семейной правоспособности ребенка проявляется не только в содержании, «внутреннем наполнении» нормами специального вида, включая ст. 60 СК РФ, но и ее особенность проявляется через конструкцию «правовой статус»[9], содержание которой предполагает присутствие разноотраслевых норм, направленных на регулирование отношений с участием ребенка, в том числе норм, регулирующих его право на жилье и его защиту.

Формирование правового статуса ребенка происходит за счет системы юридических фактов, отношений с участием ребенка, очевидно, что по мере взросления ребенка, содержание статуса меняется, трансформируется под влиянием разных юридических фактов (например, с рождения ребенок имеет право жить и воспитываться в семье, право на имя и др.[10], на содержание, право

[6] См.: *Нечаева А.М.* О правоспособности и дееспособности физических лиц // Государство и право. 2001. № 2. С. 29–34.

[7] См.: СЗ РФ.2007. № 1 (ч. I), ст. 19.

[8] См.: *Летова Н.В.* Указ. соч. С. 138.

[9] *Летова Н.В.* Семейный статус ребенка: проблемы теории и практики. М., 2018. С. 33, 80.

[10] Как верно отмечала А.И. Пергамент, «каждый родившийся ребенок имеет право на воспитание как неотъемлемое от его личности субъективное право, возникающее одновременно с признанием ребенка субъектом права, т.е. с момента его рождения».

собственности и др.). Как справедливо отмечают отдельные авторы, правовой статус личности и ее субъективные права в единстве с юридическими обязанностями являются средствами «прямого» обеспечения ее интересов. А субъективное право предоставлено для защиты и осуществления определенного интереса, однако интерес не является субъективным правом, а является его предпосылкой и целью[11].

Известно, что реализация прав ребенка проявляется через правомочие. Так, например, право ребенка иметь недвижимое имущество в собственности, наследовать имущество, жилищные права, которые реализуется в связи с его правом жить и воспитываться в семье (ст. 54 СК РФ), являются элементом его правоспособности и отличаются своеобразием по отношению к иным правам ребенка. Как следствие, на практике возникает вопрос об обеспечении защиты иных прав ребенка, условно их определим как права «специального» вида, например, тех, которые упомянуты в ч. 4 ст. 10 Закона № 256-ФЗ, предусматривающие особые основания для обеспечения ребенка жильем.

В соответствии с ч. 4 ст. 10 «лицо, получившее сертификат, его супруг (супруга) обязаны оформить жилое помещение, приобретенное (построенное, реконструированное) с использованием средств (части средств) материнского (семейного) капитала, в общую собственность такого лица, его супруга (супруги), детей (в том числе первого, второго, третьего ребенка и последующих детей) с определением размера долей по соглашению».

Таким образом, законодатель возлагает на родителей ребенка обязанность заключить соглашение в отношении каждого ребенка и самих супругов. Согласно положению закона родители ребенка, которые воспользовались такой разновидностью социальной помощи и поддержки как материнский капитал, обязаны заключить такое соглашение, из содержания которого можно было бы установить доли в праве на жилое помещение. Следует особо подчеркнуть, что законодатель возлагает на супругов обязанность заключить соглашение, тем самым фактически определяя вид собственности в отношении жилого помещения – это общая долевая собственность родителей и детей.

Буквальное толкование указанной нормы свидетельствует о ее недостатках, что и привело к проблемам на практике. Прежде всего терминология применяемая в данной норме вызывает много вопросов, весьма трудно определить, какие правовые последствия, для кого и в какие сроки, возникают в результате применения нормы. Возлагая обязанность на супругов заключить соглашение, важно понять какова сущность и природа такой обязанности, можно ли говорить о возникновении в данном случае определенного обязательства родителей, если да, то какое это обязательство и перед кем? Если признать, что речь идет о возникновении гражданско-правового обязательства, то соответственно важно определить, какие последствия возникают для сторон в случае, например, его неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, а значит, и применимы меры гражданско-правовой ответственности (гл. 25 ГК РФ). Кроме того, закрепляя за жилым помещением режим общей долевой собственности, важно определить, возможно ли одновременно сохранить режим совместной собственности супругов на долю в жилом помещении, оплаченного за счет средств материнского капитала, могут ли быть применимы два вида режима в отношении одного объекта – жилого помещения и др. Вместе с тем определенности не добавляет и весьма «свободное» употребление терминов, определяющих и правовое положение участников таких отношений. В частности, законодатель использует категорию супруги, т.е. это лица, которые состоят в браке с соблюдением требований гл. 3 СК РФ, хотя с учетом назначения данной нормы и ее целевой направленности, очевидно, что речь должна идти о родителях ребенка, которые не всегда обладают статусом супругов, в том числе и в ситуации применения ч. 4 ст. 10 СК РФ. В этой связи и возникает немало вопросов на практике, кто является надлежащим получателем средств материнского капитала, какой юридический факт имеет для законодателя определяющее значение – факт происхождения ребенка от родителей или факт наличия зарегистрированного брака между лицами; при этом определяющего значения не имеет, являются ли супруги родителями детей или нет, и как поступить, если супруги на момент получения средств материнского капитала находятся в состоянии бракоразводного процесса и многие др.

Считаем, что социальная ценность такой нормы состоит в обеспечении приоритетной защиты жилищных прав детей, возлагая обязанность на супругов заключить соглашение и определить доли в пользу детей, считая супругов родителями ребенка, законодатель исходит из того, что состав семьи на момент получения материнского капитала представлен членами одной семьи – родители и дети. В этом смысле определяющим фактом для

[11] См.: *Братусь С.Н.* О соотношении гражданской правоспособности и субъективных гражданских прав // Сов. государство и право. 1949. № 8. С. 35; *Алексеев С.С.* Общая теория права. М., 2002. С. 140, 141; *Якимов А.Ю.* Статус субъекта права (теоретические вопросы) // Государство и право. 2003. № 4. С. 9; *Пергамент А.И.* Основания возникновения и сущность родительских прав // Правовые вопросы семьи и воспитания детей. М., 1968. С. 59. Как точно отмечал проф. Д.И. Мейер, субъектом права становится ребенок, родившийся живым (см.: *Мейер Д.И.* Русское гражданское право: в 2 ч. М., 1997. Ч. 1. С. 85); см. также: Семейное право: учеб. / под ред. Ю.Ф. Беспалова, О.А. Егоровой, О.Ю. Ильиной. 2-е изд. перераб. и доп. М., 2015. С. 98.

законодателя является факт происхождения ребенка от родителей, факт кровного родства, а наличие статуса супругов подтверждает факт создания семьи с учетом традиционных ценностей семейных отношений и с соблюдением основных начал семейного законодательства (ч. 2 ст. 1 СК РФ).

Получателями средств материнского капитала выступают супруги, но право на их получение возникает в связи с рождением ребенка и направлено на защиту его прав, в частности права на жилье. Представляется, что своеобразие такого права заключается в его срочном характере, ограниченности во времени действия, поскольку это право сохраняется у ребенка до момента его совершеннолетия и до момента достижения тех целевых направлений, которые определены законодательством. Назначение такой социальной помощи как выплата средств материнского капитала, состоит в оказании поддержки семьям с детьми, стимулирование их последующего рождения в семье. Иными словами, поддержка направлена семье для улучшения жилищных условий, но право вообще-то возникает у ребенка в связи с его рождением. Специфика такого права состоит в его срочности, истечение которого погашает само право, в этом смысле его можно по аналогии рассматривать как разновидность пресекательного срока. Другая особенность проявляется во влиянии и значении интереса, условно назовем его *«дублирующим» интересом»*, когда супруги, являющиеся родителями ребенка, получая средства материнского капитала представляют интересы собственного ребенка, поскольку право на получение таких средств возникло в связи с его рождением и этот факт является юридической предпосылкой для их получения и дальнейшего направления на приобретения жилья. Родители, являясь законными представителями ребенка, обязаны обеспечить его имущественные права, определив размер его доли в праве на жилое помещение, соотносимый с суммой средств материнского капитала, потраченных на момент приобретения недвижимого имущества. Родители ребенка в такой ситуации, представляя интересы ребенка, «восполняют» недостающий объем дееспособности, поскольку дети в силу своего возраста не обладают полной дееспособностью[12]. Конечно, со временем, по мере взросления ребенка, достижения им определенного возраста, его дееспособность расширяется, содержание различается и по объему, и по числу прав и обязанностей. В ситуации, когда родители ребенка заключают соглашение в его пользу и других детей, они совершают действия и юридические, и фактические от имени и в интересах своих детей.

Супруги, выступая в качестве сторон соглашения, обязаны действовать не только в интересах детей, но и реализовать свои полномочия как их законные представители таким образом, чтобы не нарушить их имущественные права, в частности при определении размера доли в праве на жилое помещение на каждого ребенка. Принимая во внимание, что низший предел, минимальный размер доли законом не установлен, соответственно, родители определяют доли и их размер по собственному усмотрению. Следует отметить, что при применении нормы на практике необходимо исходить из принципа соразмерности долей детей, которые должны определяться с учетом размера суммы материнского капитала, которая была потрачена на покупку жилья. Очевидно, что фактическая сумма материнского капитала, потраченная на приобретение жилого помещения на момент совершения сделки может отличаться от суммы материнского капитала, выплачиваемой на каждого последующего ребенка, но это обстоятельство не должно влиять на определение размера доли каждого ребенка, их доли должны быть равными независимо от суммы материнского капитала, но с учетом того, что она каждый год меняется и индексируется[13]. Иными словами, нельзя допустить некорректного толкования нормы в смысле того, что дети, их доли могут быть разными «по стоимости», определяемые суммой материнского капитала, установленной на момент приобретения жилого помещения.

На практике действия родителей ребенка предполагаются добросовестными, применяется презумпция, что их действия не могут свидетельствовать о злоупотреблении с их стороны, они не могут действовать в ущерб интересам детей, тем не менее нередки ситуации, когда право ребенка на жилье нуждается в защите, в частности, когда родители формально определили долю ребенка в жилом помещении, однако ее размер крайне незначителен или не соразмерен сумме материнского капитала, или когда соглашение между супругами относительно размера долей не достигнуто или один из участников сделки не согласен с размером выделенной ему доли. В такой ситуации стороны могут воспользоваться правом на судебную защиту и обратиться в суд, однако и здесь приходится сталкиваться с рядом процессуальных проблем и потребностью определить процессуальный статус таких лиц, кто и в отношении кого будет

[12] Не вызывает возражения позиция отдельных авторов о выделении помимо полной семейной дееспособности неполную, которой обладают лица до достижения ими 18-летнего возраста, которые могут самостоятельно осуществлять лишь некоторые семейные права и нести обязанности (см.: *Беспалов Ю.Ф.* Некоторые вопросы семейной дееспособности ребенка // Нотариус. 2005. № 2. С. 13–23).

[13] См.: постановление Правительства РФ от 27.01.2022 г. № 57 «Об утверждении коэффициента индексации выплат, пособий и компенсаций в 2022 году» // СЗ РФ. 2022. № 5, ст. 789.

предъявлять соответствующие требования, кто будет представлять интересы ребенка, если он не согласен с размером своей доли или если один из супругов возражает относительно его доли. Получается, что на стороне ответчика выступает не только второй супруг, но и его дети.

Представляется, что для устранения таких пробелов необходимо применять нормы материального и процессуального права комплексно, обеспечивая надлежащую судебную защиту участникам таких сделок. С одной стороны, норма материального права позволяет применить правило о равенстве долей родителей и детей на средства материнского капитала, при этом законодатель не дает четкого ответа на вопрос, в какие сроки необходимо оформить данное соглашение. Формально это можно сделать сразу, например, при подписании договора о приобретении жилого помещения или при подписании соглашения, одним из условий которого и будет определение долей соответствующих участников. Очевидно, что интерес к соглашению возникает в силу объективных обстоятельств на практике, когда речь идет об ипотеке и жилье оформляется на одного из родителей, поскольку такой вариант значительно упрощает получение ипотеки и последующего оформления кредита под залог приобретаемого жилья. Надо признать, что в дальнейшем, в случае выделения долей детей в приобретенном с использованием средств материнского капитала на имя одного из родителей жилом помещении, является достаточно сложной процедурой, учитывая, что средства, потраченные на приобретение жилья, могут быть из разных источников и отличаться разной сущностью, часть из них могут быть совместными средствами супругов, часть составлять средства материнского капитала[14]. На практике принципиально важное значение имеет определение т.н. источника денежных средств, которые были потрачены на приобретение недвижимости. Если жилье было приобретено только за счет средств материнского капитала, в этом случае условия соглашения об определении долей будут типичными. В ситуации, когда на покупку жилья были привлечены иные средства, например, средства супругов, заемные средства или средства родственников одного из супругов, в таком случае соглашение будет содержать элементы соглашения о разделе общего имущества супругов, а значит, оно подлежит нотариальному удостоверению.

Следует отметить, если супруги не выделяют свои доли, их доли остаются общими, им ничего не мешает выделить доли детям и тем самым обойтись без удостоверения такой сделки у нотариуса. В этом случае супруги сохраняют режим общей совместной собственности в отношении жилого помещения, фактически не осуществляют раздела такого имущества, но выделяют в нем доли детей. Доля супругов в праве общей собственности на жилое помещение будет зарегистрирована и определена как совместная собственность супругов[15].

При решении вопроса о размере долей, выделяемых в пользу детей, необходимо учитывать и сформировавшиеся подходы судебной практики. Важно подчеркнуть, что доли по соглашению могут быть разными, можно отступить от презумпции их равенства в связи с тем, что такое равенство распространяется на средства материнского капитала, а не на все средства, за счет которых было приобретено жилое помещение (п. 13 Обзора судебной практики по делам, связанным с реализацией права на материнский (семейный) капитал[16]).

Нет сомнений, что в ситуации, когда доли участников таких отношений определены как равные, между ними нет спора, соответственно, нет оснований для защиты жилищных прав, в том числе и в судебном порядке. Однако в случае, если соглашение предполагает отступление от равенства долей несовершеннолетних детей и их родителей в праве собственности на приобретенное с использованием средств материнского капитала жилое помещение, тогда необходимо точно определить, не произойдет ли в таком случае ухудшения имущественного положения ребенка, не будут ли ущемлены его интересы и нет ли оснований для

[14] В судебной и нотариальной практике нередко возникают вопросы, связанные с необходимостью точной оценки средств материнского (семейного) капитала в составе общего имущества супругов. Считаем, что целевое назначение средств материнского капитала не позволяет их рассматривать в качестве средств супругов, являющихся разновидностью совместно нажитого имущества супругов. В этой связи такие средства не могут быть разделены между ними в дальнейшем, в частности, в случае расторжения брака. В этой связи сформировавшаяся практика идет по пути необходимости оформления жилого помещения, приобретенного за счет средств материнского капитала, в общую долевую собственность родителей и детей (в том числе первого, второго, третьего ребенка и последующих детей) посредством удостоверения соглашения, в котором сторонами будут определены размеры долей в праве общей собственности каждого сособственника (см.: Обзор судебной практики по делам, связанным с реализацией права на материнский (семейный) капитал (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22.06.2016 г.) // Нотариальный вестник. 2016. № 9. С. 21; Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 11.02.2021 г № 17АП-17058/2020(1)-АК по делу № А60-3672/2020 // В официальных источниках опубликовано не было).

[15] Как справедливо отмечают некоторые авторы, недопустимо рассматривать правоспособность только как возможность ребенка иметь определенные права и обязанности, семейная правоспособность указывает на возможность совершать те или иные семейно-правовые акты (см.: *Веберс Я.Р.* Правосубъектность граждан в гражданском и семейном праве. Рига, 1976.).

[16] Утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 22.06.2016 г. (см.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016. № 12).

предположений о злоупотреблении родителями своими правами.

Представляется, что в таком случае именно на стадии подготовки текста соглашения, когда стороны имеют все доступные возможности обсудить условия будущего соглашения, т.н. *функция надзора* возложена именно на нотариуса, полномочия которого позволяют не только удостоверить такое соглашение, но прежде всего проверить соблюдение норм действующего законодательства, разъяснить сторонам юридические последствия заключаемого соглашения, тем самым обеспечить защиту прав всех участников сделки, особенно детей. Считаем, что в целях обеспечения приоритетной защиты прав и интересов ребенка предварительно можно было бы получать и согласие органа опеки и попечительства по правилам ст. 37 ГК РФ, тем самым обеспечивая дополнительную гарантию защиты имущественных прав ребенка.

Очевидно, что своеобразие родительских прав и обязанностей проявляется во встречной «корреспонденции» прав ребенка. Реализация прав ребенка возможна при наличии такой предпосылки, как его правоспособность, содержание которой свидетельствует о возникновении не только его субъективных прав, но и позволяет определить условия и пределы их защиты в случае реализации специальных норм на практике.

Полагаем, что социальное назначение ч. 4 ст. 10 Закона № 256-ФЗ позволяет сформулировать вывод о праве каждого ребенка на долю в жилом помещении, которое приобретено за счет средств материнского капитала. Условиями или предпосылками для его реализации на практике являются факт рождения ребенка в семье, право каждого ребенка жить и воспитываться в семье в условиях, которые позволяют удовлетворить его базовые потребности, включая фундаментальное право каждого ребенка на жилье. Реализация указанных прав, принадлежащих ребенку, обеспечивается отдельными юридическими фактами или их составом, значит, у ребенка есть право на жилое помещение, которое приобретено за счет средств материнского капитала.

* * *

Следует признать, что поддержка государством семей с детьми, включая приобретение жилого помещения за счет материнского капитала, направлена прежде всего на реализацию его семейной политики, выполнение социальных гарантий государством, всемерную поддержку семей с детьми, решение демографических задач, улучшение жилищных условий, а значит, направлена на обеспечение права каждого ребенка жить и воспитываться в семье в условиях, наиболее благоприятных для его полноценного развития.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Алексеев С.С.* Общая теория права. М., 2002. С. 140, 141.
2. *Беспалов Ю.Ф.* Некоторые вопросы семейной дееспособности ребенка // Нотариус. 2005. № 2. С. 13–23.
3. *Братусь С.Н.* О соотношении гражданской правоспособности и субъективных гражданских прав // Сов. государство и право. 1949. № 8. С. 35.
4. *Веберс Я.Р.* Правосубъектность граждан в гражданском и семейном праве. Рига, 1976.
5. *Летова Н.В.* Правовое положение детей по законодательству Российской Федерации. М., 2011. С. 47, 138.
6. *Летова Н.В.* Семейный статус ребенка: проблемы теории и практики. М., 2018. С. 33, 80.
7. *Макаров О.В.* Объекты гражданских прав: настоящее и будущее // Нотариус. 2017. № 5. С. 16.
8. *Мейер Д.И.* Русское гражданское право: в 2 ч. М., 1997. Ч. 1. С. 85.
9. *Нечаева А.М.* О правоспособности и дееспособности физических лиц // Государство и право. 2001. № 2. С. 29–34.
10. Обзор судебной практики по делам, связанным с реализацией права на материнский (семейный) капитал (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22.06.2016 г.) // Нотариальный вестник. 2016. № 9. С. 21.
11. *Пергамент А.И.* Основания возникновения и сущность родительских прав // Правовые вопросы семьи и воспитания детей. М., 1968. С. 59.
12. Семейное право: учеб. / под ред. Ю.Ф. Беспалова, О.А. Егоровой, О.Ю. Ильиной. 2-е изд. перераб. и доп. М., 2015. С. 98.
13. *Якимов А.Ю.* Статус субъекта права (теоретические вопросы) // Государство и право. 2003. № 4. С. 9.

REFERENCES

1. *Alekseev S.S.* General theory of law. M., 2002. P. 140, 141 (in Russ.).
2. *Bespalov Yu. F.* Some questions of the child's family capacity // Notary. 2005. No. 2. P. 13–23 (in Russ.).
3. *Bratus S.N.* On the correlation of civil legal capacity and subjective civil rights // Soviet State and Law. 1949. No. 8. P. 35 (in Russ.).
4. *Webers Ya. R.* Legal personality of citizens in Civil and Family Law. Riga, 1976 (in Russ.).
5. *Letova N.V.* The legal status of children under the legislation of the Russian Federation. M., 2011. P. 47, 138 (in Russ.).
6. *Letova N.V.* The family status of a child: problems of theory and practice. M., 2018. P. 33, 80 (in Russ.).
7. *Makarov O.V.* Objects of civil rights: present and future // Notary. 2017. No. 5. P. 16 (in Russ.).
8. *Meyer D.I.* Russian Civil Law: in 2 parts. M., 1997. Part 1. P. 85 (in Russ.).

9. *Nechaeva A. M.* On the legal capacity and capacity of individuals // State and Law. 2001. No. 2. P. 29–34 (in Russ.).

10. Review of judicial practice in cases related to the realization of the right to maternal (family) capital (approved by the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation on 22.06.2016) // Notary Bulletin. 2016. No. 9. P. 21 (in Russ.).

11. *Pergament A. I.* Grounds for the emergence and essence of parental rights // Legal issues of family and upbringing of children. M., 1968. P. 59 (in Russ.).

12. Family Law: textbook / ed. by Yu. F. Bespalov, O.A. Egorova, O. Yu. Ilyina. 2nd ed. reprint and add. M., 2015. P. 98 (in Russ.).

13. *Yakimov A. Yu.* The status of the subject of law (theoretical issues) // State and Law. 2003. No. 4. P. 9 (in Russ.).

Сведения об авторе

ЛЕТОВА Наталия Валерьевна –
доктор юридических наук, главный научный сотрудник сектора процессуального права Института государства и права Российской академии наук; 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

Author's information

LETOVA Natalia V. –
Doctor of Law, chief researcher of Procedural Law Department, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2022, № 8, с. 129–135
STATE AND LAW, 2022, No. 8, pp. 129–135

ПРАВОВАЯ, ПОЛИТИЧЕСКАЯ И РЕЛИГИОЗНАЯ МЫСЛЬ

ВОПРОСЫ ПСИХОЛОГИИ ВЛАСТИ В РАБОТАХ РУССКИХ ГОСУДАРСТВОВЕДОВ КОНЦА XIX – НАЧАЛА XX В.

© 2022 г. В. Т. Кабышев

Саратовская государственная юридическая академия

E-mail: elechkak@yandex.ru

Поступила в редакцию 04.04.2022 г.

Аннотация. В статье исследуются взгляды русских государствоведов конца XIX – начала XX в. Раскрывается их роль с позиций психологической теории государственной власти в Российской Империи.

Ключевые слова: психология власти, русский конституционализм, русские государствоведы конца XIX – начала XX в.

Цитирование: *Кабышев В. Т.* Вопросы психологии власти в работах русских государствоведов конца XIX – начала XX в. // Государство и право. 2022. № 8. С. 129–135.

DOI: 10.31857/S102694520021603-4

QUESTIONS OF THE PSYCHOLOGY OF POWER IN THE WORKS OF RUSSIANS STATESMEN OF THE LATE XIX – EARLY XX CENTURY

© 2022 V. T. Kabyshev

Saratov State Law Academy

E-mail: elechkak@yandex.ru

Received 04.04.2022

Abstract. The article examines the views of Russian statesmen of the late 19th century and early 20th century. Their role is revealed from the standpoint of the psychological theory of state power in tsarist Russia.

Key words: psychology of power, Russian constitutionalism, Russian statesmen of the late XIX – early XX century.

For citation: *Kabyshev, V.T. (2022).* Questions of the psychology of power in the works of Russian statesmen of the late XIX – early XX century // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 8, pp. 129–135.

В начале XXI столетия суверенитет Российского государства вновь поставлен под угрозу. Отрадно, что подавляющее большинство общества решительно поддерживает усилия власти по пресечению денацификации и демилитаризации Украины.

Применительно к теме нашего исследования, как справедливо отмечает Б.С. Эбзеев, необходим учет социально-психологических факторов функционирования публичной власти[1]. В самом деле, на крутом, переломном этапе развития России исключительно огромная роль принадлежит власти. И здесь важное значение имеет психологическая переориентация граждан, социальных групп. Смена конституционного строя, идеологии,

[1] См.: *Эбзеев Б.С.* Человек, народ, государство в конституционном строе Российской Федерации. М., 2005. С. 249, 250.

крушение прежних ценностей вносят кардинально новые моменты в отношения граждан к власти. Чтобы понять диалектику, своеобразие нынешнего конституционного этапа развития России, следует исследовать природу психологии.

Власть – это постоянный спутник человечества, имманентно ему присущий. Тысячелетиями сознание человека со словом «власть» ассоциировало силу, могущество, господство. Это и отразил этимологический строй языков народов всего мира.

Как известно, термин «власть» используют в науке в широком и узком смыслах. В широком – для характеристики общественных и социальных явлений и применительно к явлениям природы. В данном случае говорят «власть природы», «власть денег» и т.д. Такое употребление термина «власть» носит скорее метафорический характер. В узком – применительно к явлениям общественной жизни человека. В данном социальном смысле власть существует столько, сколько существует человеческое общество.

Различают следующие виды социальной, общественной власти: общины, рода, племени, власть церкви, родительская власть. Одним из видов социальной власти, власти в узком смысле слова, является государственная власть. В современных условиях конституционно закрепляется механизм власти народа (ст. 3 Конституции РФ) и механизм государственной власти (ст. 11 Конституции РФ).

Конституционный строй стабилен тогда, когда механизм власти гарантирован. История же свидетельствует, что механизм власти может эффективно функционировать только тогда, когда власть обеспечивается рядом факторов как инструментального (институционального), так и социально-психологического механизма властвования. Оба эти механизма неразрывно связаны, взаимообусловлены. Инструментальный механизм властвования (избрание представительных органов власти, конституционная система власти, правопорядок, конституционная законность) выполняет функцию политико-правового руководства страной. Этот механизм, по сути, – путь к ПРАВУ как разумному балансу между свободой, равенством и справедливостью, к ПРАВУ как основному способу защиты достоинства личности[2]. Социально-психологический механизм властвования преследует цель поддержания авторитета власти, он создает определенные психологические установки ориентации к власти. В конечном счете социально-психологический механизм власти способствует мотивации отношения граждан к органам власти, выработке у них таких социально-психологических черт, как доверие или недоверие, поддержка или пассивность, заинтересованность и активное участие в общих делах всего народа или инертность к тем или иным государственно-властным велениям.

Несколько слов о понятии «психология власти». Автор еще в советский период поставил вопрос о необходимости исследования проблемы психологии власти, сформулировал элементы психологии властвования в российском обществе и государстве[3].

Следует отметить, что термин «психология власти» и тот смысл, который в него вкладывал автор, вызывал неадекватное восприятие у отдельных ученых.

Так, Б.А. Страшун, исследуя закономерности развития политической системы социалистического общества, писал: «В.Т. Кабышев – один из немногих советских исследователей этой проблемы (политической психологии, по терминологии Б.А Страшуна. – *В.К.*) называет политическую психологию психологией властвования или психология власти. Не говоря уже о том, что властвование и власть не синонимы, думается, что такая терминология слишком узка для обозначаемого понятия, поскольку речь идет не только о властвующих, но и о под властных. Хотя в макромасштабе в условиях социализма круг тех и других совпадает, в конкретных отношениях между теми, кто обладает властными правомочиями, и теми, кто должен подчиняться вытекающим из таких правомочий велениям, имеется существенное различие, в том числе и психологическое»[4]. Безусловно, мы разграничиваем понятия «психология власти» и «психология властвования». Когда речь идет о явлениях власти в статике, т.е. о системе конституционных и неконституционных органах власти, о политико-юридическом характере актов, принимаемых данными органами, о социально-психологической характеристике должностных лиц, обладающих властными полномочиями, то в данном случае правомерно употребление термина «психология власти». Когда же речь идет о процессах осуществления власти и ее психологическом воздействии на управляемых, о социально-психологической характеристике мотивации поведения властвующих или участвующих во власти, то в данном случае наиболее точным будет термин «психология властвования». Но коль скоро власть и осуществление власти (т.н. властеотношения) неразрывно связаны, хотя и различаются, считаем целесообразным употребление понятия «психология власти», концентрированно объединяющего все эти процессы.

[2] См.: Конституционный строй России: 15 лет пути: труды кафедры конституционного и муниципального права. Вып. 3 / отв. ред. Е.К. Глушко, С.Ю. Данилов; предисл. М.А. Краснов, М., 2008. С. 6.

[3] См.: *Кабышев В.Т.* Народовластие развитого социализма: конституционные вопросы. Саратов, 1979. С. 119.

[4] Основы теории политической системы / отв. ред. Ю.А. Тихомиров, В.Е. Чиркин. М., 1985. С. 171.

Власть – это сложный общественный и психологический феномен. Как социальное явление она есть регулятор общественных отношений и подчиняется объективным законам. Как психологическое явление власть проявляется в сфере переживаний личности и зависит от характера людей, осуществляющих властные функции и выполняющих веление власти. Психологическое восприятие властных велений может быть различным и зависит от ряда факторов. Значительную роль играет при этом уровень социально-политического и экономического развития страны, традиций. Так, например, на этапе социального освобождения ранее угнетавшихся масс наблюдается трехмерное отношение к власти. Еще В.И. Ленин отмечал, что «если рассматривать какое угодно общественное явление в процессе его развития, то в нем всегда окажутся остатки прошлого, основы настоящего и зачатки будущего»[5]. Все это характерно и для осуществления властвования в постсоветской России.

Когда мы говорим, что власть выступает объектом социальной психологии, то при этом имеем в виду учет социально-психологических факторов в процессе осуществления власти. Вне психологического восприятия осуществления власти в любой ее форме невозможно. Всякой власти, в том числе и эксплуататорской, необходимы поддержка народных масс, вера в ее ценности, ее могущество. На основе чувств, настроений, эмоций, привычек, традиций у людей возникают определенные установки их деятельности. Об этом писал Г.В. Плеханов: «Если я знаю, в какую сторону изменяются общественные отношения, благодаря данным переменам в общественно-экономическом процессе производства, то я знаю также, в каком направлении изменится и социальная психика, следовательно, я имею возможность влиять на нее. Влиять на социальную психику – значит влиять на исторические события»[6].

В трудах выдающихся мыслителей прошлого содержится много высказываний о психологии власти вождей, народных масс. Их внимание постоянно привлекала психологическая динамика отношения масс к власти, роль большинства в завоевании власти рабочим классом, общественное настроение, классовые инстинкты, сдвиги в социальной психологии. Так, Г.В. Плеханов отмечал, что для К. Маркса «проблема истории в известном смысле была также психологической проблемой»[7].

К. Маркс, признавая социальную обусловленность сознания, в то же время придавал большое значение субъективному, психологическому фактору в жизни общества. «Главный недостаток всего предшествующего материализма, – писал К. Маркс в «Тезисах о Фейербахе», – включая и фейербаховские, заключаются в том, что предмет, действительность, чувственность берется только в форме объекта, или в форме созерцания, а не как человеческая чувственная деятельность, практика, несубъективно»[8].

В.И. Ленин также придавал исключительное значение социально-психологическому фактору политической жизни. Его размышления о психологии классов, отдельных социальных групп, о психологическом восприятии массами различных методов властвования впоследствии активно использовались большевиками. Он четко улавливал тончайшие нюансы психологии масс, уделяя большое внимание рождению новых черт психологии народных масс по отношению прежде всего к государственной власти. «Государство, бывшее веками органом угнетения и ограбления народа, оставила нам в наследство величайшую ненависть и недоверие масс ко всему государственному»[9].

Но, к сожалению, история распорядилась иначе. Возникшая в СССР тоталитарная система власти в единстве с авторитарно-бюрократическими методами управления обществом умело использовали психологические законы властвования для оправдания правомочности своей власти. Советский режим активно использовал ссылку на законы истории для обоснования своей власти. В ход были пущены и классическая теория демократии, и бихевиоризм. Власть стремилась доказать, что потребность повелевать и подчиняться глубоко укоренена в психике человека[10].

Конечно, все умело ложилось на российское авторитетное сознание, где предпочтение отдавалось прежде всего вере, а не самостоятельной критической мысли. Именно психологически российскому общественному сознанию ближе был марксизм с его классовой теорией, нетерпимостью.

Анализ теоретических основ психологии властвования имеет исключительно важное значение для нынешнего современного переломного этапа развития российского общества. С принятием Декларации о государственном суверенитете РСФСР от 12 июня 1990 г.[11] начался процесс становления ее полноценной государственности. Суверенитет России рождался в острейшей

[5] *Ленин В.И.* Полн. собр. соч. Т. 1. С. 181.

[6] *Плеханов Г.В.* Избр. философские произв.: в 5 т. М., 1956. Т. 2. С. 334.

[7] Там же. С. 170, 171.

[8] *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. 2-е изд. Т. 3. С. 1.

[9] *Ленин В.И.* Полн. собр. соч. Т. 36. С. 184.

[10] См.: *Макаренко В.П.* Кризис власти и политическая оппозиция // Сов. государство и право. 1990. № 11. С. 62.

[11] См.: Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1990. № 2, ст. 22.

политико-идеологической борьбе с консервативной частью партийно-бюрократической номенклатуры. Ведь именно прежняя советская структура власти, ее окостеневшая система в авторитарно-бюрократически-тоталитарной форме (на разных этапах она проявлялась по-разному) служила одним из тормозов в развитии многих преобразований российского общества.

Страх потерять власть, овладевший определенной частью номенклатуры (партийной, советской, хозяйственной), уже после выборов 1989 г. Союзный парламент побудил их объединиться, сгруппироваться и пойти в наступление против демократии и свободы. Это наступление продолжалось методично, постоянно на разных уровнях и, наконец, выразилась в такой форме, как антиконституционный переворот.

Несомненно, демократизация и гласность явились тем катализатором, тем «глотком» воздуха, который позволил народу обрести чувство свободы, собственного достоинства и не позволил правым, консервативным силам партийно-государственной бюрократии вернуть нашу страну вновь на путь тоталитаризма. В психологии граждан произошли огромные сдвиги.

Общество мучительно, но неуклонно избавляется от прежних психологических штампов и комплексов, всяческих «измов», въевшихся в каждого из нас за долгие годы господства мифов несостоявшихся теорий. Можно со всей определенностью сказать, что сегодня социально-психологическим факторам в нашей жизни по справедливости отводится исключительно важная роль.

Чтобы раскрыть истоки психологии властвования, необходим, по нашему мнению, краткий исторический экскурс. Справедливы слова Н.Г. Чернышевского: «Без истории предмета нет теории предмета, но и без теории предмета нет даже мысли о его истории, потому что нет понятия о предмете, его значении и границах»[12]. В опыте прошлого можно увидеть как перспективные, объективно закономерные моменты, так и преходящие. Учет накопленного опыта, анализ достижений науки базируются только на глубоком знании прошлого. Поэтому справедливы слова: «незнание прошлого неизбежно приводит к непониманию настоящего. Но, пожалуй, столь же тщетны попытки понять прошлое, если не представляешь настоящего»[13].

История политической мысли богата различными исследованиями теории власти. Как указывал Ф. Энгельс, «философия каждой эпохи располагает в качестве посылки определенным мыслительным материалом, который передан ей ее предшественниками и из которого она исходит»[14].

Среди различных теорий власти заметная роль принадлежит психологической школе власти. Ее видными представителями были крупнейшие русские государствоведы конца X1X – начала XX в. Это был период наивысшего развития капитализма. Научные теории дореволюционных государствоведов отражали взгляды, интересы господствующего класса.

Государство, основанное на частной собственности и эксплуатации человека человеком, они определяли как общественный союз, союз товарищества, основанный на началах равенства. Так, Б.А. Кистяковский отмечал, что в отношениях господства и подчинения этого социально-психологического явления властвования есть, в конце концов, какая-то загадка, нечто таинственное и как бы мистическое. Многое в явлениях властвования навсегда останется неразгаданным и необъяснимым[15]. Представитель кадетской профессуры царской России Ф.Ф. Кокошкин, исследуя общественно-психологические основания власти, пришел к выводу, что наука не может дать точного ответа на вопрос происхождения власти и дает только вероятный ответ[16].

В уважении, признании власти заключается ее социально-психологический феномен. Жажда власти, властолюбие, административный восторг, упоение властью – все это следствие влияния власти, проявление психологии властвования. Именно социально-психологический подход к исследованию механизма властвования помогает уяснить природу и сущность процесса властвования. Уяснив это, мы сможем управлять данным процессом, прогнозировать дальнейшее планомерное совершенствование общества.

Самым крупным и ярким представителем психологической теории государственной власти в Российской Империи был Н.М. Коркунов. В основу своей теории он положил психологический анализ власти вообще, без учета конкретно исторических, социальных условий существования государственной власти, ее носителя, объясняя сущность власти исключительно психологией подвластных. Философско-методологической основой «психологической теории власти» Н.М. Коркунова являлся позитивизм.

---

[12] *Чернышевский Н.Г.* Полн. собр. соч. М., 1949. Т. 11. С. 265, 266.

[13] *Блок М.* Аналогия истории или ремесло историка. М., 1973. С. 27.

[14] *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. 2-е изд. Т. 37. С. 149.

[15] См.: *Кистяковский Б.А.* Сущность государственной власти. Ярославль, 1913. С. 34, 35.

[16] См.: *Кокошкин Ф.Ф.* Русское государственное право. М., 1908. С. 54.

Критикуя волевую теорию государственной власти, наиболее распространенную в XIX в. в немецкой науке государственного права, Н.М. Коркунов писал: «Власть – это только условное выражение для обозначения причины явлений государственного властвования. Что такое власть, это можно вывести только выяснением общих свойств этих явлений, и наукой может быть принята только гипотеза, объясняющая все разнообразие явлений властвования. Волевая теория не удовлетворяет этому основному условию. Она не дает объяснения всех явлений государственного властвования, с некоторыми из них она находится в прямом противоречии, и потому она должна быть отвергнута»[17]. Ведь «не всякая воля властвует. Воля бывает бессильная, безвластная. Власть приходит к воле из вне, придается ей чем-то другим, в самой воле не заключающемся. Воля стремится к власти, получает и теряет ее. Власть не воля, а объект воли»[18]. И «таким образом, понятие власти ни в чем не совпадает с понятием воли»[19].

Коркунов доказывает, что властвование не предполагает непременно властвующую волю. «Властвование предполагает вообще сознание не со стороны властвующего, а только со стороны подвластного. Все, от чего человек сознает себя зависимым, властвует над ним, все равно имеет ли или даже может ли иметь волю, мало того, независимо от того, существует ли это властвующее или нет. Для властвования требуется только сознание зависимости, а не реальность ее. Если так, власть и сила, обусловленная сознанием зависимости подвластного»[20]. В результате Н.М. Коркунов делает вывод: «Если власть сила, обусловленная сознанием зависимости подвластного, государство может властвовать, не обладая ни волею, ни сознанием лишь бы люди, его составляющие, сознавали себя зависимыми от него»[21]. Вследствие этого «государственная власть – это сила, обусловленная сознанием зависимости от государства»[22]. Своими абстрактными суждениями о природе власти вообще Н.М. Коркунов пытался завуалировать сущность буржуазной государственной власти. На основе субъективного идеализма и психологизма он отрицал объективный характер государства и политических отношений[23].

Другой русский государствовед прошлого также акцентирует внимание на психологическом моменте – сознании зависимости от государства. «Государственная верховная власть, – подчеркивал Г.М. Лазарев, – может быть определена как высшая и юридически организованная, принудительная сила, опирающаяся на сознание зависимости от государства»[24]. Данное определение, писал Г.М. Лазарев, может быть применено ко всем историческим периодам в развитии власти.

Профессор А.С. Алексеев писал, что ошибка Н.М. Коркунова заключается в смешении им явлений общественной жизни и области естественной. Эти явления столь же разнородны, как законы природы и законы человеческого общества. Н.М. Коркунов доказывает, что властвование не предполагает непременно воли, а только сознание подвластных. Но если так широко понимать власть, как понимает ее Коркунов, отмечал А.С. Алексеев, то с таким же успехом можно доказать, что властвование не предполагает не только сознания со стороны властвующего, но и со стороны подвластных. Так, ребенок не сознает своей зависимости от родительской власти, умалишенный не сознает своего подчинения властям. Если идти таким путем, то можно прийти к абсурдному выводу, что властью будет какая-то стихийная сила, которая бессознательно властвует над бессознательными, что она ничем не отличается от тех естественных сил, которые действуют в мире физических явлений[25].

Давая общее определение власти как силы, обусловленной сознанием зависимости подвластного, Н.М. Коркунов исключил момент взаимодействия людей. На стороне властвования он, как отмечал Б.Н. Хатунцев, «не находит нужным иметь ни воли, ни сознания власти, ни возможности даже и необходимости воли и сознания, которые даются наличием человека». Поэтому «власть» у Н.М. Коркунова является понятием индивидуальной психологии и естествознания, но отнюдь не социальным явлением[26].

Один из виднейших русских государствоведов С.А. Котляревский, признавая всецело концепцию власти Коркунова, отмечал, что в анализе явлений власти последний показал всю глубину своей интуиции, всю широту научного кругозора[27]. С.А. Котляревский дополнил теорию власти Н.М. Коркунова,

---

[17] *Коркунов Н.М.* Русское государственное право. СПб, 1914. Т. 1. С. 22, 23.

[18] Там же. С. 23.

[19] Там же. С. 22, 23.

[20] Там же. С. 24.

[21] Там же.

[22] Там же.

[23] См.: *Зорькин В.Д.* Теория права Н.М. Коркунова // Правоведение. 1978. № 3. С. 83.

[24] *Лазарев Г.М.* Развитие государственной власти в древнем мире. СПб., 1908. С. 16.

[25] См.: *Алексеев А.С.* К учению о юридической природе государства и государственной власти. М., 1894. С. 18.

[26] *Хатунцев Б.Н.* О природе власти. Опыт исследования социально-психологических основ власти. Саратов, 1925. С. 34.

[27] См.: *Котляревский С.А.* Власть и право. Проблема правового государства. М., 1915. С. 6.

выделяя еще и чувства властолюбия, «волю к власти». «Признавая, что власть первоначально создается со знанием зависимости и повиновением, мы не можем смотреть на нее исключительно как на проекции внутренних состояний, переживаемых подвластными. “Воля к власти” есть также психологическая реальность... Власть становится одной из важнейших ценностей, одним из самых непреодолимых соблазнов»[28].

Следует заметить, что Ф. Энгельс властолюбие наряду с жадностью считал дурными страстями людей[29].

Современные социальные психологи отмечают, что черты честолюбия, жажды власти не являются врожденными и неизменными, они воспринимаются из атмосферы, пропитанной жаждой власти[30].

Следует упомянуть еще об одном представителе русской психологической школы. Если Н.М. Коркунов и С.А. Котляревский объясняли сущность власти психологией, чувствами властолюбия, то Н.И. Лазаревский рассматривал власть как правосознание властвующих, имеющих право на повиновение и сознание подчиненных, обязанных повиноваться[31]. Н.И Лазаревский отмечал: «Для того чтобы власть признавалась всей данной средой, чтобы правосознание, приписывающее власти права приказывать, носила характер массового правосознания, это правосознание должно быть психическим состоянием, повторяющимся у целого ряда лиц, входящих в состав данного общества»[32].

Психологическая теория власти получила широкое распространение в современной политической науке США, Франции. Отождествляя биологические и социальные закономерности[33], западные политологи всячески стремятся обойти социальную природу власти, камуфлируя тем самым подлинную сущность западного общества в эпоху империализма[34].

* * *

Мы привели ряд высказываний представителей психологической школы власти. Несмотря на то что их воззрения отражали философию эпохи прошлого – царской России, их взгляды не утратили своей ценности в смысле познания психологии властвования.

[28] *Котляревский С.А.* Указ. соч. С. 16.

[29] См.: *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 21. С. 296.

[30] См.: *Райгородский Д.Я.* Психология и психоанализ власти: хрестоматия. Самара, 1999. Т. 2. С. 236.

[31] См.: *Лазаревский Н.И.* Русское государственное право. 3-е изд. СПб., 1913. Т. 1. С. 13, 14.

[32] Там же. С. 14.

[33] См.: *Кейзеров Н.Н.* Власть и авторитет. Критика буржуазных теорий. М., 1973. С. 18.

[34] См.: *Грацианский П.С.* Политическая наука во Франции: критические очерки. М., 1985. С. 44.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Алексеев А.С.* К учению о юридической природе государства и государственной власти. М., 1894. С. 18.
2. *Блок М.* Аналогия истории или ремесло историка. М., 1973. С. 27.
3. *Грацианский П.С.* Политическая наука во Франции: критические очерки. М., 1985. С. 44.
4. *Зорькин В.Д.* Теория права Н.М. Коркунова // Правоведение. 1978. № 3. С. 83.
5. *Кабышев В.Т.* Народовластие развитого социализма: конституционные вопросы. Саратов, 1979. С. 119.
6. *Кейзеров Н.Н.* Власть и авторитет. Критика буржуазных теорий. М., 1973. С. 18.
7. *Кистяковский Б.А.* Сущность государственной власти. Ярославль, 1913. С. 34, 35.
8. *Кокошкин Ф.Ф.* Русское государственное право. М., 1908. С. 54.
9. *Коркунов Н.М.* Русское государственное право. СПб, 1914. Т. 1. С. 22–24.
10. *Котляревский С.А.* Власть и право. Проблема правового государства. М., 1915. С. 6, 16.
11. *Лазарев Г.М.* Развитие государственной власти в древнем мире. СПб., 1908. С. 16.
12. *Лазаревский Н.И.* Русское государственное право. 3-е изд. СПб., 1913. Т. 1. С. 13, 14.
13. *Ленин В.И.* Полн. собр. соч. Т. 1. С. 181; Т. 36. С. 184.
14. *Макаренко В.П.* Кризис власти и политическая оппозиция // Сов. государство и право. 1990. № 11. С. 62.
15. *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. 2-е изд. Т. 3. С. 1; Т. 21. С. 296; Т. 37. С. 149.
16. Конституционный строй России: 15 лет пути: труды кафедры конституционного и муниципального права. Вып. 3 / отв. ред. Е.К. Глушко, С.Ю. Данилов; предисл. М.А. Краснов, М., 2008. С. 6.
17. Основы теории политической системы / отв. ред. Ю.А. Тихомиров, В.Е. Чиркин. М., 1985. С. 171.
18. *Плеханов Г.В.* Избр. философские произв.: в 5 т. М., 1956. Т. 2. С. 170, 171, 334.
19. *Райгородский Д.Я.* Психология и психоанализ власти: хрестоматия. Самара, 1999. Т. 2. С. 236.
20. *Хатунцев Б.Н.* О природе власти. Опыт исследования социально-психологических основ власти. Саратов, 1925. С. 34.
21. *Чернышевский Н.Г.* Полн. собр. соч. М., 1949. Т. 11. С. 265, 266.
22. *Эбзеев Б.С.* Человек, народ, государство в конституционном строе Российской Федерации. М., 2005. С. 249, 250.

REFERENCES

1. *Alekseev A.S.* On the doctrine of the legal nature of the state and state power. M., 1894. P. 18 (in Russ.).
2. *Blok M.* Analogy of history or the craft of a historian. M., 1973. P. 27 (in Russ.).

3. *Gratsiansky P.S.* Political science in France: critical essays. M., 1985. P. 44 (in Russ.).
4. *Zorkin V.D.* Theory of law of N.M. Korkunov // Jurisprudence. 1978. No. 3. P. 83 (in Russ.).
5. *Kabyshev V.T.* Democracy of developed Socialism: constitutional issues. Saratov, 1979. P. 119 (in Russ.).
6. *Keyzerov N.N.* Power and authority. Criticism of bourgeois theories. M., 1973. P. 18 (in Russ.).
7. *Kistyakovsky B.A.* The essence of state power. Russian State Law. Yaroslavl, 1913. P. 34, 35 (in Russ.).
8. *Kokoshkin F.F.* Russian State Law. M., 1908. P. 54 (in Russ.).
9. *Korkunov N.M.* Russian State Law. St. Petersburg, 1914. Vol. 1. P. 22–24 (in Russ.).
10. *Kotlyarevsky S.A.* Power and Law. The problem of the Rule of Law. M., 1915. P. 6, 16 (in Russ.).
11. *Lazarev G.M.* The development of state power in the ancient world. St. Petersburg, 1908. P. 16 (in Russ.).
12. *Lazarevsky N.I.* Russian State Law. 3rd ed. St. Petersburg., 1913. Vol. 1. P. 13, 14 (in Russ.).
13. *Lenin V.I.* Complete works. Vol. 1. P. 181; vol. 36. P. 184 (in Russ.).
14. *Makarenko V.P.* Crisis of power and political opposition // Soviet State and Law. 1990. No. 11. P. 62 (in Russ.).
15. *Marx K., Engels F.* Essays. 2nd ed. Vol. 3. P. 1; vol. 21. P. 296; vol. 37. P. 149 (in Russ.).
16. The Constitutional system of Russia: 15 years of the way: proceedings of the Department of Constitutional and Municipal Law. Issue 3 / rev. ed. E.K. Glushko, S. Yu. Danilov; preface M.A. Krasnov. M., 2008. P. 6 (in Russ.).
17. Fundamentals of the theory of the political system / rev. ed. Yu. A. Tikhomirov, V.E. Chirkin. M., 1985. P. 171 (in Russ.).
18. *Plekhanov G.V.* Selected philosophical works: in 5 vols. M., 1956. Vol. 2. P. 170, 171, 334 (in Russ.).
19. *Raigorodsky D. Ya.* Psychology and psychoanalysis of power: a textbook. Samara, 1999. Vol. 2. P. 236 (in Russ.).
20. *Khatuntsev B.N.* On the nature of power. Experience in the study of the socio-psychological foundations of power. Saratov, 1925. P. 34 (in Russ.).
21. *Chernyshevsky N.G.* Complete works. M., 1949. Vol. 11. P. 265, 266 (in Russ.).
22. *Ebzeev B.S.* Man, people, state in the constitutional system of the Russian Federation. M., 2005. P. 249, 250 (in Russ.).

Сведения об авторе

КАБЫШЕВ Владимир Терентьевич –
доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ, профессор кафедры конституционного права им. профессора И.Е. Фарбера Саратовской государственной юридической академии; 410056 г. Саратов, ул. Чернышевского, д. 104, корп. 1

Authors' information

KABYSHEV Vladimir T. –
Doctor of Law, Professor, Honored Scientist of the Russian Federation, Professor of the Department of Professor Farber Constitutional Law, Saratov State Law Academy; 104, bld. 1 Chernyshevsky str., 410056 Saratov, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2022, № 8, с. 136–146
STATE AND LAW, 2022, No. 8, pp. 136–146

ПРАВО И МЕЖДУНАРОДНЫЕ ОТНОШЕНИЯ

УСТАРЕЛО ЛИ МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО: МИФЫ И РЕАЛЬНОСТЬ

© 2022 г. В. А. Карташкин

Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

E-mail: v.kartashkin@mail.ru

Поступила в редакцию 04.04.2022 г.

Аннотация. В статье рассматривается актуальная проблема, связанная с перспективами дальнейшего развития международного права. Обосновывается точка зрения, что существующие взгляды и концепции, рисующие мрачное будущее международного права, являются субъективными интерпретациями объективного процесса развития последнего, порождающие мифы, циркулирующие в научно-экспертной среде. История показывает, что в период обострения геополитической обстановки в мире роль международного права временно ослабляется и подвергается сомнениям. Автор формулирует вывод о том, что эволюцию современного международного права можно представить в виде символического, постоянно колеблющегося, маятника. Такое положение будет продолжаться длительное время до тех пор, пока развивающаяся глобализация не приведет человеческую цивилизацию к стабильному состоянию.

Ключевые слова: международное право, девальвация, кризис, общепризнанные принципы и нормы, «всеобщее право», глобализация права, глобальное право, пандемия, ООН.

Цитирование: *Карташкин В.А.* Устарело ли международное право: мифы и реальность // Государство и право. 2022. № 8. С. 136–146.

DOI: 10.31857/S102694520021586-5

IS INTERNATIONAL LAW OUT OF DATE: MYTHS AND REALITY

© 2022 V. A. Kartashkin

Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow

E-mail: v.kartashkin@mail.ru

Received 04.04.2022

Abstract. The article deals with an urgent problem related to the prospects for further development of International Law. The point of view is substantiated that the existing views and concepts that depict the gloomy future of International Law are subjective interpretations of the objective process of development of the latter, giving rise to myths circulating in the scientific and expert environment. History shows that during the period of aggravation of the geopolitical situation in the world, the role of International Law is temporarily weakened and questioned. The author comes to the conclusion, that the evolution of modern International Law can be represented as a symbolic, constantly oscillating pendulum. This situation will continue for a long time until the developing globalization brings human civilization to a stable state.

Key words: International Law, devaluation, crisis, universally recognized principles and norms, “universal law”, globalization of law, global law, pandemic, UN.

For citation: *Kartashkin, V.A. (2022).* Is International Law out of date: myths and reality // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 8. pp. 136–146.

Главным побудительным мотивом для автора к написанию данной статьи явилось то важное обстоятельство, что за последние 6–8 лет ощутимо возросло количество публикаций представителей российских научного и экспертного сообществ, непосредственно посвященных т.н. кризису[1] и девальвации[2] современного международного права, а также его основных институтов[3].

Счет таких публикаций реально идет на десятки. Более того, широкий круг вопросов, связанных с «кризисом» международного права, рассматриваются в ходе проведения международных конгрессов ученых-юристов, научных и научно-практических конференций различного уровня, «круглых столов» и т.п.[4]

Действительно, трансформационные процессы в области межгосударственных и международных отношений, значительно усилившиеся в первой трети XXI в., ставят перед мировым научным сообществом проблемные вопросы, без преувеличения, планетарного масштаба, среди которых, пожалуй, центральное место занимают следующие: каково будущее международного права? Не устарело ли оно? На какой основе будет развиваться далее? И будет ли вообще иметь место такое развитие? Реальна ли замена международного права каким-либо другим правом глобального плана?

В связи с изложенным следует особо подчеркнуть, что проблемы и перспективы развития, а также эволюции международного права в условиях глобализации постоянно находятся в фокусе внимания отечественных[5] и зарубежных[6] исследователей, о чем свидетельствуют соответствующие научные работы и публикации. Близкое знакомство с такими исследованиями позволяет говорить о том, что многие из поднимаемых в них вопросов

---

[1] См.: *Белкин В.В.* Правовой нигилизм как маркер кризиса международного права. Социально-философский анализ // Вестник Калмыцкого ун-та. 2021. № 2 (50). С. 48–56; *Догонова Н.А.* Кризис международного права и северокорейская проблема // Закон и жизнь. 2017. Т. 1. № 2. С. 67–73; *Зорькин В.Д.* Кризис международного права: современный контекст // Росс. газ. 2014. 20 июня; *Казанник А.И.* Естественные права человека и кризис международного права // Вестник Омского ун-та. Сер.: Право. 2015. № 2 (43). С. 47–53; *Курчинская-Грассо Н.О.* Кризис современного международного права – наиболее проблемный вопрос // Colloquim-journal. 2019. № 23–9 (47). С. 33, 34; *Матчанова З.Ш.* Кризисы в международном праве как препятствие эффективному противодействию международной преступности // Вестник МГПУ. Сер.: Юридические науки. 2021. № 3 (43). С. 56–62; *Мусаелян Л.А.* Кризис международного права: цивилизационные и геополитические факторы // Вестник Пермского ун-та. Юридические науки. 2014. № 4 (26). С. 211–225; *Письменов В.Н., Баркатунов В.Ф., Снегирева Д.Е.* Кризис международного права или торжество доктрины геополитического плюрализма одного государства: об истории и современных проблемах // Известия Юго-Западного гос. ун-та. Сер.: История и право. 2015. № 4 (17). С. 18–25; *Явчуновская Р.А.* Кризис международного права в реалиях современного миропорядка // Евразийский Союз: вопросы междунар. отношений. 2017. № 4 (22). С. 24–30; и др.

[2] См.: *Мусаелян Л.А.* Девальвация международного права. Статья первая: Феноменология и доктринальные факторы возникновения правового нигилизма и двойных стандартов в международных отношениях // Вестник Пермского ун-та. Сер. «Философия. Психология. Социология». 2014. Вып. 4 (20). С. 5–13; Статья вторая: Цивилизационные, информационные и геополитические факторы кризиса международного права. 2015. Вып. 1 (21). С. 16–25.

[3] См.: *Глазунов О.Н., Тимофеева А.В.* Кризис основных институтов международного права как одно их условий становления новой мировой системы // Общество: политика, экономика, право. 2017. № 3. С. 59–61.

[4] См.: *Куксин И.Н.* Кризис современного международного права // Российское и международное право: общее и особенное: материалы Всеросс. науч.-практ. конф. памяти проф. Ф.М. Рудинского. М., 2019. С. 410–417; *Ливенцов А.А.* Доктрина гуманитарной интервенции в контексте кризиса системы международного права // Актуальные проблемы современного международного права: материалы XIII Междунар. конгресса «Блищенковские чтения»: в 2 ч. Российский университет дружбы народов. М., 2015. С. 577–585; *Мусаелян Л.А.* Некоторые соображения о кризисе международного права // Пятый Пермский междунар. конгресс ученых-юристов: материалы Междунар. науч.-практ. конф. (г. Пермь, Перм. гос. нац. иссл. ун-т, 24–25 октября 2014 г.) / отв. ред. О.А. Кузнецова. Пермь, 2014. С. 248–250; *Наумов А.В.* Как преодолеть кризис международного права? // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы XII Междунар. науч.-практ. конф. Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА). М., 2015. С. 477–479; *Шеломихин О.А.* Сравнительный анализ внешней политики России и Китай в контексте кризиса международного права // Россия и Китай: история и перспективы: материалы IV Междунар. науч.-практ. конф. (Благовещенск – Хэйхэ – Харбин, 14–19 мая 2014 г.). Вып. 4 / отв. ред. Д.В. Буяров, Д.В. Кузнецов. Благовещенск, 2014. С. 489–496, и др.

[5] См.: *Байльдинов Е.Т.* Всеобщее (универсальное) право: право на существование и всеобщее признание // Вестник Новосибирского гос. ун-та. Сер.: Право. 2013. Т. 9. Вып. 2. С. 185–190; *Его же.* К новому международному праву // Евразийский юрид. журнал. 2017. № 4. С. 37–42; *Бекяшев К.А.* Сможет ли глобализация изменить международное право? // Вестник Университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА). 2015. № 6. С. 38–53; *Данельян А.А.* Международное право: вчера, сегодня, завтра // Образование и право. 2020. № 2. С. 11–16; *Его же.* Перспективы развития международного права // Международный правовой курьер. URL: http://inter-legal.ru/perspektivy-razvitiya-mezhdunarodnogo-prava; *Капустин А.Я.* Международное право и вызовы XXI века // Журнал росс. права. 2014. № 7. С. 5–19; *Черниченко С.В.* Контуры международного права. Общие вопросы. М., 2014; и др.

[6] См., напр.: *Delbrück J.* Globalization of law, politics, and markets – implications for domestic law – a European perspective // Indiana Journal of Global Legal Studies.1993. Vol. 1. No. 1. P. 9–36; *Fidler D.* Globalization, International Law and Emerging Infections Descases // Emerging Infections Descases. 1996. Vol. 2. No. 2. URL: http://www.ncbi.mlm.nih.gov/articles; *Held D.* Globalization, International Law and Human Rights. (2005). Research Papers. 2. URL: https://opencommons.uconn.edu/hri_papers72; *Marino Menendez F.M.* Derecho Internacional Publico. Parte General. Madrid, 2005; *Megret F.* Globalization, International Law // Max Planck Encyclopedia of International Law. 2009. URL: http://ssrn.com; *Shapiro M.* The globalization of law // Indiana Journal of Global Legal Studies. 1993. Vol. 1. No. 1. P. 37–64.

не лишены веских оснований, поскольку детерминированы теми поистине эпохальными изменениями в мировой политике, которые были вызваны к жизни текущим этапом глобализации.

Важно отметить, что не только ученые выступают с идеей о кризисе и девальвации современного международного права, но и государственные деятели и дипломаты, которые в последнее время к ним присоединились и призывают де-факто к отмене нынешнего международного права и создания нового мирового порядка. При этом они одновременно не исключают акцент на верховенство существующего международного права, его основополагающих фундаментальных общепризнанных принципов.

В целом следует признать, что существующие фронтальные нападки на международное право говорят о том, что его якобы поразил «глубокий системный кризис»[7], оно «устарело» (или вообще прекратило свое существование), и что пришло время либо создать новое международное право, либо заменить нынешнее «глобальным правом» в качестве базового элемента будущей глобальной правовой системы в русле формирования глобальной системы управления[8].

Целесообразно отметить, что доминирующая часть авторов считает ключевой причиной кризиса (девальвации) современного международного права то обстоятельство, что оно, как говорится, «не работает», т.е. адекватно не отвечает вызовам и угрозам, которые несет с собой глобализация, и, соответственно, не может предотвратить кризисы, периодически возникающие в международных и межгосударственных отношениях. Речь идет о кризисах, угрожающих миру и всеобщей безопасности.

Так, например, Е.Ю. Гуськова категорически утверждает, что «когда распадалась Югославия, *система международного права перестала функционировать*. Связано это было с желанием США управлять событиями в Европе, разрушать сильные и строптивые государства, контролировать и вести их по заранее намеченному сценарию, даже если этот путь необъективный, предвзятый и тенденциозный (курсив наш. – *В.К.*)»[9].

Сложившееся в конце XX в. кризисное состояние международного права есть отражение системного кризиса буржуазной цивилизации. Объектом атаки становится международное право, подвергающееся атаке со стороны не только сильнейших государств мира, но и иных негосударственных его «субъектов». Современный международно-правовой нигилизм имеет место со стороны сильнейших мировых держав и приобретает все более циничные формы. Очевидным становится их стремление разрушить Ялтинскую систему мироустройства и ее принципы, нашедшие свое отражение в Уставе Организации Объединенных Наций[10].

В свою очередь, Н.А. Догонова пишет о том, что в настоящее время «наблюдается нарастающее несоответствие методологии международного правового регулирования и несостоятельность существующего механизма регулирования межгосударственных отношений. Основные функции международного права, такие как обеспечение международной безопасности и создание условий для межгосударственного сотрудничества, уже не столь эффективны и объективно не отражают реальность»[11].

Учитывая изложенное ранее, следует особо подчеркнуть, что, безусловно, развитие международного права протекает неоднозначно: периодически возникающие межгосударственные кризисы объективно оказывают воздействие на соблюдение его общепризнанных принципов и норм, а также на процессы их эволюции и развития.

Современное международное право, провозглашенное Уставом ООН, на протяжении практически уже 77 лет проходило через многие кризисы и испытания. Однако каждый раз, преодолев очередной кризис, оно укреплялось и развивалось. Тем не менее, как было отмечено ранее, некоторые государственные деятели и ученые неизменно пишут о девальвации международного права[12], его кризисе и даже предрекают его гибель. Этот кризис они связывают в основном с нарушением Устава ООН, закрепленных в нем принципов и норм[13].

Да, действительно, после принятия Устава ООН международное право нарушалось неоднократно и в массовых масштабах, что, в свою очередь, в ряде случаев приводило (и приводит!) к военным конфликтам, в которых участвуют не только государства – рядовые члены Организации

---

[7] *Догонова Н.А.* Указ. соч. С. 68.

[8] См.: *Бурьянов С.А.* О необходимости глобального права в контексте проблемы целенаправленного формирования глобальной системы управления в целях устойчивого развития // Век глобализации. 2019. № 4 (32). С. 129–142; *Шумилов В.М.* Концепция Глобальной правовой системы // Юрист-международник – International Lawyer. 2003. № 3. С. 49–51.

[9] *Гуськова Е.Ю.* Международное право для избранных: уроки Балканского кризиса // Обозреватель – Observer. 2020. № 5 (364). С. 93.

[10] См.: *Белкин В.В.* Указ. соч. С. 48.

[11] *Догонова Н.А.* Указ. соч. С. 68.

[12] См., напр.: *Мусаелян Л.А.* Девальвация международного права. Статья первая. С. 5–13.

[13] См.: *Зорькин В.Д.* Указ. соч.; *Мусаелян Л.А.* Кризис международного права: цивилизационные и геополитические факторы. С. 211–225.

Объединенных Наций, но и государства, входящие в состав Совета Безопасности ООН. Однако подобные серьезные нарушения не должны рождать иллюзии в отношении того, что наступил крах международного права как базового регулятора межгосударственных и международных отношений. В данной связи следует выразить солидарность с тезисом А.Я. Капустина, согласно которому «огромный массив норм международного права, регулирующих международную торговлю и иные международные экономические отношения, коммуникации, транспорт, ежедневные дипломатические и консульские отношения, за исключением нескольких затрагиваемых такой ситуацией сфер, повсеместно применяются и соблюдаются ежедневно, как и внутреннее право государств. Поэтому отдельные сбои в функционировании международно-правовой системы не приводят к ее разрушению или приостановлению»[14].

Более того, во время военных конфликтов, которые имеют ярко выраженный резонансный характер для международного сообщества и в которых принимают участие государства – члены ООН, международное право особенно остро реагирует на происходящее. Поэтому в такой ситуации Организация Объединенных Наций и ее официальные должностные лица *не должны* политизировать международно-правовые вопросы, однозначно воздерживаться от односторонних и субъективных оценочных суждений, действовать строго и в полном соответствии с Уставом ООН.

Другие исследователи усматривают главную причину «слабости» современного международного права в «неравнозначности» общепризнанных принципов, в связи с чем предлагают выстроить иерархию между ними или вообще отказаться от некоторых из них[15].

Более того, они, являясь апологетами глобализации права, предлагают начать процесс «формирования нового международного права»[16], т.н. всеобщего (универсального) права[17], «глобального права»[18], «глобальной правовой системы»[19] и т.п.

Так, например, М. Шапиро (M. Shapiro) практически 30 лет назад писал о том, что, в сущности, нужно вести речь не о международном праве, а о *глобализации* права, под которой он понимал «степень, в которой весь мир живет в соответствии с единым набором правовых норм»[20]. По мнению этого исследователя, «такой единый свод правил может быть навязан одним принудительным субъектом[21], принят глобальным консенсусом или достигнут путем параллельного развития во всех частях земного шара. Хотя окончание биполярности и холодной войны приносит некоторое утешение, конечно, мы не продвинулись очень далеко к режиму международного права ни через создание единого глобального законодателя и исполнителя, ни через сильный консенсус между национальными государствами. Если бы мы это сделали, мы бы говорили о международном праве, а не о глобализации права»[22].

Совершенно очевидно, что М. Шапиро, когда говорит о «создании единого глобального законодателя и исполнителя», то имеет в виду гипотетическую возможность формирования в обозримом будущем некоего органа планетарного формата, синхронно выполняющего законодательные и исполнительные функции. Без особого труда в этом органе угадываются контуры (прототип) т.н. мирового правительства в качестве одного их ключевых элементов системы глобального управления.

Однако логика и практика развития международных отношений на рубеже тысячелетий и в первой трети текущего столетия наглядно показали утопичность подобных предложений. Уж слишком глубоки противоречия, существующие между сложившимися к данному моменту между отдельными государствами и их блоками, которые не позволяют вести речь ни о каком «глобальном консенсусе».

В то же время, на наш взгляд, абрис идеи о потенциальном создании «мирового правительства» (квазиправительства и т.п.) в том или ином (творчески переработанном) виде, с инкрустацией концептуальных новелл, принимающих во внимание стремительное и беспрецедентное развитие цифровой сферы, в определенной мере просматривается в концепции глобального управления.

В свою очередь, с точки зрения Е.Т. Байльдинова, сторонника моральной теории международного права, главной целью всеобщего (универсального) права[23] следует признать обеспечение устойчивого

[14] *Капустин А.Я.* Указ. соч. С. 18.

[15] См.: *Байльдинов Е.Т.* К новому международному праву // Евразийский юрид. журнал. 2017. № 4. С. 37–42; *Камышанов В.И.* Политическая концепция прав человека в современном мире и кризис глобальных процессов // Права и свободы человека и гражданина: теоретические аспекты и юридическая практика. Рязань, 2017. С. 314–318.

[16] *Байльдинов Е.Т.* К новому международному праву. С. 37.

[17] См.: *Байльдинов Е.Т.* Всеобщее (универсальное) право: право на существование и всеобщее признание. С. 188.

[18] *Shapiro M.* Op. cit. P. 37–64.

[19] *Бурьянов С.А.* Указ. соч. С. 129–142; *Шумилов В.М.* Указ. соч. С. 49–51.

[20] *Shapiro M.* Op. cit. P. 37.

[21] Совершенно очевидно, что под таким «принудительным субъектом» М. Шапиро подразумевал США.

[22] *Shapiro M.* Op. cit. P. 37.

[23] Которое, по мнению Е.Т. Байльдинова, должно прийти на смену современному международному праву.

развития человечества[24]. В принципе, схожую научную позицию разделяет и С.А. Бурьянов[25].

Важно особо подчеркнуть, что Е.Т. Байльдинов трактует в данном случае человечество (mankind или humankind) не в привычном контексте, в котором оно употребляется в различных международных документах, включая Устав ООН, Всеобщую декларацию прав человека, Итоговый документ Всемирного саммита и др., как обозначающие население мира в собирательном смысле, общность всех живущих в нем людей. Дело в том, что Е.Т. Байльдинов понимает человечество максимально широко: в качестве «сохраняющегося во времени и пространстве динамического состояния социальной гармонии, сбалансированности интересов всех членов общества»[26], исследуя главным образом философские аспекты этой проблемы.

По нашему мнению, выдвигаемые учеными всякого рода концепции, по сути, служат в качестве теоретического оправдания т.н. вестернизации и европеизации современного международного права, а также транснационального, всеобщего, глобального и т.п. права, которое должно якобы прийти на смену нынешнего международного права. К этому «хору» в последнее время присоединились США и некоторые другие западные страны, часть из которых выступает за коренную ломку Устава ООН, изменение полномочий Совета Безопасности и Генеральной Ассамблеи ООН, создание нового мирового порядка.

Полагаем, что подобные концепции, рисующие довольно мрачное будущее международного права, представляют собой субъективные интерпретации объективного процесса развития последнего, порождающие мифы, циркулирующие в научно-экспертной среде.

В то же время целесообразно особо подчеркнуть, что наблюдаются нападки в целом как на современное международное право, так и на отдельные его принципы и нормы. Исследователи, которые стоят на радикальных позициях относительно состоятельности и жизнеспособности современного международного права, де-факто отрицают существование его общепризнанных принципов и норм, заявляя, что последние должны быть признанными всеми без исключения государствами. По их утверждению, даже непризнание принципов международного права одним государством ведет к тому, что они не могут считаться общепризнанными, универсальными или обязательными для всех акторов международной сферы.

Так, например, А.А. Ковалев, приводя в качестве примера нормы, зафиксированные в Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах, пишет о том, что они не могут считаться общепризнанными, поскольку, дескать, «США не ратифицировали этот документ»[27].

Подобные – весьма сомнительные в научном плане – утверждения в корне противоречат Уставу ООН (1945 г.), Венской конвенции о праве международных договоров (1969 г.)[28] и многочисленным резолюциям Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций.

В частности, при обсуждении ст. 53 Венской конвенции о праве международных договоров относительно того, что договоры, противоречащие императивной норме общего международного права *jus cogens* являются ничтожными, председатель Редакционного комитета Конвенции и другие члены отмечали, что суть названной статьи состоит в том, что ни «одно отдельное взятое государство или группа государств своим отказом признать ту или иную норму международного права в качестве императивной не могли бы повлиять на ее характер. То есть, чтобы они не имели право вето при создании нормы *jus cogens*»[29].

Не случайно большинство известных и авторитетных юристов-международников разделяют эту точку зрения. Как, например, отмечал С.В. Черниченко, «общепризнанные нормы считаются таковыми потому, что практически все члены международного сообщества или подавляющее большинство прямо или косвенно согласились считать их для себя обязательными»[30].

Основополагающее положение, согласно которому все государства обязаны соблюдать общепризнанные нормы и принципы международного права, тем не менее все еще подвергается сомнению. Безусловно, в первую очередь речь идет об основных (базовых) принципах, зафиксированных в Уставе ООН. В данной связи целесообразно сделать специальный акцент на том важном обстоятельстве, что названный фундаментальный международный договор универсального формата обязывает Организацию Объединенных Наций обеспечивать, чтобы государства, которые не

[24] См.: *Байльдинов Е.Т.* Всеобщее (универсальное) право: право на существование и всеобщее признание. С. 188.

[25] См.: *Бурьянов С.А.* Указ. соч. С. 129–142.

[26] *Байльдинов Е.Т.* Всеобщее (универсальное) право: право на существование и всеобщее признание. С. 188.

[27] *Ковалев А.А.* Международная защита прав человека: учеб. пособие. М., 2013. С. 25.

[28] См.: Ведомости ВС СССР. 1986. № 37, ст. 772.

[29] См.: Венская конвенция о праве международных договоров: комментарий / сост. и авт. коммент. А.Н. Талалаев. М., 1997. С. 144.

[30] *Черниченко С.В.* Указ. соч. С. 97.

являются ее членами, действовали в соответствии с принципами Устава ООН (п. 6 ст. 2).

В этом основополагающем международном договоре закреплены следующие принципы:

принцип суверенного равенства государств (п. 1 ст. 2);

принцип добросовестного выполнения обязательств (п. 2 ст. 2);

принцип мирного разрешения международных споров (п. 3 ст. 2);

принцип воздержания от угрозы силой и ее применение (п. 4 ст. 2);

принцип, обязывающий государства сотрудничать и оказывать всемерную помощь ООН (п. 5 ст. 2);

принцип, обязывающий все государства действовать в соответствии с принципами ООН (п. 6 ст. 2);

принцип невмешательства (п. 7 ст. 2);

принцип уважения прав человека (п. 3 ст. 1); принцип самоопределения народов (п. 2 ст. 1).

Важно отметить и то, что в ходе эволюции международных отношений формируются и получают развитие новые принципы международного публичного права, многие из которых затем становятся универсальными и основными. В частности, имеется в виду принцип недискриминации, принцип индивидуальной уголовной ответственности за международные преступления и др. – основные, новые, отраслевые – являются обязательными для всех государств мира.

Если же согласиться с точкой зрения тех авторов, которые отрицают обязательность соблюдения государствами общепризнанных принципов и норм международного права, то тогда, следуя их логике, нужно подвергнуть отрицанию Устав ООН, Международные пакты о правах человека и многие другие международные договоры. Но в таком случае, без всяких сомнений, будет разрушена (или испытает на себе серьезные деформации) вся система современного международного права, включая международную правозащитную систему, которая складывалась в течение десятилетий.

* * *

Как правильно подчеркивает С.С. Алексеев, международное право является самым законообразным порядком внешних связей государств[31], на который, безусловно, оказывает существенное влияние глобализация. В унисон данному тезису звучит и утверждение К.А. Бекяшева, согласно которому «глобализация и международное право явления неразрывные. Глобализация стимулирует возникновение новых проблем международного права, а последнее решает их с помощью правового механизма»[32].

Так, например, с точки зрения Д. Хэлда (D. Held), глобализация носит не только экономический характер. Она отражает также растущие устремления мирового сообщества к международному праву и справедливости. Названный автор считает, что от создания Организации Объединенных Наций до учреждения Европейского Союза, от изменений в законах войны до укоренения прав человека, от появления международных экологических режимов до основания Международного уголовного суда, существует еще один нарратив – нарратив, который стремится переосмыслить человеческую деятельность и закрепить ее в законах, правах и обязанностях[33].

Целесообразно еще раз акцентировать внимание на том, что особенности ключевых детерминант современного этапа развития человеческой цивилизации вынуждает представителей научного и экспертного сообщества задумываться над дальнейшими перспективами развития и, в принципе, судьбой международного права[34], которое в настоящее время представляет собой единственный легитимный и полифункциональный регулятор межгосударственных и международных отношений в глобальном формате.

Всевозможные утверждения о девальвации, кризисе и слабости современного международного права, зачастую встречающиеся в научной литературе, главным образом имеют политико-правовой оттенок и, на наш взгляд, лишены надлежащих существенных аргументов и обусловлены преимущественно конъюнктурными соображениями, стремлением оправдать внешнюю политику того или иного государства, в которой присутствуют явные девиации и нежелание следовать общепризнанным принципам и нормам международного права.

«Слабость» международного права объясняется не недостатками Устава ООН или противоречивостью его базовых принципов, а нежеланием целого ряда государств выполнять достигнутые договоренности[35]. В данной связи, представляется, вполне уместно провести аналогию с правилами дорожного движения (ПДД): никому и в голову не приходит обвинять последние в том, что в мире ежедневно совершаются миллионы дорожно-транспортных происшествий (однако не ПДД

[31] См.: *Алексеев С.С.* Восхождение к праву. Поиски и решения. М., 2001. С. 673, 674.

[32] *Бекяшев К.А.* Указ. соч. С. 40.

[33] См.: *Held D.* Op. cit. P. 3.

[34] См.: Будущее международного права: сб. ст. / под ред. К.А. Бекяшева. М., 2017.

[35] См.: *Donnelly J.* Realism and International Relations. Cambridge, 2000.

виноваты в этом, а непосредственно водители, которые по тем или иным причинам игнорируют указанные правила).

Совершенно очевидно колоссальное воздействие глобализации на международное право, в результате которого последнее подвергается соответствующим изменениям, поскольку оно призвано оперативно и адекватно реагировать на новые для себя вызовы. В то же время, с нашей точки зрения, его «ядро», которое составляют фундаментальные, общепризнанные принципы, закрепленные в Уставе ООН, и сам «дух» международного права остался и остается неизменным.

Как было отмечено, основой международного права, а также современных международных отношений является Устав ООН и деятельность Организации Объединенных Наций. Чрезвычайно важно сохранить полномочия Совета Безопасности и Генеральной Ассамблеи, нападки на которые постоянно делаются рядом государств (преимущественно в период различных кризисов и вооруженных конфликтов). Конечно, ООН не всегда может эффективно реагировать на такие ситуации, особенно когда затрагиваются интересы великих держав. Однако это не означает, как выражаются отдельные деятели, что нужно «хоронить» ООН или коренным образом реформировать ее Устав.

Следует признать, что при обострении межгосударственных отношений кризис и девальвация принципов и норм международного права неизбежны. Речь здесь идет прежде всего о девальвации принципа неприменения силы, принципа невмешательства, а также норм, относящихся к правам человека. Но это состояние международного права не является постоянным явлением. Изменение геополитической обстановки в мире и политики государств, вызываемое различными причинами (смена президента или правительства, распад или ослабление государства) ведет к прекращению конфликтов, укреплению межгосударственного доверия, прогрессивному развитию международного права.

В целях укрепления международного права, усиления его роли как регулятора глобальных процессов современности, а также совершенствования деятельности Организации Объединенных Наций в плане повышения оперативности в реагировании на перманентно возникающие вызовы и угрозы для устойчивого развития международного сообщества, необходимо сохранение Устава ООН, системы ООН, полномочий и роли Совета Безопасности и Генеральной Ассамблеи ООН.

Но это не означает, что автор настоящей публикации выступает против любой реформы Организации Объединенных Наций. Он солидарен с точкой зрения Президента РФ, изложенной последним в видеообращении на заседании юбилейной, 75-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН 22 сентября 2020 г., согласно которой «ООН не должна костенеть, а должна отражать динамику XXI века, адаптироваться к реалиям современного мира, который становится все более сложным, многополярным, многомерным»[36].

Можно смело утверждать, что после окончания Второй мировой войны, принятия Устава ООН и создания Организации Объединенных Наций идет непрерывный процесс прогрессивного развития международного права, сопровождающийся заключением многочисленных соглашений, которые регулируют практически все стороны взаимоотношений между основными акторами международной сферы. Имеет место быть постоянный процесс реформирования ООН, усиления ее потенциала. Создаются новые органы и механизмы, имеющие принципиальное значение для укрепления мирового порядка. Одним из примеров такого реформирования является учреждение контрольного механизма защиты прав человека. Основой происходящего процесса являются незыблемость положений Устава ООН, а также императив сохранения полномочий Совета Безопасности, несущего главную ответственность за поддержание международного мира и безопасности.

В частности, вопросы, непосредственно касавшиеся распределения полномочий между такими главными органами Организации Объединенных Наций, какими являются Совет Безопасности и Генеральная Ассамблея, довольно детальным образом обсуждались еще в процессе выработки и принятии ее Устава. Западные государства, опираясь на собственное влияние и количественное доминирование, стремились закрепить широкую компетенцию ГА ООН в решении проблем, связанных с поддержанием международного мира и безопасности (именно за счет полномочий Совбеза ООН).

Данное стремление западных стран отчетливо отразилось в Резолюции ГА ООН «Единство в пользу мира» (1950 г.), согласно которой «если Совет Безопасности в результате разногласия постоянных членов, оказывается не в состоянии выполнить свою главную обязанность по поддержанию международного мира и безопасности во всех случаях, когда имеются основания усматривать угрозу миру, нарушение мира или акт агрессии, Генеральная Ассамблея немедленно рассматривает этот вопрос с целью сделать членам Организации необходимые рекомендации относительно коллективных мер, включая – в случае нарушения мира или акта агрессии – применение, когда это необходимо, вооруженных сил

[36] Видеообращение Президента России В.В. Путина на заседании юбилейной, 75-й сессии Генассамблеи ООН 22 сентября 2020 г. // Официальный сайт Президента Российской Федерации // http://www.kremlin.ru/events/president/news/64074

для поддержания или восстановления международного мира и безопасности»[37].

Следует отметить, что со временем (в результате процесса деколонизации) количество членов ООН стремительно увеличивалось, и на данный момент большинство в ней составляют уже развивающиеся страны. Последние выдвигают требования о своем более активном участии в принятии решений данной универсальной международной организации.

В этой связи целесообразно сказать о предложении Бразилии, которая она внесла на рассмотрение 63-й сессии ГА ООН по вопросу «Ответственность в процессе защиты: элементы для развития и поощрения концепции» в ноябре 2011 г. В названном документе речь идет о том, что «использование силы, в том числе в порядке осуществления обязанности защищать, должно во всех случаях санкционироваться Советом Безопасности в соответствии с главой VII Устава или, *в исключительных случаях* (курсив наш. – *В.К.*), Генеральной Ассамблеей в соответствии с ее резолюцией 377 (V)»[38].

Годы, прошедшие после создания ООН, перемены, происходящие в мире, вызывают необходимость корректировки некоторых положений ее Устава, отвечающих новым вызовам, в частности, экологического и эпидемиологического характера.

Пандемия новой коронавирусной инфекции COVID-19 заставляет мир *по-новому* взглянуть на многие не решаемые международным сообществом вопросы и проблемы в течение ряда столетий. Кризисы, порождаемые глобализацией, демонстрируют неэффективность политики государств, неготовность мирового сообщества противостоять возникающим вызовам и угрозам. Человечеству грозит не только и не столько ядерная война, а в основном экологические, эпидемиологические[39], космические и иные угрозы, могущие поставить под вопрос существование мировой цивилизации. Поэтому государствам в индивидуальном порядке и совместно с мировым сообществом в целом нужно направить финансовые, интеллектуальные и иные ресурсы на развитие здравоохранения, образования, науки, предотвращение глобальных угроз.

В целях укрепления международного права, усиления его роли как регулятора глобальных процессов современности, а также совершенствования деятельности Организации Объединенных Наций в плане повышения оперативности в реагировании на перманентно возникающие вызовы и угрозы для устойчивого развития международного сообщества, автор предлагает создать в структуре ООН еще два комитета: Комитет по экологии; Комитет по эпидемиям. Кроме того, внутри Комитета по экологии предусмотреть создание двух подкомитетов: Подкомитет по климату; Подкомитет по природным бедствиям (катастрофам). Будущему Комитету по эпидемиям целесообразно разработать т.н. Антипандемическую конвенцию (комплексный и всесторонний международно-правовой акт, направленный на всемерную борьбу мирового сообщества с новой коронавирусной инфекцией COVID-19) в целях ее принятия Генеральной Ассамблеей ООН. В дальнейшем – на основе Антипандемической конвенции – разработать и принять *Объединенную программу Организации Объединенных Наций по новой коронавирусной инфекции*. Представляется, что указанная Объединенная программа стратегически должна быть нацелена на реализацию общего видения ООН минимального уровня новых случаев инфицирования коронавирусом и минимальной смертности от COVID-19, а также на полное прекращение пандемии коронавируса к 2025 г. В этих целях автор считает необходимым – на базе указанной ранее новой Объединенной программы – консолидировать потенциал и усилия следующих организаций и специализированных учреждений системы Организации Объединенных Наций: ВОЗ, МОТ, Всемирного банка, УВКБ ООН, ЮНИСЕФ, ВПП, ПРООН, ЮНФПА.

Укрепление Организации Объединенных Наций – это кардинальный путь развития межгосударственных отношений и международного права. При этом ошибочно думать, что в период обострения геополитической обстановки в мире ее роль не будет временно ослабляться и подвергаться сомнениям. Эволюцию современного международного права можно представить в виде символического, постоянно колеблющегося, маятника. Такое положение будет продолжаться длительное время до тех пор, пока развивающаяся глобализация не приведет человеческую цивилизацию к стабильному состоянию.

[37] Резолюция «Единство в пользу мира» 377 (V), принятая Генеральной Ассамблеей ООН 3 ноября 1950 г. // Официальный сайт Организации Объединенных Наций // https://daccess-ods.un.org/tmp/8807442.18826294.html

[38] Doc. UN A/66/551 – S/2011/ 01. 11 November 2011.

[39] Еще в середине 90-х годов Д. Фидлер (D. Fidler) писал о том, что глобальный характер угрозы, создаваемой новыми и вновь возникающими инфекционными заболеваниями, потребует международного сотрудничества в выявлении, контроле и профилактике этих заболеваний. В силу данной потребности в международном сотрудничестве международное право, безусловно, будет играть определенную роль в глобальной стратегии борьбы с возникающими заболеваниями (см.: *Fidler D.* Op. cit. P. 77).

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Алексеев С.С.* Восхождение к праву. Поиски и решения. М., 2001. С. 673, 674.
2. *Байльдинов Е.Т.* Всеобщее (универсальное) право: право на существование и всеобщее признание // Вестник

Новосибирского гос. ун-та. Сер.: Право. 2013. Т. 9. Вып. 2. С. 185–190.

3. *Байльдинов Е.Т.* К новому международному праву // Евразийский юрид. журнал. 2017. № 4. С. 37–42.
4. *Бекяшев К.А.* Сможет ли глобализация изменить международное право? // Вестник Университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА). 2015. № 6. С. 38–53.
5. *Белкин В.В.* Правовой нигилизм как маркер кризиса международного права. Социально-философский анализ // Вестник Калмыцкого ун-та. 2021. № 2 (50). С. 48–56.
6. Будущее международного права: сб. ст. / под ред. К.А. Бекяшева. М., 2017.
7. *Бурьянов С.А.* О необходимости глобального права в контексте проблемы целенаправленного формирования глобальной системы управления в целях устойчивого развития // Век глобализации. 2019. № 4 (32). С. 129–142.
8. Венская конвенция о праве международных договоров: комментарий / сост. и авт. коммент. А.Н. Талалаев. М., 1997. С. 144.
9. *Гуськова Е.Ю.* Международное право для избранных: уроки Балканского кризиса // Обозреватель – Observer. 2020. № 5 (364). С. 93.
10. *Догонова Н.А.* Кризис международного права и северокорейская проблема // Закон и жизнь. 2017. Т. 1. № 2. С. 67–73.
11. *Глазунов О.Н., Тимофеева А.В.* Кризис основных институтов международного права как одно их условий становления новой мировой системы // Общество: политика, экономика, право. 2017. № 3. С. 59–61.
12. *Данельян А.А.* Международное право: вчера, сегодня, завтра // Образование и право. 2020. № 2. С. 11–16.
13. *Данельян А.А.* Перспективы развития международного права // Международный правовой курьер. URL: http://interlegal.ru/perspektivy-razvitiya-mezhdunarodnogo-prava
14. *Зорькин В.Д.* Кризис международного права: современный контекст // Росс. газ. 2014. 20 июня.
15. *Казанник А.И.* Естественные права человека и кризис международного права // Вестник Омского ун-та. Сер.: Право. 2015. № 2 (43). С. 47–53.
16. *Камышанов В.И.* Политическая концепция прав человека в современном мире и кризис глобальных процессов // Права и свободы человека и гражданина: теоретические аспекты и юридическая практика. Рязань, 2017. С. 314–318.
17. *Капустин А.Я.* Международное право и вызовы XXI века // Журнал росс. права. 2014. № 7. С. 5–19.
18. *Ковалев А.А.* Международная защита прав человека: учеб. пособие. М., 2013. С. 25.
19. *Куксин И.Н.* Кризис современного международного права // Российское и международное право: общее и особенное: материалы Всеросс. науч.-практ. конф. памяти проф. Ф.М. Рудинского. М., 2019. С. 410–417.
20. *Курчинская-Грассо Н.О.* Кризис современного международного права – наиболее проблемный вопрос // Colloquim-journal. 2019. № 23–9 (47). С. 33, 34.
21. *Ливенцов А.А.* Доктрина гуманитарной интервенции в контексте кризиса системы международного права // Актуальные проблемы современного международного права: материалы XIII Междунар. конгресса «Блищенковские чтения»: в 2 ч. Российский университет дружбы народов. М., 2015. С. 577–585.
22. *Матчанова З.Ш.* Кризисы в международном праве как препятствие эффективному противодействию международной преступности // Вестник МГПУ. Сер.: Юридические науки. 2021. № 3 (43). С. 56–62.
23. *Мусаелян Л.А.* Девальвация международного права. Статья первая: Феноменология и доктринальные факторы возникновения правового нигилизма и двойных стандартов в международных отношениях // Вестник Пермского ун-та. Сер. «Философия. Психология. Социология». 2014. Вып. 4 (20). С. 5–13; Статья вторая: Цивилизационные, информационные и геополитические факторы кризисы международного права. 2015. Вып. 1 (21). С. 16–25.
24. *Мусаелян Л.А.* Кризис международного права: цивилизационные и геополитические факторы // Вестник Пермского ун-та. Юридические науки. 2014. № 4 (26). С. 211–225.
25. *Мусаелян Л.А.* Некоторые соображения о кризисе международного права // Пятый Пермский междунар. конгресс ученых-юристов: материалы Междунар. науч.-практ. конф. (г. Пермь, Перм. гос. нац. иссл. ун-т, 24–25 октября 2014 г.) / отв. ред. О.А. Кузнецова. Пермь, 2014. С. 248–250.
26. *Наумов А.В.* Как преодолеть кризис международного права? // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы XII Междунар. науч.-практ. конф. Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА). М., 2015. С. 477–479.
27. *Письменов В.Н., Баркатунов В.Ф., Снегирева Д.Е.* Кризис международного права или торжество доктрины геополитического плюрализма одного государства: об истории и современных проблемах // Известия Юго-Западного гос. ун-та. Сер.: История и право. 2015. № 4 (17). С. 18–25.
28. *Черниченко С.В.* Контуры международного права. Общие вопросы. М., 2014. С. 97.
29. *Шеломихин О.А.* Сравнительный анализ внешней политики России и Китай в контексте кризиса международного права // Россия и Китай: история и перспективы: материалы IV Междунар. науч.-практ. конф. (Благовещенск – Хэйхэ – Харбин, 14–19 мая 2014 г.). Вып. 4 / отв. ред. Д.В. Буяров, Д.В. Кузнецов. Благовещенск, 2014. С. 489–496.
30. *Шумилов В.М.* Концепция Глобальной правовой системы // Юрист-международник – International Lawyer. 2003. № 3. С. 49–51.
31. *Явчуновская Р.А.* Кризис международного права в реалиях современного миропорядка // Евразийский Союз: вопросы междунар. отношений. 2017. № 4 (22). С. 24–30.
32. *Delbrück J.* Globalization of law, politics, and markets – implications for domestic law – a European perspective // Indiana Journal of Global Legal Studies. 1993. Vol. 1. No. 1. P. 9–36.

33. *Donnelly J.* Realism and International Relations. Cambridge, 2000.

34. *Fidler D.* Globalization, International Law and Emerging Infections Descases // Emerging Infections Descases. 1996. Vol. 2. No. 2. P. 77. URL: http://www.ncbi.mlm.nih.gov/articles

35. *Held D.* Globalization, International Law and Human Rights. (2005). Research Papers. 2. P. 3. URL: https://opencommons.uconn.edu/hri_papers72

36. *Marino Menendez F.M.* Derecho Internacional Publico. Parte General. Madrid, 2005.

37. *Megret F.* Globalization, International Law // Max Planck Encyclopedia of International Law. 2009. URL: http://ssrn.com

38. *Shapiro M.* The globalization of law // Indiana Journal of Global Legal Studies. 1993. Vol. 1. No. 1. P. 37–64.

REFERENCES

1. *Alekseev S.S.* Ascent to the law. Searches and solutions. M., 2001. P. 673, 674 (in Russ.).

2. *Bayldinov E.T.* Universal (universal) law: the right to exist and universal recognition // Yerald of the Novosibirsk State University. Ser.: Law. 2013. Vol. 9. Issue. 2. P. 185–190 (in Russ.).

3. *Bayldinov E.T.* To the new International Law // Eurasian legal journal. 2017. No. 4. P. 37–42 (in Russ.).

4. *Bekyashev K.A.* Will globalization be able to change International Law? // Herald of Kutafin University (MSLA). 2015. No. 6. P. 38–53 (in Russ.).

5. *Belkin V.V.* Legal nihilism as a marker of the crisis of International Law. Socio-philosophical analysis // Herald of the Kalmyk University. 2021. No. 2 (50). P. 48–56 (in Russ.).

6. The future of International Law: collection of articles / ed. by K.A. Bekyashev. M., 2017 (in Russ.).

7. *Buryanov S.A.* On the need for global law in the context of the problem of purposeful formation of a global management system in sustainable development goals // The age of globalization. 2019. No. 4 (32). P. 129–142 (in Russ.).

8. Vienna Convention on the Law of Treaties: commentary / comp. and auth. comment. A.N. Talalaev. M., 1997. P. 144 (in Russ.).

9. *Guskova E. Yu.* International Law for the elite: lessons of the Balkan crisis // Obozrevatel – Observer. 2020. No. 5 (364). P. 93 (in Russ.).

10. *Dogonova N.A.* The crisis of International Law and the North Korean problem // Law and Life. 2017. Vol. 1. No. 2. P. 67–73 (in Russ.).

11. *Glazunov O.N., Timofeeva A.V.* The crisis of the main institutions of International Law as one of the conditions for the formation of a new world system // Society: Politics, Economics, Law. 2017. No. 3. P. 59–61 (in Russ.).

12. *Danelyan A.A.* International Law: yesterday, today, tomorrow // Education and Law. 2020. No. 2. P. 11–16 (in Russ.).

13. *Danelyan A.A.* Prospects for the development of International Law // International legal courier. URL: http://inter-legal.ru/perspektivy-razvitiya-mezhdunarodnogo-prava (in Russ.).

14. *Zorkin V.D.* The crisis of International Law: a modern context // Ross. gaz. 2014. June 20 (in Russ.).

15. *Kazannik A.I.* Natural human rights and the crisis of International Law // Herald of the Omsk University. Ser.: Law. 2015. No. 2 (43). P. 47–53 (in Russ.).

16. *Kamyshanov V.I.* The political concept of human rights in the modern world and the crisis of global processes // Human and citizen rights and freedoms: theoretical aspects and legal practice. Ryazan, 2017. P. 314–318 (in Russ.).

17. *Kapustin A. Ya.* International Law and challenges of the XXI century // Journal of Russ. law. 2014. No. 7. P. 5–19 (in Russ.).

18. *Kovalev A.A.* International protection of human rights: textbook. M., 2013. P. 25 (in Russ.).

19. *Kuksin I.N.* Crisis of modern International Law // Russian and International Law: general and special: materials of the All-Russian Scientific and Practical Conference in memory of Prof. F.M. Rudinsky. M., 2019. P. 410–417 (in Russ.).

20. *Kurchinskaya-Grasso N.O.* The crisis of modern International Law is the most problematic issue // Colloquim-journal. 2019. No. 23–9 (47). P. 33, 34 (in Russ.).

21. *Liventsov A.A.* The doctrine of humanitarian intervention in the context of the crisis of the system of International Law // Actual problems of modern International Law: materials of the XIII International Congress "Blishchenkov Readings": in 2 parts. Peoples' Friendship University of Russia. M., 2015. P. 577–585 (in Russ.).

22. *Matchanova Z.S.* Crises in International Law as an obstacle to effective counteraction to international crime // Herald of the Moscow State Pedagogical University. Ser.: Legal Sciences. 2021. No. 3 (43). P. 56–62 (in Russ.).

23. *Musaelyan L.A.* Devaluation of International Law. Article one: Phenomenology and doctrinal factors of the emergence of legal nihilism and double standards in international relations // Herald of the Perm University. Ser. "Philosophy. Psychology. Sociology". 2014. Issue 4 (20). P. 5–13; Article two: Civilizational, informational and geopolitical factors crises of International Law. 2015. Issue 1 (21). P. 16–25 (in Russ.).

24. *Musaelyan L.A.* The crisis of International Law: civilizational and geopolitical factors // Herald of the Perm University. Legal sciences. 2014. No. 4 (26). P. 211–225 (in Russ.).

25. *Musaelyan L.A.* Some considerations on the crisis of International Law // Fifth Perm International Congress of Legal Scientists: materials of the International Scientific and Practical Conference (Perm, Perm State National Research Univ., October 24–25, 2014) / ed. by O.A. Kuznetsov. Perm, 2014. P. 248–250 (in Russ.).

26. *Naumov A.V.* How to overcome the crisis of International Law? // Criminal Law: Development strategy in the XXI century: materials of the XII International Scientific and Practical Conference. Kutafin Moscow State Law University (MSLA). M., 2015. P. 477–479 (in Russ.).

27. *Pisimov V.N., Barkatunov V.F., Snegireva D.E.* The crisis of International Law or the triumph of the doctrine of

geopolitical pluralism of one state: on history and modern problems // Proceedings of the Southwestern State University. Ser.: History and law. 2015. No. 4 (17). P. 18–25 (in Russ.).

28. *Chernichenko S.V.* Contours of International Law. General questions. M., 2014. P. 97 (in Russ.).
29. *Shelomikhin O.A.* Comparative analysis of the foreign policy of Russia and China in the context of the crisis of International Law // Russia and China: History and Prospects: Materials of the IV International Scientific and Practical Conference (Blagoveshchensk – Heihe – Harbin, May 14–19, 2014). Issue 4 / ed. by D.V. Buyarov, D.V. Kuznetsov. Blagoveshchensk, 2014. P. 489–496 (in Russ.).
30. *Shumilov V.M.* The concept of a Global legal system // International Lawyer – International Lawyer. 2003. No. 3. P. 49–51 (in Russ.).
31. *Yavchunovskaya R.A.* The crisis of International Law in the realities of the modern world order // Eurasian Union: issues of international relationships. 2017. No. 4 (22). P. 24–30 (in Russ.).
32. *Delbrück J.* Globalization of law, politics, and markets – implications for domestic law – a European perspective // Indiana Journal of Global Legal Studies. 1993. Vol. 1. No. 1. P. 9–36.
33. *Donnelly J.* Realism and International Relations. Cambridge, 2000.
34. *Fidler D.* Globalization, International Law and Emerging Infections Descases // Emerging Infections Descases. 1996. Vol. 2. No. 2. P. 77. URL: http://www.ncbi.mlm.nih.gov/articles
35. *Held D.* Globalization, International Law and Human Rights. (2005). Research Papers. 2. P. 3. URL: https://opencommons.uconn.edu/hri_papers72
36. *Marino Menendez F.M.* Derecho Internacional Publico. Parte General. Madrid, 2005.
37. *Megret F.* Globalization, International Law // Max Planck Encyclopedia of International Law. 2009. URL: http://ssrn.com
38. *Shapiro M.* The globalization of law // Indiana Journal of Global Legal Studies. 1993. Vol. 1. No. 1. P. 37–64.

Сведения об авторе

КАРТАШКИН Владимир Алексеевич – доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ, главный научный сотрудник Института государства и права Российской академии наук; 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

Authors' information

KARTASHKIN Vladimir A. – Doctor of Law, Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, chief researcher of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2022, № 8, с. 147–155
STATE AND LAW, 2022, No. 8, pp. 147–155

ЗА РУБЕЖОМ

ПРАВО НА АБОРТ В ПЕРИОД ПАНДЕМИИ COVID-19 В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ: ДИВЕРСИФИКАЦИЯ ПОДХОДОВ

© 2022 г. В. И. Чехарина

Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

E-mail: chekharina@mail.ru

Поступила в редакцию 14.02.2022 г.

Аннотация. В статье на основе сравнительного анализа практики зарубежных стран рассматриваются основные тенденции развития прав на законное прерывание беременности (аборт), которые подверглись ограничениям в период пандемии COVID-19. Показано, что в условиях пандемии доступ к абортам сократился практически во всех государствах, за небольшим исключением. При этом существенные ограничения репродуктивных прав происходят в контексте ранее разработанных стратегий и направлены в сторону радикализации подходов к абортам, что продемонстрировано на основе анализа решения Конституционного трибунала Польши от 22 октября 2020 г. как попытки консервативных политиков и католической церкви окончательно ограничить репродуктивный выбор и узаконить свои приоритеты в споре о начале жизни человеческого плода. Неоднозначные подходы к регулированию абортов показывают, что реформы не завершены и необходимо продолжать изучение политики абортов во время COVID-19.

***Ключевые слова*:** право на аборт, пандемия COVID-19, репродуктивные права, законодательство об абортах, радикализация абортов, Конституционный трибунал Польши.

Цитирование: *Чехарина В.И.* Право на аборт в период пандемии COVID-19 в зарубежных странах: диверсификация подходов // Государство и право. 2022. № 8. С. 147–155.

DOI: 10.31857/S102694520021587-6

THE RIGHT TO ABORTION DURING THE COVID-19 PANDEMIC IN FOREIGN COUNTRIES: DIVERSIFICATION OF APPROACHES

© 2022 V. I. Chekharina

Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow

E-mail: chekharina@mail.ru

Received 14.02.2022

Abstract. The article, based on a comparative analysis of the practice of foreign countries, examines the main trends in the development of the rights to legal termination of pregnancy (abortion), which were subject to restrictions during the COVID-19 pandemic. It is shown that in the context of the pandemic, access to abortion has decreased in almost all states, with a few exceptions. At the same time, significant restrictions on reproductive rights occur in the context of previously developed strategies and are directed towards the radicalization of approaches to abortion, which is demonstrated on the basis of an analysis of the decision of the Constitutional Tribunal of Poland of October 22, 2020, as an attempt by conservative politicians and the Catholic Church to finally limit reproductive choice and legitimize their priorities in the dispute about the beginning of the life of the human fetus. Ambiguous approaches to the regulation of abortion show that reforms are not complete and that abortion policy needs to be further explored during COVID-19.

Key words: right to abortion, COVID-19 pandemic, reproductive rights, abortion legislation, abortion radicalization, Polish Constitutional Tribunal.

For citation: *Chekharina, V.I. (2022).* The Right to Abortion during the Covid-19 Pandemic in Foreign Countries: Diversification of Approaches // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 8, pp. 147–155.

Введение. Спор о допустимости абортов сопровождал историю человечества с давних времен и до сих пор далек от однозначного разрешения. Эти проблемы чрезвычайно сложны и деликатны, а также во многом универсальны, поскольку встречаются во всех государствах. Прерывание беременности является сложным вопросом в правовом, этическом, моральном и религиозном измерениях, связанным с спорами о начале человеческой жизни, правах человеческого плода, праве женщины на самоопределение (репродуктивную автономию), а также о том, имеют ли право другие лица или государство принимать решения, касающиеся тела женщины. Государственная политика в отношении абортов – постоянная и давняя тема горячих политических дебатов. В полемике вокруг аборта противники абортов борются за расширение ограничений или запретов на аборты, а сторонники права на аборт выступают за их отмену или смягчение.

Влияние эпидемий, особенно таких как пандемия COVID-19, на сексуальное и репродуктивное здоровье женщин в значительной степени пока не изучено. Пандемия COVID-19 быстро изменила ландшафт по оказанию услуг в сфере репродуктивного здоровья. Возникшие в результате этого перебои в работе служб здравоохранения и оказании медицинских услуг, экономическая нестабильность и страх перед обращением за лечением повлияли на потребность и на доступ к услугам по прерыванию беременности, которые ВОЗ относит к числу важных услуг[1].

Несмотря на то что помощь по прерыванию беременности так или иначе оставалась доступной в большинстве европейских государств, локдауны, ограничения передвижений и закрытие границ, а также отсутствие единого подхода к поддержанию необходимых услуг увеличили неравенство в доступе к абортам. В некоторых государствах (прежде всего в Польше, в ряде штатов США, в значительной мере в Техасе) произошла радикализация законодательства об абортах и существенное ограничение доступа к ним, что в период эпидемий ведет к ущемлению прав женщин, умалению их достоинства, создает угрозы их жизни и здоровью, увеличивает число криминальных абортов, а также свидетельствует о политическом характере принимаемых решений.

Проблема доступа к абортам в зарубежных странах: основные тенденции. Право на аборт является неотъемлемой частью женского репродуктивного здоровья. Аборт – одна из самых распространенных процедур для женщин репродуктивного возраста в европейских странах, при этом в государствах с полной официальной статистикой на 1000 женщин в возрасте 15–44 лет приходится от 6.4 абортов (Швейцария) до 19.2 (Швеция)[2]. По оценкам специалистов, на фоне пандемии COVID-19 вероятность аборта увеличивается в связи с экономической неопределенностью, растущими отчетами о сексуальном насилии и ограничением доступа к услугам по прерыванию беременности и контрацепции[3].

Почти во всех странах аборты разрешены для спасения жизни женщины. На этом основании, по данным на 2017 г., аборт был разрешен в 98% государств[4]. Сохранение здоровья женщины является вторым наиболее распространенным правовым оправданием искусственного аборта (72%). В 2017 г. доля стран, разрешающих аборты по другим основаниям, была следующей: психического здоровья женщины – 69%; в случае изнасилования, сексуального надругательства или инцеста – 61%; аномалии или нарушения функции плода – 61%; по экономическим, социальным причинам или по запросу – соответственно 89% и 80% в Европе и Северной Америке, 18% в Латинской Америке, 10% в Африке, 6% в Океании). Ограничения по беременности для искусственного аборта были установлены в 54% государств. Почти половина всех стран регулирует самый поздний срок беременности, на котором можно сделать аборт.

В отношении незаконного аборта в большинстве государств предусмотрены положения об уголовном преследовании лиц, вовлеченных в этот процесс. По данным на 2017 год, в 95% стран лицо, сделавшее незаконный искусственный аборт, могло быть задержано и привлечено к уголовной ответственности; в 71% государств женщина, делающая незаконный аборт, а в 65% стран лица, помогавшие женщине получить доступ к незаконному аборту, могли быть привлечены к уголовной ответственности[5].

Более 60 лет европейские государства определяют глобальную тенденцию к либерализации законодательства и легализации доступа женщин к безопасным абортам[6]. Сегодня почти все европейские страны разрешают аборты по запросу или по широким социальным основаниям, и только небольшое

[1] См.: Maintaining essential health services: operational guidance for the COVID-19 context: interim guidance. World Health Organization. 2020. URL: https://apps.who.int/iris/handle/10665/332240 (дата обращения: 08.02.2022).

[2] См.: *Moreau C., Shankar M., Glasier A., Cameron S., Gemzell-Danielsson K.* Abortion regulation in Europe in the era of COVID-19: a spectrum of policy responses // BMJ sexual and reproductive health. 2021. No. 47 (4). URL: https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/33093040/ (дата обращения: 01.02.2022).

[3] См.: ibid.

[4] См.: United Nations. World Population Policies 2017. Abortion Laws and Policies. New York, 2020. ST/ESA/SER.A/447. URL: WPP2017_Report.pdf (un.org)

[5] См.: ibid.

[6] См.: *Levels M., Sluiter R., Need A.* A review of abortion laws in Western-European countries. A cross-national comparison of legal developments between 1960 and 2010 // Health Policy. 2014. Vol. 118. Is. 1. P. 95.

меньшинство поддерживает строго ограничительные законы, запрещающие аборты почти при любых обстоятельствах. Польша и Мальта – единственные государства – члены Евросоюза, которые не реформировали свои крайне ограничительные законы в сторону либерализации[7].

Законодательство, касающееся абортов, в большинстве европейских стран развивалось от полного запрета аборта до разрешения его проведения по запросу. Безусловно, легальность аборта является важным фактором, определяющим возможности женщин прервать беременность. В государствах с либеральной тенденцией постоянно обсуждаются правовые основания для получения легальных абортов. Однако даже самые либеральные законы накладывают некоторые ограничения[8].

Аборт стал широко доступен по немедицинским показаниям в большинстве европейских стран (за исключением Польши, Мальты, Андорры, Фарерских островов, Лихтенштейна, Монако, Сан-Марино и Северной Ирландии (последней до 09.04.2020 г.)), но правила, регулирующие доступ и процедуры, обширны и существенно различаются по странам.

В большинстве государств Европейского Союза аборты доступны по запросу женщины в первом триместре. В странах с высоким уровнем дохода более 90% прерываний беременности выполняются до 13 недель беременности[9]. Прерывание беременности, осуществляемое позже, обычно связано с дефектами плода, которые развиваются на более поздних сроках беременности. Во втором триместре аборт обычно может быть выполнен по медицинским, социальным или юридическим причинам. Большинство государств разрешают прерывание беременности по запросу или по социальным показаниям, которые могут быть объяснены отсутствием желания иметь ребенка, тяжелыми условиями жизни и возможными психическими расстройствами, возникновение которых вероятно после родов[10].

В некоторых постсоциалистических европейских странах негативная реакция на прежнее правление, растущее влияние консервативных политиков и религиозных деятелей привели к попыткам изменить разрешительное законодательство об абортах в сторону ужесточения и радикализации. Опыт Польши в этой области отмечается как наиболее жесткий и ограничительный[11], в связи с чем проблема абортов в этом государстве рассматривается в качестве примера.

Польша является региональным исключением с точки зрения отхода от либерализации в сторону радикализации доступа к абортам в европейских странах. При социалистической системе аборты были законными и широко доступны. Однако политический и социально-экономический переход, официально начатый в 1989 г., породил один из самых ограничительных режимов абортов в Европе[12], пиковый момент которого был достигнут после принятия решения Конституционным трибуналом Польши в октябре 2020 г., отменяющего так называемую евгеническую оговорку о разрешении абортов в случае аномалии развития плода, о чем подробнее будет сказано ниже.

Значительная роль в либерализации законов об абортах на национальном уровне отводится международным стандартам[13]. В Программе действий Международной конференции по народонаселению и развитию (МКНР) 1994 г. репродуктивные права признаны в качестве прав человека, которые уже закреплены во внутреннем и международном праве[14]. Через год после принятия Программы действий МКНР Пекинская платформа действий призвала правительства пересмотреть законы, содержащие карательные меры в отношении женщин, перенесших незаконные аборты[15].

В Замечаниях общего порядка № 36 к Международному пакту о гражданских и политических правах, подтверждено, что государства-участники должны обеспечить наличие, доступность,

---

[7] Согласно статистическим данным, более 95% женщин репродуктивного возраста проживают в странах, где разрешены аборты по желанию или по широким социальным основаниям (см.: Center for Reproductive Rights. European abortion laws a comparative overview. URL: https://reproductiverights.org/european-abortion-law-comparative-overview-0/ (дата обращения: 02.02.2022); см. также подр.: *Bojovic N., Stanisljevic J., Giunti G.* The impact of COVID-19 on abortion access: Insights from the European Union and the United Kingdom//Health policy (Amsterdam, Netherlands). 2021. No. 125 (7). P. 841–858).

[8] См. Подр.: *Levels M., Sluiter R., Need A.* Op. cit. P. 95–104.

[9] См.: *Popinchalk A., Sedgh G.* Trends in the method and gestational age of abortion in high-income countries // BMJ sexual and reproductive health. 2019. Vol. 45. No. 2. P. 95–103.

[10] См.: *Zaręba K., Herman K., Kołb-Sielecka E., Jakiel G.* Abortion in Countries with Restrictive Abortion Laws-Possible Directions and Solutions from the Perspective of Poland // Healthcare (Basel). 2021. No. 9 (11). P. 1594.

[11] См.: *Berer M.* Abortion Law and Policy Around the World: In Search of Decriminalization // Health Hum Rights. 2017. No. 19 (1). P. 13–27. URL: https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC5473035/ (дата обращения: 07.02.2022).

[12] См.: *Krajewska A.* Revisiting Polish Abortion Law: Doctors and Institutions in a Restrictive Regime//Social and Legal Studies. November 2021. URL: https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/09646639211040171(дата обращения: 10.02.2022).

[13] См. подр.: *Fine J.B, Mayall K., Sepúlveda L.* The Role of International Human Rights Norms in the Liberalization of Abortion Laws Globally // Health Hum Rights. 2017. No. 19 (1). P. 69–80.

[14] См.: United Nations. Programme of Action of the International Conference on Population Development. Cairo, 5–13 September 1994. 20th Anniversary Edition. UNFPA. 2014. P. 60.

[15] См.: Beijing Declaration and the Platform for Action, Fourth World Conference on Women, Beijing. China, Sept. 4–15. 1995. UN Doc. A/CONF.177/20. 1995. Para. 106.

приемлемость и надлежащее качество легальных абортов, а также стремиться к отмене правовых барьеров для услуг по прерыванию беременности, таких как необходимость получения разрешения от третьей стороны, обязательные периоды ожидания и предвзятое медицинское консультирование, в том числе по соображениям совести[16].

Между тем международные органы регулярно призывают государства декриминализировать аборты, как минимум, когда беременность представляет опасность для жизни или здоровья женщины, является результатом изнасилования или инцеста, а также в случаях тяжелой аномалии развития плода[17]. Декриминализация абортов рассматривается как приоритетная цель в контексте императива прав человека[18].

Европейский Суд по правам человека (ЕСПЧ) в ряде дел подтвердил, что государства должны обеспечить доступность законного аборта на практике, установив, что отказ в легальных услугах по прерыванию беременности есть нарушение права на неприкосновенность частной жизни и свободы от бесчеловечного или унижающего достоинство обращения. В этой связи многочисленные нарушения репродуктивных прав женщин в Польше подверглись неоднократной критике со стороны ЕСПЧ[19].

Однако не все государства равнозначно воспринимают международные стандарты прав человека в отношении доступа к абортам, что особенно проявилось во время пандемии COVID-19. В ответ на резолюцию Всемирной Ассамблеи Здравоохранения о повышении готовности к чрезвычайным ситуациям в области здравоохранения, принятую 10 ноября 2020 г.,[20] США в совместном заявлении от имени Бразилии, Египта, Венгрии, Гамбии, Уганды, Индонезии, Польши декларировали: «вновь подтверждаем, что не существует ни международного права на аборт, ни какого-либо международного обязательства со стороны государств финансировать или облегчать аборты в соответствии с давним международным консенсусом в отношении того, что каждая страна имеет суверенное право осуществлять программы и мероприятия в соответствии со своими законами и политикой»[21].

Таким образом, предоставление прав на аборт в основном сосредоточено на обеспечении оснований для легального аборта и необходимых защитных мер и процедур, обеспечивающих его доступность. Легализация абортов соотносится с набором формальных правил, регулирующих, кто, где и как может сделать аборт и получить к нему доступ, исходя из предпосылки, что безопасный аборт законодательно гарантирован и его осуществление доступно на практике. Легальность аборта, законодательно подтвержденная, является необходимым, но не всегда достаточным условием по преодолению угроз здоровью и защиты репродуктивных прав женщин. Общий императив прав человека заключается в том, чтобы государства интегрировали безопасный и легальный аборт в систему здравоохранения.

Специфика влияния пандемии COVID-19 на доступ к абортам. В ответ на COVID-19 государства применили различные подходы к изменению правил и практики абортов, начиная от введения ограничений и заканчивая смягчением определенных требований. Пандемия COVID-19 повлияла на тенденции, которые проявились ранее. В таких странах, как, например, Франция, Соединенное Королевство, Южная Африка, Таиланд, Южная Корея, регулирование абортов было несколько смягчено

[16] См.: Международный пакт о гражданских и политических правах. Комитет по правам человека Замечание общего порядка № 36 Статья 6: право на жизнь. П. 8. URL: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/GC/36&Lang=en (дата обращения: 10.02. 2022).

[17] В деле «Л.С. против Перу» Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин ООН поручил государству-участнику декриминализировать аборты в случаях изнасилования, явив тем самым первый случай, когда правозащитный орган дал прямое указание государству либерализовать свое законодательство об абортах в результате изнасилования (см.: The Committee on the Elimination of Discrimination against Women (CEDAW Committee). *L.C. v. Peru* U.N. Doc. CEDAW/C/50/D/22/2009 (2011). URL: https://www.globalhealthrights.org/l-c-v-peru/ (дата обращения: 10.02.2022); см. также: Human Rights Committee. *Mellet v. Ireland*. UN Doc. CCPR/C/116/D/2324/2013. URL: https://www.globalhealthrights.org/mellet-v-ireland (дата обращения: 10.02.2022)).

[18] См.: *Erdman J.N., Cook R.J.* Decriminalization of abortion – A human rights imperative // Best practice and research. Clinical obstetrics and gynecology. 2020. Vol. 62. P. 11–24. URL: https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/31230835/ (дата обращения: 10.02.2022).

[19] См.: ECtHR. A, B and C v. Ireland. Application No. 25579/05. Judgment of 16 December 2010. ECtHR. R.R. v. Poland. Application no. 27617/04. Judgment of 26 May 2011. ECtHR. Tysiąc v. Poland. Application No. 5410/03. Judgment of 20 March 2007. ECtHR. P. and S. v. Poland. Application no. 57375/08. Judgment of 30 October 2012.

[20] См.: Strengthening preparedness for health emergencies: Implementation of the International Health Regulations – Interim report of the Review Committee on the Functioning of the International Health Regulations during the COVID-19 Response. URL: https://reliefweb.int/report/world/strengthening-preparedness-health-emergencies-implementation-international-health (дата обращения: 10.02.2022); см. также: URL: http://www.emro.who.int/international-health-regulations/about/background.html) (дата обращения: 10.02.2022).

[21] U.S. Mission to International Organizations in Geneva. Collaboration within the United Nations system and with other intergovernmental organizations. Joint Statement Promoting Women's Health & Strengthening the Family. Resumed 73rd World Health Assembly. Agenda item 22. URL: https://geneva.usmission.gov/2020/11/11/joint-statement-promoting-womens-health-and-strengthening-the-family-wha-73/?_ga=2.127273677.1782081710.1643810496-1427620426.1643810496 (дата обращения: 07.02.2022).

в сторону более широкого доступа к услугам в области репродуктивного здоровья в ответ на вызовы, связанные с пандемией. Так, в начале 2021 г. Национальная ассамблея Таиланда смягчила действовавшие ограничительные правила в отношении абортов и декриминализовала прерывание беременности в течение первых двенадцати недель[22]. В Южной Корее с 1 января 2021 г. ряд положений уголовного законодательства, которые криминализировали аборты, стали недействительными[23]. Однако масштабы либерализации еще предстоит оценить.

Во время COVID-19 помощь по прерыванию беременности была так или иначе доступна в большинстве европейских государств на основе ранее действовавшего законодательства. Ограничения и закрытие границ сократили доступ к услугам по прерыванию беременности во всех европейских государствах. В некоторых странах хирургические аборты стали менее доступны, так, например, в Венгрии это произошло из-за запрета на неопасные для жизни операции в государственных больницах. В Северной Ирландии рекомендации по прерыванию беременности были изданы в марте 2020 г., но они не включали безопасные варианты аборта во время пандемии COVID-19. В результате 9 апреля 2020 г. Министерство здравоохранения решило эту проблему путем предоставления медикаментозного аборта с использованием медикаментов на дому[24]. В Сейме Польши на фоне кризиса COVID-19 в апреле 2020 г. обсудили дополнительные ограничения на запрет абортов на основании аномалий развития плода, но отсрочили окончательное решение до октября 2020 г. Услуги по прерыванию беременности также ограничивались для женщин с симптомами COVID-19. Изменения во время COVID-19 в основном касались сокращения личных консультаций и предоставления услуг медикаментозного аборта, в том числе с помощью телемедицины[25].

В то же время в некоторых странах во время пандемии произошло ограничение репродуктивных прав, которое осуществлялось в контексте ранее разработанных стратегий и тенденций. В США такие штаты, как Алабама, Арканзас, Айова, Луизиана, Огайо, Теннесси, Техас и Западная Вирджиния, стали свидетелями периодических запретов на аборты, поскольку политики, выступающие против абортов, классифицировали услуги по абортам как несущественные, запрещая клиникам выполнять то, что они определили как выборные хирургические процедуры[26].

Практически полный запрет на аборты был введен в Техасе, Закон о котором вступил в силу 1 сентября 2021 г. и вызвал волну протестов[27]. Закон запрещает прерывать беременность после шестой недели, т.е. с момента, когда у плода обнаруживают сердцебиение. Это распространяется и на те ситуации, когда беременность возникает в результате изнасилования или инцеста.

Следует отметить, что еще в 1973 г. в деле «Роу против Уэйда»[28] Верховный суд США подтвердил, что доступ к безопасным и законным абортам является конституционным правом. В 2020 г. правительство США использовало ответные меры на пандемию для дальнейшего ограничения доступа к абортам и репродуктивным правам[29]. В начале 2022 г. Верховный суд США в четвертый раз отказался действовать в отношении запрета на аборты в Техасе[30].

Радикализация абортов. Решение Конституционного трибунала Польши от 22 октября 2020 г. Среди европейских стран тенденция к радикализации законодательства об абортах наблюдается прежде всего в Польше, где этот процесс постепенно продвигается вперед. В конце 2020 г. судебная практика Конституционного трибунала Польши приобрела беспрецедентную общественную популярность. Следует отметить, что ни одно решение этого органа за 35-летнюю историю существования не вызывало столь резко отрицательной реакции

---

[22] См.: URL: https://www.loc.gov/item/global-legal-monitor/2021-03-01/thailand-abortion-in-first-trimester-legalized/ (дата обращения: 07.02.2022).

[23] См.: URL: https://www.loc.gov/item/global-legal-monitor/2021-03-18/south-korea-abortion-decriminalized-since-january-1-2021/ (дата обращения: 02.02.2022).

[24] См.: *Taylor M., Spillane A., Arulkumaran S.* The Irish Journey: Removing the shackles of abortion restrictions in Ireland // Best Pract Res Clin Obstet Gynaecol. 2020. No. 62. P. 36–48.

[25] См.: *Moreau C., Shankar M., Glasier A., et al.* Abortion regulation in Europe in the era of COVID-19: a spectrum of policy responses//BMJ Sex Reprod Health. URL: https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/33093040/ (дата обращения: 07.02.2022).

[26] См.: *Krajewska A.* Connecting Reproductive Rights, Democracy, and the Rule of Law: Lessons from Poland in Times of COVID-19 // German Law Journal. 2021. No. 22 (6). P. 1072–1097; см. также: *Mariner Wendy K.* Shifting Standards of Judicial Review During the Coronavirus Pandemic in the United States // German Law Journal. 2021. No. 22. P. 1039–1059.

[27] См.: US Supreme Court. Whole Woman's Health v. Jackson. No. 21-463. URL: https://supreme.justia.com/cases/federal/us/595/21-463/ (дата обращения: 08.02.2022); см. также: URL: https://capitol.texas.gov/billlookup/ History.aspx?LegSess=87R&Bill=SB8 (дата обращения: 08.02.2022).

[28] См.: US Supreme Court. Volume 410. Roe v. Wade Roe v. Wade, 410 U.S. 113 (1973).

[29] См.: *Maier M., Samari G., Ostrowski J., et al.* "Scrambling to figure out what to do": a mixed method analysis of COVID-19's impact on sexual and reproductive health and rights in the United States // BMJ Sexual & Reproductive Health 2021. URL: http://dx.doi.org/10.1136/bmjsrh-2021-201081 (дата обращения: 08.02.2022); см. также: *White K., Kumar B., Goyal V., et al.* Changes in Abortion in Texas Following an Executive Order Ban During the Coronavirus Pandemic // JAMA. 2021. No. 325 (7). P. 691–693.

[30] См.: Whole Woman's Health v. Jackson. No. 21-50792 (5th Cir. 2022): Justia. URL: https://www.aclu.org/cases/whole-womans-health-v-jackson (дата обращения: 08.02.2022).

общественности, как решение от 22 октября 2020 г., которое вступило в силу 27 января 2021 г. после опубликования с задержкой в Журнале законов. В начале ноября 2021 г. смерть беременной женщины, у которой врачи отказались прерывать опасную для жизни беременность, хотя в Польше это пока разрешено законом, вызвала новые протесты против ужесточения и радикализации абортов в Польше[31].

В 1993 г. в Польше был принят весьма ограничительный Закон, который отменил «трудные условия жизни» в качестве правового основания для аборта, оставив только три из них: серьезную угрозу жизни или здоровью беременной женщины, если это было засвидетельствовано двумя врачами; случаи изнасилования или инцеста, если они соответственно подтверждены; случаи, когда дородовые тесты, подтвержденные двумя врачами, показали, что плоду нанесен серьезный и необратимый ущерб[32].

22 октября 2020 г. Конституционный трибунал признал не соответствующим Конституции Польши третье из этих оснований. В 2019 г. оно являлось причиной почти 98% из 1100 проведенных в стране легальных абортов. После новостей из Конституционного трибунала сразу несколько крупных государственных больниц объявили, что прекращают выполнять такие операции[33]. Пандемия COVID-19 явилась дополнительным фактором, который еще больше ограничил доступ к законным абортам, поскольку некоторые больницы предназначались для лечения только пациентов с COVID-19. Ни одна из этих больниц не заявила о своей способности делать аборты женщинам с диагнозом коронавирус[34].

Законодательство об абортах с 1989 г. – одна из главных тем всех избирательных кампаний в Польше. Политические цели и католические ценности являются катализаторами введения запрета на аборты. С момента прихода к власти в 2015 г. консервативная партия «Закон и справедливость», правительство Польши и католическая церковь неоднократно предпринимали шаги по дальнейшему ограничению защиты сексуального и репродуктивного здоровья и прав в этой сфере, в том числе путем поддержки законопроекта 2016 г. о полном запрете абортов, отклоненного Сеймом после массовых публичных выступлений[35].

Трибунал, отменяя положение Закона от 7 января 1993 г. о планировании семьи, охране человеческого плода и условиях допустимости прерывания беременности (далее – Закон о планировании семьи) о наличии у плода тяжелого и необратимого дефекта или неизлечимой болезни, угрожающей его жизни, указал, что оно противоречит ст. 38 Конституции Польши в связи со ст. 30 и с п. 3 ст. 31 Конституции, поскольку легализует евгенические практики по отношению к еще не родившемуся ребенку, тем самым лишая его уважения и защиты человеческого достоинства, поставив защиту права на жизнь нерожденного ребенка в зависимость от его состояния здоровья, что представляет собой запрещенную прямую дискриминацию и нарушает конституционные гарантии жизни человека[36]. Таким образом, Трибунал постановил, что легализация абортов в тех случаях, когда пренатальные тесты или другие медицинские показания указывают на высокую вероятность тяжелого и необратимого поражения плода или неизлечимого заболевания, угрожающего жизни, конституционно не оправдана.

Положения ст. 4а Закона о планировании семьи устанавливают, что прерывание беременности может быть произведено только врачом, когда: беременность представляет опасность для жизни или здоровья беременной женщины; есть обоснованное подозрение, что беременность наступила в результате запрещенного акта[37].

Конституционный трибунал еще в решении от 28 мая 1997 г. (K 26/96) исключил возможность легального аборта, основанного на трудных условиях жизни матери. Он указал, что ценность конституционно защищенного правового блага, которым является человеческая жизнь, включая жизнь, развивающуюся на пренатальном этапе, не может быть

---

[31] См.: Poland clarifies abortion law after protests over mother's death. URL: https://www.bbc.com/news/world-europe-59206683 (дата обращения: 03.02.2022); см. также: Polish activists protest after woman's death in wake of strict abortion law. URL: https://www.theguardian.com/world/2021/nov/02/polish-activists-protest-after-first-death-in-wake-of-stricter-abortion-law (дата обращения: 03.02.2022).

[32] См.: Ustawa z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży // Dz.U. 1993. Nr. 17. Poz. 78 (в прежней ред.); см. также: *Berer M.* Abortion Law and Policy Around the World: In Search of Decriminalization // Health Hum Rights. 2017. No. 19 (1). P. 13–27. URL: https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC5473035/ (дата обращения: 03.02.2022).

[33] Council of Europe. 1398th meeting, 9–11 March 2021 (DH). URL: https://www.bbc.com/russian/features-55011085] (дата обращения: 07.02.2022).

[34] См.: URL: https://search.coe.int/cm/pages/result_details.aspx? ObjectId=0900001680a18954 (дата обращения: 09.02.2022).

[35] Ограничительный законодательный проект «Остановить аборт» был внесен в Сейм Польши фондом «Жизнь и семья» осенью 2017 года в порядке гражданской законодательной инициативы. Он «устранял» евгеническую предпосылку, которая, по их мнению, «на практике означает отбор и разрешение на убийство детей с подозрениями на болезни или инвалидность» (см.: URL: https://www.zycierodzina.pl/lewica-klamie-na-temat-ustawy-zatrzymajaborcje/ (дата обращения: 09.02.2022). Правящая партия «Закон и справедливость» решила вынести его на рассмотрение Сейма в разгар пандемии коронавируса.

[36] См.: Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 października 2020 r. Sygn. akt K 1/20// Dz. U. 2021. Poz. 175.

[37] См.: Dz.U. 1993. Nr. 17 Poz. 78; 1995. Nr. 66. Poz. 334; 1996. Nr. 139. Poz. 646; 1997. Nr. 141. Poz. 943. Nr. 157. Poz. 1040; 1999. Nr. 5. Poz. 32; 2001. Nr. 154. Poz. 1792; 2021. Poz. 175, 2052.

дифференцирована. Таким образом, человеческая жизнь становится конституционно защищенной ценностью с момента ее возникновения[38]. Однако в том же решении Трибунал постановил, что из признания того, что человеческая жизнь, в том числе на ее пренатальной стадии, имеет конституционную ценность, не следует, что в некоторых исключительных ситуациях защита этой ценности не должна ограничиваться или даже исключаться из-за необходимости защиты или реализации других конституционных ценностей, прав и свобод. Эта дифференцированная защита оправдана столкновением конституционных прав, ценностей и интересов[39].

Таким образом, в основе ограничений права на аборт, последовательно осуществляемых в Польше с 1997 г., лежит спор о начале защиты человеческой жизни и соразмерности конкурирующих ценностей (права на жизнь нерожденного ребенка и права женщины на репродуктивный выбор). Дискуссия о начале защиты человеческой жизни продолжается уже много лет. При решении таких вопросов, как допустимость или недопустимость прерывания беременности, искусственного оплодотворения, проведения экспериментов по исследованию человеческих эмбрионов, ответ на вопрос, когда начинается правовая охрана жизни человека, приобрел ключевое значение. Проблема правовой охраны эмбриона или человеческого плода рассматривается в основном в рамках положений национального законодательства (уголовного, гражданского, семейного и др.). Несмотря на то что она активно обсуждается в польской литературе, комплексного исследования не проводилось[40].

Положение Конституции Польши (ст. 38)[41], закрепляющее конституционную защиту жизни, носит общий характер и не указывает на моменты, которые определяют начало и конец этой защиты. Большинство выводов, касающихся этого установления, получены в результате функциональной и системной интерпретации. Само положение лишено содержания, которое позволило бы дать ответы на основные вопросы о допустимости аборта, эвтаназии или смертной казни[42].

Католические ценности фигурируют в постановлениях Конституционного трибунала не случайно. У католической церкви практически никогда не возникало проблем с определением момента, с которого начинается человеческая жизнь, и это всегда был момент зачатия. Простое следствие состоит в том, что прерывание зачатой жизни расценивается католической церковью как убийство человека[43].

Дискуссия о статусе человеческого плода находит свое поверхностное отражение в терминологических спорах, например, сторонники полной защиты плода используют термин «нерожденный ребенок», тогда как противники этой точки зрения предпочитают термины «плод» и «эмбрион»[44]. Тем не менее это различие не прослеживается в практике ЕСПЧ, в иных международных документах, например, в Конвенции о правах человека и биомедицине[45], где применяются взаимозаменяемые термины, что, однако, не предрешает позицию по этим вопросам.

Л. Гарлицкий, польский конституционалист, экс-судья ЕСПЧ, в своем особом мнении на решение Конституционного трибунала от 28 мая 1997 г. (K 26/96), вновь опубликованном в 2020 г. в связи с его актуализацией, подчеркнул, что в спорном деле следует учитывать аргумент о человеческом достоинстве (составляющем конституционное благо, конкурирующее с обязательством защищать жизнь плода), а также аргумент о жертвенности, превышающей обычную меру (удовлетворяющую принципу соразмерности). В конечном счете рождение и воспитание ребенка, обремененного серьезными евгеническими дефектами, следует рассматривать как особый случай, создающий сложную личную ситуацию для женщины, и его конституционность не вызывает сомнения[46].

Аналитики отмечают, что основные проблемы, связанные с доступом к абортам и отказом в услугах прерывания беременности врачами, происходят по причине оговорки о совести, на которую ссылается медицинский персонал[47]. Это явление широко на-

---

[38] См.: Trybunał Konstytucyjny Rzeczypospolitej Polskiej. Orzeczenie z dnia 28 maja 1997 r. Sygn. akt K. 26/96 // OTK 1997/2/19.

[39] См.: ibid.

[40] См.: *Kondratiewa-Bryzik Je*. Prawa kobiet a prawna ochrona płodu w świetle prawa międzynarodowego (wybrane aspekty)// Krytyka prawa. 2009. Nr. 12 (9). S. 313–327 см. также: *Kondratiewa-Bryzik Je*. Początek prawnej ochrony życia ludzkiego w świetle standardów międzynarodowych. Warszawa, 2009. S. 320.

[41] Статья 38 Конституции Польши гласит: «Республика Польша обеспечивает каждому человеку правовую охрану жизни» (см.: Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. // Dz.U. 1997. Nr. 78. Poz. 483).

[42] См.: *Różański M*. Prawo do życia w Konstytucji Rzeczpospolitej Polskiej z 1997 roku // Polski Rocznik Praw Człowieka i Prawa Humanitarnego. 2015. No. 6. S. 257–267.

[43] В Evangelium vitae (лат. *Евангелие жизни*), 11-й энциклике папы Римского Иоанна Павла II от 25 марта 1995 г. о ценности и нерушимости человеческой жизни, он подтвердил, что всякое убийство невиновного человека, особенно аборт и эвтаназия, есть глубоко безнравственный поступок (см. подр.: *Grześkowiak A*. Ochrona życia w nauczaniu Jana Pawła II // Studia Prawnicze KUL. 2017. Nr. 4. S. 125–167).

[44] *Kondratiewa-Bryzik Je.* Prawa kobiet a prawna ochrona płodu w świetle prawa międzynarodowego (wybrane aspekty). S. 314.

[45] См.: Конвенция о защите прав человека и человеческого достоинства в связи с применением биологии и медицины: Конвенция о правах человека и биомедицине ETS No. 164 (Принята Комитетом Министров Совета Европы 19.11.1996 г.).

[46] См.: URL: https://monitorkonstytucyjny.eu/archiwa/15781 (дата обращения: 11.02.2022).

[47] См.: *Bhakuni H., Miotto L*. Conscientious objection to abortion in the developing world: The correspondence argument // Developing World Bioethics. 2021. Vol. 21. No. 2. P. 90–95.

блюдалось в Польше, когда прерывание беременности еще было возможно из-за тяжелых и необратимых дефектов плода[48]. В аналогичной ситуации более 75% гинекологов ссылаются на оговорку о совести в случае прерывания беременности в Италии[49]. Высказывается предположение, что те же самые причины, которые определяют допустимость аборта, также являются оправданием для отказа в оказании услуг по прерыванию беременности медицинским персоналом[50].

В этой связи «охлаждающий эффект» новых ограничений распространяется на институциональные и профессиональные отношения в медицинской среде[51], что в значительной мере обостряется уголовным преследованием и криминализацией абортов, которая при определенных обстоятельствах может выйти на первый план. Авторы также признают, что установление обстоятельств, позволяющих применить положения ст. 4а Закона о планировании семьи, возможно на основании норм, которые рассредоточены по многочисленным правовым актам[52], а это затрудняет получение доступа к прерыванию беременности.

Комитет Министров Совета Европы 16 марта 2021 г. принял Временную резолюцию, в которой призвал власти Польши обеспечить эффективную доступность законных абортов и дородового обследования без существенных региональных различий и задержек, вызванных отказом в их проведении из-за использования оговорки о совести или ограничениях в связи с пандемией COVID-19[53].

Заключение. Поскольку пандемия COVID-19 продолжает уносить жизни людей во всем мире, понимание краткосрочных и долгосрочных последствий для сексуального и репродуктивного здоровья женщин имеет решающее значение. Глобальные меры, локдауны привели к повсеместным ограничениям репродуктивных прав женщин, прежде всего доступа к абортам, что создает угрозы жизни и здоровью женщин.

Отсутствие единого подхода к оказанию услуг по прерыванию беременности, ограничения и закрытие границ увеличивают неравенство в доступе к абортам. Тенденции развития законодательства об абортах в зарубежных странах находятся под влиянием политических, правовых, культурных, религиозных, профессиональных факторов, а также институциональных норм и ценностей, что во многом объясняет отступление от либерализации и введение ограничительных мер вплоть до радикализации абортов, особенно во время пандемии COVID-19.

Существенной проблемой в области правового регулирования является отсутствие четкого и однозначного определения статуса эмбриона и человеческого плода. Эти пробелы нередко приводят к возникновению конфликтных ситуаций, которые могут быть лишены справедливой и содержательной аргументации.

Решение Конституционного трибунала Польши от 22 октября 2020 г. является примером радикализации политики абортов, посягательством на права женщин и свободу от бесчеловечного и унижающего достоинство обращения в период COVID-19, очередной попыткой консервативных политиков и католической церкви ограничить репродуктивный выбор беременной женщины и узаконить свои приоритеты в споре о начале жизни человеческого плода.

В то же время это решение, а также неравный доступ к абортам во время пандемии являются симптомами более широких проблем в сфере репродуктивных прав в европейских странах. Разные подходы к доступу к абортам во время COVID-19, уклонение от их регулирования, региональная реакция против сексуальных и репродуктивных прав, опирающаяся на оставшиеся правовые барьеры и действующие правила и взгляды, мотивация поведения врачей, страх перед негативными последствиями показывают, что реформы в сфере защиты репродуктивных прав не завершены и нуждаются в продолжении[54]. Необходимо далее изучать политику абортов во время пандемии COVID-19, чтобы оценить барьеры для доступа к услугам по прерыванию беременности и определить эффективные стратегии улучшения сексуального и репродуктивного здоровья во время кризисов общественного здравоохранения.

---

[48] См.: *Zaręba K. et al.* Psychosocial Profile and Reproductive Decisions of Women Undergoing Pregnancy Termination for Medical Reasons – A Cross-Sectional Study // International journal of environmental research and public health. 2019. Vol. 16. No. 18. P. 3413.

[49] См.: *Autorino T., Mattioli F., Mencarini L.* The impact of gynecologists' conscientious objection on abortion access // Social science research. 2020. No. 87. P. 102403.

[50] См.: *Bhakuni H., Miotto L.* Op. cit. P. 90.

[51] См.: *Krajewska A.* Revisiting Polish Abortion Law: Doctors and Institutions in a Restrictive Regime // Social and Legal Studies. 2021. November. URL: https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/09646639211040171 (дата обращения: 07.02.2022).

[52] См.: Ustawa z 5 grudnia 1996 r. o zawodzie lekarza i lekarza dentysty// Dz. U. 1997. Nr. 28. Poz. 152, Dz. U. 2021. Poz. 790, 1559, 2232; Ustawa *z* dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta // Dz.U. 2009. Nr. 52. Poz. 417; Ustawa z 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej // Dz. U. 2011. Nr. 112. Poz. 654; Ustawa z 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (tekst jedn.: Dz.U. 2021. Poz. 2345); см. также: *Grabowski R.* Threat to a Woman's Life or Health as a Premise for Termination of Pregnancy in the Light of Constitutional and Statutory Provisions in Force in Poland// Przegląd Prawa Konstytucyjnego. 2021. No. 6 (64). P. 385, 390; 383–394.

[53] См.: URL: https://www.coe.int/en/web/genderequality/-/poland-must-adopt-clear-and-effective-procedures-for-women-to-access-lawful-abortion (дата обращения: 11.02.2022).

[54] См.: *Pizzarossa L.B, Sosa L.* Abortion laws: the Polish symptom of a European malady? URL: https://www.clacaidigital.info/bitstream/handle/123456789/1497/Abortion%20laws%20the%20polish%20symptom%20of%20a%20European%20malady.pdf?sequence=1&isAllowed=y. (дата обращения: 11.02.2022).

REFERENCES

1. *Autorino T., Mattioli F., Mencarini L.* The impact of gynecologists' conscientious objection on abortion access // Social science research. 2020. No. 87. P. 102403.
2. *Berer M.* Abortion Law and Policy Around the World: In Search of Decriminalization // Health Hum Rights. 2017. No. 19 (1). P. 13–27. URL: https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC5473035/ (accessed: 07.02.2022).
3. *Bhakuni H., Miotto L.* Conscientious objection to abortion in the developing world: The correspondence argument // Developing World Bioethics. 2021. Vol. 21. No. 2. P. 90–95.
4. *Bojovic N., Stanisljevic J., Giunti G.* The impact of COVID-19 on abortion access: Insights from the European Union and the United Kingdom // Health policy (Amsterdam, Netherlands). 2021. No. 125 (7). P. 841–858.
5. *Erdman J.N., Cook R.J.* Decriminalization of abortion – A human rights imperative // Best practice and research. Clinical obstetrics and gynecology. 2020. Vol. 62. P. 11–24.
6. *Fine J.B, Mayall K., Sepúlveda L.* The Role of International Human Rights Norms in the Liberalization of Abortion Laws Globally // Health Hum Rights. 2017. No. 19 (1). P. 69–80.
7. *Grabowski R.* Threat to a Woman's Life or Health as a Premise for Termination of Pregnancy in the Light of Constitutional and Statutory Provisions in Force in Poland // Przegląd Prawa Konstytucyjnego. 2021. No. 6 (64). P. 383–394.
8. *Grześkowiak A.* Ochrona życia w nauczaniu Jana Pawła II // Studia Prawnicze KUL. 2017. Nr. 4. S. 125–167.
9. *Kondratiewa-Bryzik Je.* Początek prawnej ochrony życia ludzkiego w świetle standardów międzynarodowych. Warszawa, 2009. S. 320.
10. *Kondratiewa-Bryzik Je.* Prawa kobiet a prawna ochrona płodu w świetle prawa międzynarodowego (wybrane aspekty) // Krytyka prawa. 2009. No. 12 (9). S. 313–327.
11. *Krajewska A.* Connecting Reproductive Rights, Democracy, and the Rule of Law: Lessons from Poland in Times of COVID-19 // German Law Journal. 2021. No. 22 (6). P. 1072–1097.
12. *Krajewska A.* Revisiting Polish Abortion Law: Doctors and Institutions in a Restrictive Regime//Social and Legal Studies. November 2021. URL: https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/09646639211040171(accessed: 10.02.2022).
13. *Levels M., Sluiter R., Need A.* A review of abortion laws in Western-European countries. A cross-national comparison of legal developments between 1960 and 2010 // Health Policy. 2014. Vol. 118. Is. 1. P. 95.
14. *Mariner Wendy K.* Shifting Standards of Judicial Review During the Coronavirus Pandemic in the United States // German Law Journal. 2021. No. 22. P. 1039–1059.
15. *Moreau C., Shankar M., Glasier A., et al.* Abortion regulation in Europe in the era of COVID-19: a spectrum of policy responses // BMJ Sex Reprod Health. URL: https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/33093040/ (accessed: 07.02.2022).
16. *Pizzarossa L.B, Sosa L.* Abortion laws: the Polish symptom of a European malady? URL: https://www.clacaidigital.info/bitstream/handle/123456789/1497/Abortion%20laws%20the%20polish%20symptom%20of%20a%20European%20malady.pdf?sequence=1&isAllowed=y. (accessed: 11.02.2022).
17. *Popinchalk A., Sedgh G.* Trends in the method and gestational age of abortion in high-income countries // BMJ sexual and reproductive health. 2019. Vol. 45. No. 2. P. 95–103.
18. *Różański M.* Prawo do życia w Konstytucji Rzeczpospolitej Polskiej z 1997 roku // Polski Rocznik Praw Człowieka i Prawa Humanitarnego. 2015. No. 6. S. 257–267.
19. *Taylor M., Spillane A., Arulkumaran S.* The Irish Journey: Removing the shackles of abortion restrictions in Ireland // Best practice and research. Clinical obstetrics and gynecology. 2020. No. 62. P. 36–48.
20. *White K., Kumar B., Goyal V., et al.* Changes in Abortion in Texas Following an Executive Order Ban During the Coronavirus Pandemic // JAMA. 2021. No. 325 (7). P. 691–693.
21. *Zaręba K., Herman K., Kołb-Sielecka E., Jakiel G.* Abortion in Countries with Restrictive Abortion Laws-Possible Directions and Solutions from the Perspective of Poland//Healthcare (Basel). 2021. No. 9 (11). P. 1594.
22. *Zaręba K. et al.* Psychosocial Profile and Reproductive Decisions of Women Undergoing Pregnancy Termination for Medical Reasons – A Cross-Sectional Study // International journal of environmental research and public health. 2019. Vol. 16. No. 18. P. 3413.

Сведения об авторе

ЧЕХАРИНА Валентина Ивановна –
кандидат юридических наук, доцент, старший научный сотрудник сектора прав человека Института государства и права Российской академии наук; 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

Author's information

CHEKHARINA Valentina I. –
PhD in Law, associate Professor, senior researcher, Department of the Human Rights, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2022, № 8, с. 156–166
STATE AND LAW, 2022, No. 8, pp. 156–166

РАЗВИТИЕ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ СИСТЕМЫ НАКАЗАНИЙ В КОНТЕКСТЕ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ВЬЕТНАМА

© 2022 г. Нгуен Нгок Киен[1, *], Тью Ван Хунг[2, **]

[1]Юридический университет при Университете Хюэ, Вьетнам
[2]Министерство общественной безопасности, г. Ханой, Вьетнам

**E-mail: nguyenngockienhul78@gmail.com*
***Chuvanhung051092@gmail.com*

Поступила в редакцию 18.10.2021 г.

Аннотация. В статье представлены различные мнения ученых о системе наказаний, а также рассмотрены положения системы наказаний уголовного законодательства Вьетнама. Раскрыты основные и дополнительные виды наказаний для физического лица и коммерческого юридического лица, а также общие начала назначения наказания в соответствии с положениями Уголовного кодекса Вьетнама. Определены основные направления развития и совершенствования системы наказаний по вьетнамскому уголовному законодательству путем внедрения российских научных достижений в данной сфере.

Ключевые слова: преступление, физическое лицо, коммерческое юридическое лицо, наказание, система наказаний, назначение наказания, уголовное законодательство.

Цитирование: *Нгуен Нгок Киен, Тью Ван Хунг.* Развитие и совершенствование системы наказаний в контексте уголовного законодательства Вьетнама // Государство и право. 2022. № 8. С. 156–166.

DOI: 10.31857/S102694520017315-7

DEVELOPMENT AND IMPROVEMENT OF THE PUNISHMENT SYSTEM IN THE CONTEXT OF VIETNAM'S CRIMINAL LEGISLATION

© 2022 Nguyen Ngoc Kien[1,*], Chu Van Hung[2, **]

[1]University of Law at Hue University, Vietnam
[2]Ministry of Public Security, Vietnam, Hanoi

**E-mail: nguyenngockienhul78@gmail.com*
***Chuvanhung051092@gmail.com*

Received 18.10.2021

Abstract. The article presents various opinions of scientists about the punishment system, and also considers the provisions of the punishment system of the criminal legislation of Vietnam. The main and additional types of punishments for an individual and a commercial legal entity are disclosed, as well as the general principles of imposing punishment in accordance with the provisions of the Criminal Code of Vietnam. The main directions of development and improvement of the system of punishments under Vietnamese criminal law through the introduction of Russian scientific achievements in this area have been determined.

Key words: crime, natural person, commercial legal entity, punishment, punishment system, sentencing, criminal legislation.

For citation: *Nguyen Ngoc Kien, Chu Van Hung (2022).* Development and improvement of the punishment system in the context of Vietnam's criminal legislation // Gosudarstvo i pravo= State and Law, No. 8, pp. 156–166.

Наказание – один из важных правовых институтов, предусмотренных уголовным законодательством государства. Уголовное законодательство Вьетнама постоянно обновляет и совершенствует систему наказаний, делая её более гуманной, обеспечивая права, свободу и законные интересы граждан в соответствии с международными конвенциями, принятыми Вьетнамом в качестве члена-участника, а также гарантирует предупреждение различных преступлений и ужесточает правовую политику во Вьетнаме.

По данным статистики Верховного суда Вьетнама с 2016 по 2020 г., народными судами приняты 386 165 уголовных дел, по которым в качестве обвиняемых проходили 650 546 человек. Рассмотрены и разрешены 384 209 дел (641 616 обвиняемых), достигнув показателя 99.5% по количеству дел и 98.6% по количеству обвиняемых. Только в 2020 г. народными судами приняты 89 726 уголовных дел (162 295 обвиняемых); рассмотрены и разрешены 87 770 уголовных дел (153 365 обвиняемых), что составляет 97.8% по количеству уголовных дел и 94.5% по количеству обвиняемых (по сравнению с 2019 г. количество принятых уголовных дел увеличилось на 2014 (15 842 обвиняемых), количество разрешенных уголовных дел увеличилось на 10 314 с 26 853 обвиняемыми; процент отмененных приговоров и судебных решений – 1.18 (по субъективным причинам – 0.59%); процент исправленных приговоров и судебных решений – 4.91 (по субъективным причинам – 0.26%). Народные суды Вьетнама назначили наказания, соразмерные характеру и общественной опасности различных преступлений, а также наказания со снисхождением к обвиняемым при наличии многих смягчающих обстоятельств[1].

Несмотря на значительные трудности и реальную опасность, эти положительные результаты достигнуты благодаря эффективной деятельности правоохранительной системы Вьетнама в сфере противодействия преступности.

Наказание – это уникальное средство защиты общества от нарушений. Независимо от уровня опасности или характера нарушения, общество всегда будет искать потенциальные пути защиты от них[2].

Считаем, что самым эффективным средством защиты есть уголовная ответственность, ограничение определенных прав и свобод человека. который представляет опасность обществу. Несложно заметить, что уголовная ответственность еще и представляет собою официальную реакцию государства на осуществленные преступления. При этом уголовной ответственностью можно называть метод предупреждения преступлений. Иными словами, работа над осуждением преступника должна носить общественный характер. Это позволит существенно уменьшить количество людей, находящихся на грани совершения преступления.

И.Я Фойницкий утверждает, что уголовным наказанием можно считать попытку общественного самосохранения, которая применяется против появившегося состояния преступности[3].

Уголовное наказание – это обязательная и необходимая мера государственного сохранения общественной безопасности, один из эффективных способов борьбы против преступности, обеспечение безопасного развития общества в период глобализации и постиндустриального пространства.

Анализу системы наказаний посвящены научные работы следующих российских и вьетнамских ученых: Во Тхи Ким Оань, С.И. Дементьева, Динь Тхи Май, Као Тхи Оань, И.И. Карпеца, В.С. Комиссарова, С.И. Коноваловой, Н.М. Кропачева, Л.Л. Кругликова, В.Н. Кудрявцева, Н.Ф. Кузнецовой, Ле Тхи Шон, С.В. Максимова, В.П. Малкова, С.Ф. Милюкова, Нгуен Мань Хунг, Нгуен Нгок Киен, Нгуен Нгок Хоа, Нгуен Тует Май, Нгуен Тхи Фыонг Хоа, П.П. Осипова, Б.В. Сидорова, В.Г. Смирнова, Ф.Р. Сундурова, И.А. Тарханова, Г.А. Туманова, В.Д. Филимонова, И.Т. Фролова, Хоанг Ван Хунг, Чан Ван Зунг, Чыонг Кхуанг Винь и других ученых.

В научных трудах российских ученых-правоведов исследуются особенности становления и развития системы наказаний, а также предлагаются научные рекомендации для ее совершенствования на современном этапе. Именно российские научные достижения в данной сфере будут взяты нами за основу формирования рекомендаций по развитию и совершенствованию системы наказаний во Вьетнаме.

В работах Н.Ф. Кузнецовой присутствует определение системы наказаний. Согласно ему, систему наказаний следует воспринимать как большое комплексное единение всех существующих видов наказания для полной реализации сформированных целей наказания[4].

---

[1] См.: Báo cáo tổng kết của ngành tòa án từ năm 2016 đến năm 2020. URL: https://www.toaan.gov.vn/webcenter/portal/tatc/chi-tiet-chi-dao-dieu-hanh?dDocName=TAND155594 (ngày truy cập: 10.08.2021).

[2] См.: *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 8. С. 531.

[3] См.: *Фойницкий И.Я.* Учение о наказании в связи с тюрьмоведением. М., 2000. С. 56.

[4] См.: Курс уголовного права. Т. 2. Общая часть. Учение о наказании / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. М., 2002. С. 24.

В.В. Палий полагает, что система наказаний – это большой, системный источник видов наказаний, которыми оперируют суды для проведения и осуществления уголовных дел[5].

В исследованиях М.П. Журавлева система наказаний определяется как перечень установленных законом видов наказания, классифицированных и систематизированных по группам, где ключевыми критериями являются характер наказания и тяжесть совершенного преступления[6].

Вьетнамский ученый-правовед Нгуен Нгок Хоа фокусирует внимание на том, что система наказаний – это создаваемая структура, где присутствуют все ключевые и вспомогательные формы наказания, применяемые к юридическим и физическим лицам[7]. То есть он в изначальном определении концентрирует внимание не на источнике системы наказания, а на объектах, к которым эта система будет применяться. Нгуен Нгок Хоа полагает, что любая система, в частности система наказаний, должна развиваться исходя из объектов, на которые она будет распространяться, а не от видения или мировоззрения правительства. Иными словами, внедрение новых видов наказаний по мере необходимости.

До Дык Хонг Хоа приводит определение «системы наказаний» как перечня видов наказаний, закрепленных в УК СРВ 2015 г.[8]

Точным и правильным считаем определение С.Ф. Милюкова, по мнению которого система наказаний – это большой комплексный список всех видов государственного принуждения, предусмотренных законодательством, которые служат для достижения целей кары, также реализовывается в виде специального и общественного предупреждения. Это система исправляющих мер, отвечающих за перевоспитание лица, совершившего правонарушение. Это достаточно гибкий и сложный механизм социального и государственного характера, обладающий правом осуществлять давление любого вида на лицо, которое нарушило устоявшиеся правила и законы[9].

Обобщив вышеизложенное, приходим к выводу, что система наказаний – это большая структура разных видов наказаний, которые закреплены в Уголовном кодексе.

Уголовный кодекс каждого государства предусматривает разные виды наказаний. Таким образом, в уголовном законодательстве наказания всегда рассматриваются как система. В процесс развития и совершенствования уголовного законодательства Вьетнама система наказаний меняется с тем, чтобы соответствовать реальным требованиям борьбы с преступностью, а также в связи с появлением дополнительных видов наказаний и (или) с их удалением.

Устанавливая систему наказаний, Уголовный кодекс не только перечисляет виды наказаний, но и определяет содержание, степень и условия назначения каждого наказания. Таким образом, изменение системы наказаний – это не только изменение перечня наказаний, но и изменение содержания, уровня и условий назначения наказания. Тенденция к изменению системы наказаний наблюдается в части расширения сферы назначения наказаний без лишения свободы и в сокращении назначения смертной казни и (или) наказания в виде лишения свободы, особенно в виде пожизненного заключения.

Каждый вид преступления обладает определенным характером и степенью опасности для общества. Более того, требования по предотвращению каждого преступления также разные. Следовательно, необходима разнообразная, но единая система наказаний, полностью отражающая уголовную политику государства.

Вместе с тем считаем, что структура вьетнамской системы наказаний должны отвечать следующим требованиям:

она является целостной и единой, состоящей из подробного перечня взаимосвязанных и взаимодействующих элементов при назначении наказания;

располагается в определенной последовательности (лестница преступления и наказания: *с преступления небольшой тяжести до особо тяжкого преступления и с штрафа до смертной казни*);

строится на основе дополняемости и заменяемости между отдельными видами наказаний.

---

[5] См.: *Палий В.В.* Система и виды наказаний (гл. 14 разд. I) // Уголовное право Российской Федерации. Общая и Особенная части / под ред. А.И. Чучаева. М., 2015. С. 195.

[6] См.: *Журавлев М.П.* Система и виды наказаний (гл. 15) // Уголовное право: Общая и Особенная части / под общ. ред. М.П. Журавлева и С.И. Никулина. М., 2014. С. 191.

[7] См.: Luật hình sự việt nam. Phần chung: giáo trình // *Nguyễn Ngọc Hòa*. Tái bản và bổ sung lần thứ 23. Hà Nội, 2017. Trang 269.

[8] См.: *Đỗ Đức Hồng Hà*. Hoàn thiện hệ thống hình phạt trong Bộ luật Hình sự Việt Nam qua tham khảo Bộ luật Hình sự Trung Quốc. URL: https://tks.edu.vn/thong-tin-khoa-hoc/chi-tiet/79/215?fbclid=IwAR1nftun8PjyIFV012fcwIOGhUfD1Wpd8Jl5P82_DVvuYHgb3kqhrnfVEeI (ngày cập nhật: 15.08.2021).

[9] См.: *Милюков С.Ф., Старков О.В.* Наказание: уголовно-правовой и криминопенологический анализ. СПб., 2001. С. 12.

При построении вьетнамской системы наказаний необходимо руководствоваться следующими принципами:

верховенство закона – соблюдать Конституцию Вьетнама о гарантии прав, свобод и законных интересов личности и организаций, а также назначение наказания регулируется исключительно УК Вьетнама;

индивидуализация вины и уголовной ответственности – наказание назначается лицу, признанному виновным в подготовке, совершении и сокрытии преступления;

справедливость – соотношение между наказанием и совершенным преступлением – лестница преступления и наказания;

гуманизм – пожизненное лишение свободы и смертная казнь носят исключительный характер и могут назначаться лишь по следующим составам преступлений: убийство, изнасилование, незаконное производство, хранение и перевозка наркотических средств и др.

Можно констатировать, что эффективность наказания зависит от многих факторов, включая систематический характер видов наказаний и взаимосвязь наказаний с иными мерами уголовно-правового характера.

Подробнее проанализируем структуру наказаний в уголовном законодательстве Вьетнама и сравним ее с системой наказаний Российской Федерации. Одновременно ниже представлен анализ системы наказаний по вьетнамскому уголовному законодательству с учетом особенностей уголовно-правовой политики государства.

1. Понятие наказания в УК Вьетнама

В системе мер государственного принуждения наказание является наиболее строгой мерой уголовно-правового характера. Наиболее суровый характер наказания выражается в лишении и ограничении прав и законных интересов осужденного, таких как имущественное право, свобода и, возможно, право на жизнь, а также в сопутствующих правовых последствиях, которые они несут, таких как судимость. Как государственная мера принуждения исполнение наказания гарантируется принудительным аппаратом государства.

Как и во многих других странах, наказание – это определенная ограничивающая права и свободы мера, которая назначается судом от имени государства в отношении самих виновных с целью их ответственности за содеянное и последующего исправления. Таким образом, наказание также направлено на то, чтобы воспитывать в других уважение к закону и стремление активно участвовать в борьбе с преступностью. Для таких целей уголовное законодательство Вьетнама предусматривает виды наказаний, не являющиеся телесными и не попирающие человеческое достоинство.

Наказания, предусмотренные уголовным законодательством Вьетнама, представляют собой систему наказаний с двумя видами наказаний, основными и дополнительными. Конкретные наказания этих двух видов определены уголовным законодательством с точки зрения содержания, степени и условий назначения, в том числе представления[10]:

о понятии: наказание – строгая мера государственного принуждения, которая присутствует в Уголовном кодексе. Наказание можно назначать как физическому, так и юридическому лицу, после того, как вину за осуществление преступления удалось доказать (ст. 30 УК СРВ);

о характеристике наказаний: наказание – самая строгая мера принуждения; предусмотрено уголовным законом и назначается судом; наказания назначаются коммерческим юридическим или физическим лицам, которые совершили деяние, которое можно идентифицировать как преступление;

о цели наказания: ключевая суть не в желании заставить человека отвечать за совершенное преступление, а в попытке провести воспитательный процесс, где целью будет стремление человека больше не нарушать закон, соблюдать его и предотвращать преступления, следовать созданным исторически правилам жизни, чтобы не допустить совершения ими новых преступлений; воспитывать уважение к закону, понимание необходимости предотвращать преступления и бороться с ними (ст. 31 УК СРВ);

количество видов наказаний: семь основных и семь дополнительных наказаний для физического лица (ст. 32 УК СРВ); три основных и три дополнительных наказания для коммерческого юридического лица (ст. 33 УК СРВ).

2. Виды наказаний: основные и дополнительные наказания как форма отражения кары и исправления

В УК Вьетнама выделяются две группы видов наказаний для физического лица.

а) наказания, которые назначаются исключительно как основные (те, которые призваны нести основную нагрузку в реализации стоящих перед наказанием целей):

предупреждение (достаточно часто применяемая мера наказания, которая используется в случаях, когда обвиняемое лицо совершало нетяжкие преступления, присутствует достаточное количество

[10] См.: Bộ luật Hình sự nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam ngày 27 tháng 11 năm 2015 số 100/2015 / QH13 // Công báo. 2015. Số 1263–1270.

разных смягчающих обстоятельств, которые позволяют вынести предупреждение вместо более строгого наказания. Однако важно заметить, что предупреждение не отменяет того факта, что обвиняемый должен понести наказание (ст. 34 УК СРВ);

штраф в ст. 36 УК СРВ указывается как определенная мера наказания, которое применяется к лицам, совершившим преступление; также штраф неоднократно используется как мера наказания за преступления, посягающие на окружающую среду, пространство других людей, хозяйств, затрагивающие общественный порядок, или в других ситуациях;

исправление без лишения свободы применяется на срок от шести месяцев до трех лет к виновному, который совершает менее тяжкие преступления или совершает тяжкие преступления, который имеет стабильное рабочее место или место жительства (ст. 36 УК СРВ);

выдворение за пределы Социалистической Республики Вьетнам – это вынуждает осужденного иностранного гражданина покинуть территорию Социалистической Республики Вьетнам (ст. 37 УК СРВ);

лишение свободы на определенный срок – это одна из самых распространенных мер, которые применяются к осужденным. Это право лишения свободы лица, чью вину удалось доказать в суде. В большинстве государств подобная мера наказания варьируется от трех месяцев до 20 лет в зависимости от тяжести, условий совершения преступления этим лицом, а также желанием этого лица сотрудничать со следствием;

пожизненное лишение свободы – одна из самых строгих мер лишения свободы, такую меру наказания назначают только тем лицам, которые неоднократно осуществляли тяжелейшие преступления. Согласно ст. 39 УК СРФ пожизненное заключение не применяется к несовершеннолетним лицам, виновность которых удалось доказать в суде;

смертная казнь – строгое наказание, которое применяется к лицам, обвиняемым в тяжких преступлениях, включая и деяния, нацеленные на общественно опасную деятельность. В первую очередь такая мера наказания будет применяться в отношении подозреваемого, чьи действия подрывают национальную государственную безопасность, провоцируют большой уровень опасности в обществе, преступления, связанные с наркотрафиком в особо крупных размерах, и другие преступления, которые предусмотрены Уголовным кодексом. Подобная мера наказания не применима к лицам, совершившим преступление до 18 лет, беременным женщинам, к родителю, который находится в декретном отпуску, а также смертная казнь не применяется с осужденным, чей возраст превышает 75 лет (ст. 40 УК СРВ).

Кроме того, в процессе международной интеграции вопрос об исключении смертной казни из системы наказаний обсуждали во многих странах. Согласно докладу Международной амнистии[11] в конце 2019 г., смертную казнь за все виды преступлений отменили в 106 государствах, в 142 отменили как законодательно, так и на практике, а некоторые государства отменили смертную казнь на практике, сохраняя ее в Уголовном кодексе (например, в УК РФ). Мы согласны с мнением ученого Фунг Хай Нгок[12], что в нынешних условиях Вьетнам временно не исключит смертную казнь из системы наказаний. Тем не менее данное наказание осуществляется путем смертельной инъекции в целях снижения боли для осужденных, выражая гуманизм уголовно-правовой политики Вьетнама, а также его обязанности перед международным сообществом;

б) наказания, которые назначаются как дополнительные:

запрет занимать определенные должности на определенное время; также в этом списке находится ограничительная мера в виде запрета заниматься определенной деятельностью. Такая дополнительная мера применяется только в том случае, когда определенная деятельность была общественно опасной, приносила вред обществу. Это закреплено в ст. 41 УК СВР, где указаны условия, при которых деятельность считается общественно опасной;

запрет на проживание означает принуждение осужденного временно или постоянно не проживать в определенных населенных пунктах (ст. 42 УК СРВ);

поднадзорная мера вынуждает осужденного проживать, заниматься бизнесом, жить и перевоспитываться в определенной местности, находящейся под контролем местных органов власти и населения (ст. 43 УК СРВ);

лишение некоторых лиц гражданских прав – осужденные граждане Вьетнама могут лишиться некоторых базовых гражданских прав. Это касается только тех осужденных, которых признали виновными в совершении преступлений против государства или иных тяжких преступлений против

[11] См.: Статистика применения смертной казни в 2019 году: Факты и цифры. URL: https:// worldcoalition.org/ru/2020/04/22/статистика-применения-смертной-казни/ (дата обращения: 22.11.2021).

[12] См.: *Фунг Х.Н.* Смертная казнь в уголовном праве Вьетнама и ряда стран: некоторые вопросы регулирования и правоприменения / Х.Н. Фунг, М.Х. Летхи, А.П. Скиба // Уголовно-исполнительное право. 2019. Т. 14 (1–4), № 2. С. 165–169. DOI: 10.33463/2072-2427.2019.14(1-4).2.165-169

граждан, общества; в первую очередь такие лица лишаются права участвовать в выборах на любую государственную должность, служить в правоохранительных органах, в армии, занимать любые должности в сферах, которые касаются национальной безопасности;

конфискация имущества – процедура изъятия всего имущества (или его части), которое до вынесения вердикта суда принадлежало осужденному. Такая процедура представляет исключительно государственные интересы, так как любой процесс изъятия подразумевает продажу имущества с дальнейшим пополнением государственного бюджета (ст. 45 УК СРВ);

штраф, если не назначается как основное наказание (ст. 35 УК СРВ);

выдворение за пределы Социалистической Республики Вьетнам, если не назначается как основное наказание (ст. 37 УК СРВ).

Следует указать, что проблематика уголовной ответственности юридических лиц рассматривается многими юристами не одно десятилетие. В пространстве уголовного законодательства подобный вопрос рассмотрения уголовной ответственности юридического лица воспринимают как сложнейшую дискуссионную проблему. Это касается и Уголовного кодекса Вьетнама. Начать продвижение в реализации уголовной ответственности по отношению к юридическому лицу во Вьетнаме начали достаточно поздно. Только в 2015 г. был принят Уголовный кодекс, где предусматривались все условия, когда юридическое лицо может стать субъектом преступления[13]. Сложнее стоит вопрос о наказании для юридического лица за совершенное преступление. Оно является актуальным и отражается в гл. 6 и 11 УК Вьетнама. Наказания для коммерческих юридических лиц в указанном Кодексе подразделяются на две группы:

а) наказания, которые применяются как основные:

штраф – часто применимая мера наказания, подразумевающая взыскания с юридического лица, которое признали виновным в совершении преступления. Размер штрафа всегда сопоставим с тем ущербом, который это лицо нанесло обществу и государству, размер штрафа не должен быть ниже 50 млн вьетнамских донгов (ст. 77);

приостановление деятельности коммерческого юридического лица на определенный срок означает приостановление деятельности коммерческого юридического лица в одной или нескольких сферах, где коммерческое юридическое лицо совершает преступление, причиняющее ущерб жизни, здоровью человека, окружающей среде или безопасности и общественному порядку и имеющее последствия, которые практически поправимы. Срок приостановления от шести месяцев до трех лет (ст. 78);

бессрочное приостановление деятельности коммерческого юридического лица означает прекращение деятельности коммерческого юридического лица в одной или нескольких сферах, где коммерческое юридическое лицо совершает преступления, причинившие ущерб или способные причинить ущерб жизни многих людей, вызывающие экологические инциденты или отрицательно влияющие на безопасность и общественный порядок и имеющие последствия, которые практически непоправимы (ст. 79);

б) наказания, которые применяются как дополнительные:

запрет на ведение деятельности, лишение права заниматься определенной деятельностью (ст. 80) применяется в целях предупреждения совершения новых преступлений от коммерческого юридического лица. Данное наказание назначается в целях предупреждения совершения новых преступлений от коммерческого юридического лица;

запрет на привлечение капитала – это запрет на получение кредитов в кредитных организациях или инвестиционных фондах; запрет выпуска, продажи ценных бумаг; запрет создания совместных с иностранными фирмами предприятий (товариществ) (ст. 81);

штраф, если не назначается как основное наказание – размер штрафа определяется исходя из экономического урона, который нанесла данная коммерческая организация, и не должен быть ниже 50 млн вьетнамских донгов (ст. 77).

В соответствии с УК Вьетнама несовершеннолетними признаются лица, которым ко времени совершения преступления исполнилось 14, но не исполнилось 18 лет. Поскольку у несовершеннолетних могут иметь место психофизиологические дефекты в результате развития, формирования и негативного влияния со стороны семьи, школы, общества, что приводит к неправильному выбору несовершеннолетним жизненного пути и нарушению закона, УК Вьетнама предусматривает отдельные положения об уголовной ответственности и наказании для несовершеннолетних, а именно:

предупреждение – такая мера наказания применима только к тем лицам, которые совершили нетяжелые преступления, ранее не были замечены в нарушении закона, а также после изучения всех обстоятельств, которые суд может отнести к смягчающим. Однако предупреждение не считается как целостное наказание (чаще всего в виде наказания

[13] См.: *Тью Ван Хунг.* Уголовная ответственность коммерческих юридических лиц в уголовном праве Вьетнама // Росс. следователь. 2021. № 1. С. 69–73. DOI: 10.18572/1812-3783-2021-1-69-73

применяются государственные работы или штрафы) (ст. 34, 98);

штраф возможно применить к лицу в возрасте от 16 до 18 лет только в одном случае, – когда у этого лица присутствует собственная недвижимость, есть личное имущество. Размер штрафа для лица в возрасте от 16 до 18 лет, совершившего преступление, составляет не более половины размера штрафа, установленного законом (ст. 99);

исправление без лишения свободы применяется к лицам в возрасте от 16 до 18 лет, которые совершают менее тяжкие преступления, тяжкие преступления или особо тяжкие преступления по неосторожности, или к лицам в возрасте от 14 до 16 лет, совершившим преступления умышленно. При назначении наказания в виде исправления без лишения свободы лицу в возрасте до 18 лет, которое совершает преступление, доход этого лица не вычитается. Срок исправления без лишения свободы для лица в возрасте до 18 лет, совершившего преступление, не должен превышать половины установленного законом срока;

лишение свободы на определенный срок применяется в отношении к несовершеннолетним лицам в таком порядке: если обвиняемое лицо совершило преступление, за которое предусматривают пожизненное заключение или смертную казнь, то максимальный срок лишения свободы будет составлять 18 лет; в законе указано, что при назначении наказания для лиц в возрасте от 16 до 18 лет можно применить не более ¾ срока, который изначально установлен законодательством; если лицо в возрасте от 14 до 16 лет совершило преступление, за которое предусматривают пожизненное лишение свободы или смертную казнь, то назначается наказание лишения свободы сроком до 12 лет; в этом случае определенный срок заключения не должен превышать ½ срока, который изначально предусмотрен законодательством.

3. Общие начала назначения наказания в УК Вьетнама

Назначение наказания урегулировано в гл. 8 УК Вьетнама. Согласно этой главе все правила и начала назначения наказания должны полностью соответствовать всем предусмотренным правилам. Естественно, что подобные положения Уголовного кодекса необходимы для суда, чтобы он мог правильно сформулировать вердикт по рассматриваемому уголовному делу.

Чтобы назначить наказание, важно руководствоваться такими фундаментальными основами: установление уровня общественной опасности действиям обвиняемого лица; основы Уголовного кодекса; личность и характеристика обвиняемого лица; все обстоятельства, которые могут повлиять на смягчение или отягощение ответственности; другие причины, предусмотренные УК Вьетнама.

Все упомянутые положения могут взаимодействовать между собой, но если того требует ситуация или определенное уголовное дело, то воспринимаются и как самостоятельные. Суд всегда руководствуется Уголовным кодексом при определении наказания обвиняемому лицу. Уголовным кодексом также предусматривается такой процесс, как освобождение от уголовной ответственности.

Положения Уголовного кодекса являются основанием для назначения наказания, включая положения, касающиеся наказания в пределах, предусмотренных соответствующей статьей Особенной части и с учетом положений Общей части Кодекса.

Основываясь на данных положениях, суд может определить степень общественной опасности преступления, возможность перевоспитания и исправления, а также конкретные обстоятельства виновного. Исходя из этого суд определяет конкретное наказание в пределах, установленных законом.

Чтобы оценить характер и уровень общественной опасности преступления, суд должен полагаться на множество различных факторов, в том числе:

характер преступного деяния (способы, орудия, средства, методы использования орудий, средств, формы совершения преступления, совершение преступления единолично, группой лиц, преступной организацией и др.);

степень совершения преступления: приготовление к преступлению, покушение на преступление или оконченное преступление;

характер и степень последствий;

степень вины (характер мотивации, решимость совершить преступление, причины и условия совершения преступления и др.);

обстановка преступления;

данные о личности виновного, влияющие на опасность преступления.

Учет данных о личности виновного при назначении наказания требует рассмотреть только определенные особенности, связанные с целью наказания. В частности, помимо данных о личности виновного, влияющих на уровень общественной опасности преступления, необходимо учитывать следующие моменты:

особенности личности виновного, которые отражают его способность перевоспитания и исправления;

особенности личности виновного, которые отражают особую обстановку преступления; поэтому требуется, чтобы суд учитывал их при назначении наказания в соответствии с положениями

Уголовного кодекса и целью наказания, перевоспитания и исправления виновного.

Согласно уголовному законодательству Вьетнама данные о личности, которые имеют значение при назначении наказания, включают в себя: впервые совершённое преступление или наличие судимости, рецидив или опасный рецидив; совершение преступления профессионального или непрофессионального характера; несовершеннолетнее лицо или совершеннолетнее лицо, совершившее преступление; явка с повинной или наличие досудебного соглашения о сотрудничестве и др.

Все обстоятельства, которые суд может изучать в качестве отягчающих или смягчающих, предусматриваются ст. 51 и 52 УК Вьетнама.

На основе проведенного нами анализа мы пришли к выводу, что система наказаний Вьетнама имеет следующие преимущества и недостатки:

виды наказания входят в ее состав и соответствуют разнообразию преступлений в обществе, *например, как отдельные виды наказания для юридического коммерческого лица в экономической и экологической сфере: штраф, приостановление деятельности коммерческого юридического лица на определенный срок, запрет на привлечение капитала и т.п.;*

по лестнице наказания и преступления, – виды наказания расположены в последовательности в порядке от самого легкого до самого строгого;

наказания разделены на основные и дополнительные, в том числе наказания для юридического коммерческого лица конкретизуются в самостоятельной главе УК СРВ.

Тем не менее в системе наказаний еще существуют недостатки:

вид наказания *«предупреждение»* имеет формальный характер и не гарантирует карательную эффективность в целом;

по видам наказаний *«исправление без лишения свободы», «запрет на проживание» и «поднадзорная мера»* возлагается ответственность на учреждение или организацию, в которых осужденный работает или учится, или на народный комитет района, в котором осуждённый проживает, в целях его надзора и перевоспитания. Тем не менее это в некоторых случаях еще формально и не подходит к эффективности, так как учреждение, организация и общественные объединения не являются специализированными органами для надзора и перевоспитания осужденных. Кроме того, если наказание не назначается методически и с научной и практической точек зрения приговор остается формальным, преступник не может быть исправлен и перевоспитан, и это также является причиной рецидива;

исключение смертной казни за совершение «разбоя», – полагаем, что это приводит к снижению специальной превенции УК СРВ 2015 г. за совершение рассматриваемого преступления, так как в среднем за год расследовано около 1600 уголовных дел данной категории[14].

Полагаем, что норма *«виновным является лицо, у которого есть выдающиеся достижения в производстве, бою, учебе или работе как обстоятельство, смягчающее уголовную ответственность, закрепляющееся в п. “в” ч. 1 ст. 51»* является несправедливой, так как в соответствии с ч. 1 ст. 16 Конституции Вьетнама 2013 г. *«все равны перед законом»*[15].

Таким образом, раскрытие преимуществ и недостаток системы наказаний Вьетнама играет важную роль для преодоления ее ограничений и совершенствования в соответствии с требованиями Конституции Вьетнама 2013 г. и ориентации судебной реформы до 2030 г., а также с выполнением обязанностей активного участника международных конвенций и договоров о защите прав, свобод и законных интересов человека.

4. Направления развития и совершенствования системы наказаний во Вьетнаме на современном этапе

Совершенствование всех составляющих уголовного права во Вьетнаме крайне важно. Это актуальная и важная проблема, которая объясняется достаточно напряженной ситуацией внутри государства. Социальные проблемы стали намного существеннее, что спровоцировало рост преступности всех форм тяжести. Поэтому модернизацию Уголовного кодекса стоит проводить в максимально сжатый период. В первую очередь в совершенствовании нуждается та часть Кодекса, в которой регламентированы все возможные меры наказания за совершение преступления. Усилить государственное принуждение к выполнению установленного приговора лицам, которые были обвинены в нарушении законодательства. Известно, что список видов наказания никогда не был постоянным. Это та категория Уголовного кодекса, которая развивается под влиянием исторического процесса. Важно вводить изменения в Уголовный кодекс Вьетнама постепенно, изучая и беря во внимание все уникальные уголовные дела.

Вопрос о развитии и совершенствовании системы наказаний во Вьетнаме не является новым. Он

[14] См.: Tình hình tội phạm ở Việt Nam. URL: http://www.hoilhpn.org.vn/tin-chi-tiet/-/chi-tiet/tinh-hinh-toi-pham-o-viet-nam-9625-8.html?fbclid=IwAR1xi6ZD_sJtTo55jVHdJmzV1951LYZHgDMgdmWdgUngzWl9JI4N8–0G0s

[15] *Nguyễn Ngọc Kiện.* Các tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự quy định tại Điều 51 BLHS năm 2015 // Tạp chí Nghiên cứu lập pháp (04). 2017. URL: https://csdlkhoahoc.hueuni.edu.vn/index.php/article/detail_full/25975

посвящен многим научным трудам отечественных и зарубежных ученых, таких как А.В Креховец, Ле Ван Кам, Летхи Май Хоа, Нгок Ха Нгуен, Нгуен Тхи Лан, А.П. Скиба, М.А. Степанова, Тхй Ту Ань Чан, Фунг Хай Нгок, Чыонг Кхуанг Винь и др.

В работе известного вьетнамского ученого-правоведа Ле Ван Кам[16] «Уголовное законодательство Вьетнама после третьей кодификации: некоторые новые главные особенности норм Общей части» раскрыты особенности норм института наказания, закреплены в гл. VI УК СРВ 2015 г., а также даны выводы и рекомендации развития и совершенствования уголовного законодательства Вьетнама, которые являются теоретической основой для исследования системы наказаний Вьетнама.

Российские ученые М.А. Степанова и А.В. Креховец[17] рассматривали особенности системы наказаний по УК Вьетнама, обращая особое внимание на отдельные виды с учетом степени тяжести совершенного общественно опасного деяния и субъекта преступления, а также показали, что система наказаний Вьетнама еще требует тщательной доработки по отдельным положениям.

Тхй Ту Ань Чан и Нгок Ха Нгуен[18] предлагали *«ввести новую статью в УК СРВ, которая будет специально регламентировать назначение выговора осужденным в возрасте до 18 лет...»*.

На основании вышеизложенного считаем целесообразным дать некоторые рекомендации по развитию и совершенствованию системы наказаний во Вьетнаме на современном этапе.

Во-первых, необходимо расширить источники уголовного законодательства в процессе внесения изменений в УК Вьетнама. В настоящее время существуют варианты внесения поправок, связанные с источниками уголовного кодекса, а именно рекомендуется:

сохранить положения действующего УК Вьетнама и в то же время добавить положения о преступлении и наказании в специализированные правовые документы в процессе их опубликования, изменения или дополнения;

Уголовный кодекс Вьетнама регулирует только общие вопросы и традиционные преступления, а нетрадиционные (специальные) преступления регулируются специальным законом.

Мы поддерживаем первый вариант о необходимости сохранения системности и уникальности УК Вьетнама, который является общей основой для борьбы с преступностью.

Во-вторых, исключение вида наказания «предупреждение» из системы наказаний Вьетнама и замена его видом наказания «обязательная работа». Поскольку эффективность вида наказания «предупреждение» очень низка, применение этого наказания не приведет к достижению цели профилактики преступности. Кроме того, полагаем, что необходимо опираться на положения Уголовного кодекса РФ об обязательных работах (ст. 49 УК РФ) в процессе создания нового вида наказания «обязательные работы», в том числе конкретизируя положение следующим образом:

«обязательные работы заключаются в выполнении осужденным в свободное от основной работы или учебы время бесплатных общественно полезных работ. Вид обязательных работ и объекты, на которых они отбываются, определяются органами местного самоуправления по согласованию с органами исполнения наказаний»;

«в случае злостного уклонения осужденного от отбывания обязательных работ они заменяются другими видами либо лишением свободы»;

«обязательные работы не назначаются лицам, признанным инвалидами первой группы, беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет».

В-третьих, дополнение содержания вида наказания «исправление без лишения свободы» путем применения содержания исправительных работ (ст. 50 УК РФ), в том числе предлагаем использовать следующее:

«исправительные работы назначаются осужденному, имеющему основное место работы, а равно не имеющему его. Осужденный, имеющий основное место работы, отбывает исправительные работы по основному месту работы. Осужденный, не имеющий основного места работы, отбывает исправительные работы в местах, определяемых органами местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительными инспекциями, но в районе места жительства осужденного»;

Дополнение содержания вида наказания «запрет на проживание» и «поднадзорная мера» путем применения содержания ограничения свободы (ст. 53 УК РФ), а именно следует ссылаться на то, что *«ограничение свободы заключается в установлении судом осужденному следующих ограничений: не уходить из места постоянного проживания*

---

[16] См.: *Ле Ван Кам, Нгуен Тхи Лан.* Уголовное законодательство Вьетнама после третьей кодификации: некоторые новые главные особенности норм Общей части // Вестник СПбГУ. Право. 2017. Т. 8. Вып. 4. С. 452–458.

[17] См.: *Степанова М.А., Креховец А.В.* Система наказаний по уголовному законодательству Социалистической Республики Вьетнам // ППД. 2019. № 2. С. 63–66.

[18] См.: *Тхй Ту Ань Чан, Нгок Ха Нгуен.* Проблемы назначения уголовных наказаний несовершеннолетним по законодательству социалистической Республики Вьетнам // Закон и право. 2018. № 7. С. 107–109.

(пребывания) в определенное время суток, не посещать определенные места, расположенные в пределах территории соответствующего пункта населения, не выезжать за пределы территории соответствующего пункта населения, не посещать места проведения массовых и иных мероприятий и не участвовать в указанных мероприятиях, не изменять место жительства или пребывания, место работы и (или) учебы без согласия специализированного государственного органа, осуществляющего надзор за отбыванием осужденными наказания в виде ограничения свободы...», в данном случае специализированным государственным органом являются орган исполнения наказания и народная прокуратура Вьетнама.

В-четвертых, необходимо исследовать вопрос о введении уголовной ответственности и наказания за незаконное употребление наркотиков во Вьетнаме, ужесточить виды наказаний за совершение следующих преступлений: разбой, изнасилование, незаконный оборот наркотиков, контрабанда поддельных и некачественных лекарств, экологические преступления, совершенные коммерческими юридическими лицами и др.

* * *

Таким образом, система наказаний выступает в качестве формы отражения уголовной политики государства, следовательно, вьетнамское уголовное законодательство отличается от законодательства других государств (Российской Федерации, КНР, Франции, США и др.). Разница здесь может заключаться в количестве основных и дополнительных видов наказаний, а также в содержании и условиях назначения наказания.

Система наказаний во Вьетнаме нуждается в усовершенствовании и модернизации. Из-за сложных социально-напряженных ситуаций внутри страны, нестабильности государственного вектора развития, правительство акцентирует внимание на совершенно других проблемах. Это создает благоприятную почву для учащения совершения разных по характеру и тяжести преступления. В нынешних условиях лучше всего осуществлять обновление системно-структурных сторон в постепенном изменении и классификации наказания. Система наказаний – это один из наиболее заметных и необходимых критерием проявления справедливости. Справедливый суд, соответствующее наказание за преступление будут способствовать увеличению уровня общественной безопасности. А для формирования этого важно обусловливать границы наказания, которые будут зависеть как от тяжести преступления, понятных и простых условий, согласно которым обвиняемый может освободиться от наказания, так и от справедливого судебного процесса.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Журавлев М.П.* Система и виды наказаний (гл. 15) // Уголовное право: Общая и Особенная части / под общ. ред. М.П. Журавлева и С.И. Никулина. М., 2014. С. 191.
2. *Ле Ван Кам, Нгуен Тхи Лан.* Уголовное законодательство Вьетнама после третьей кодификации: некоторые новые главные особенности норм Общей части // Вестник СПбГУ. Право. 2017. Т. 8. Вып. 4. С. 452–458.
3. *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 8. С. 531.
4. *Милюков С.Ф., Старков О.В.* Наказание: уголовно-правовой и криминопенологический анализ. СПб., 2001. С. 12.
5. Курс уголовного права. Т. 2. Общая часть. Учение о наказании / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. М., 2002. С. 24.
6. *Палий В.В.* Система и виды наказаний (гл. 14 разд. I) // Уголовное право Российской Федерации. Общая и Особенная части / под ред. А.И. Чучаева. М., 2015. С. 195.
7. Статистика применения смертной казни в 2019 году: Факты и цифры. URL: https:// worldcoalition.org/ru/2020/04/22/статистика-применения-смертной-казн/ (дата обращения: 22.11.2021).
8. *Степанова М.А., Креховец А.В.* Система наказаний по уголовному законодательству Социалистической Республики Вьетнам // ППД. 2019. № 2. С. 63–66.
9. *Тхй Ту Ань Чан, Нгок Ха Нгуен.* Проблемы назначения уголовных наказаний несовершеннолетним по законодательству социалистической Республики Вьетнам // Закон и право. 2018. № 7. С. 107–109.
10. *Тью Ван Хунг.* Уголовная ответственность коммерческих юридических лиц в уголовном праве Вьетнама // Росс. следователь. 2021. № 1. С. 69–73. DOI: 10.18572/1812-3783-2021-1-69-73
11. *Фойницкий И.Я.* Учение о наказании в связи с тюрьмоведением. М., 2000. С. 56.
12. *Фунг Х.Н.* Смертная казнь в уголовном праве Вьетнама и ряда стран: некоторые вопросы регулирования и правоприменения / Х.Н. Фунг, М.Х. Летхи, А.П. Скиба // Уголовно-исполнительное право. 2019. Т. 14 (1–4). № 2. С. 165–169. DOI: 10.33463/2072-2427.2019.14(1-4).2.165-169
13. *Đỗ Đức Hồng Hà.* Hoàn thiện hệ thống hình phạt trong Bộ luật Hình sự Việt Nam qua tham khảo Bộ luật Hình sự Trung Quốc. URL: https://tks.edu.vn/thong-tin-khoa-hoc/chi-tiet/79/215?fbclid=IwAR1nftun8PjyIFV012fcwIOGhUfD1Wpd8Jl5P82_DVvuYHgb3kqhrnfVEeI (ngày cập nhật: 15.08.2021).
14. Luật hình sự việt nam. Phần chung: giáo trình // *Nguyễn Ngọc Hòa*. Tái bản và bổ sung lần thứ 23. Hà Nội, 2017. Trang 269.
15. *Nguyễn Ngọc Kiện.* Các tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự quy định tại Điều 51 BLHS năm 2015 // Tạp chí Nghiên cứu lập pháp (04). 2017. URL: https://csdlkhoahoc.hueuni.edu.vn/index.php/article/detail_full/25975
16. Tình hình tội phạm ở Việt Nam. URL: http://www.hoilhpn.org.vn/tin-chi-tiet/-/chi-tiet/tinh-hinh-toi-pham-o-viet-nam-9625-8.html?fbclid=IwAR1xi6ZD_sJtTo55jVHdJ-mzV1951LYZHgDMgdm-WdgUngzWl9JI4N8-0G0s

REFERENCES

1. *Zhuravlev M.P.* System and types of punishments (Chapter 15) // Criminal Law: General and Special parts / under the general editorship of M.P. Zhuravlev and S.I. Nikulin. M., 2014. P. 191 (in Russ.).
2. *Le Van Kam, Nguyen Thi Lan.* The criminal legislation of Vietnam after the third codification: some new main features of the norms of the General Part // Herald of St. Petersburg State University. Law. 2017. Vol. 8. Issue 4. P. 452–458 (in Russ.).
3. *Marx K., Engels F.* Essays. Vol. 8. P. 531 (in Russ.).
4. *Milyukov S.F., Starkov O.V.* Punishment: Criminal Law and criminopenological analysis. SPb., 2001. P. 12 (in Russ.).
5. Course of Criminal Law. Vol. 2. General part. The doctrine of punishment / ed. by N.F. Kuznetsova, I.M. Tyazhkova. M., 2002. P. 24 (in Russ.).
6. *Paliy V.V.* System and types of punishments (Chapter 14 sec. I) // Criminal Law of the Russian Federation. General and Special parts / ed. by A.I. Chuchaev. M., 2015. P. 195 (in Russ.).
7. Statistics on the use of the death penalty in 2019: Facts and Figures. URL: https:// worldcoalition.org/ru/2020/04/22/статистика-применения-смертной-казн/ (accessed: 22.11.2021) (in Russ.).
8. *Stepanova M.A., Krekhovets A.V.* The system of punishments under the criminal legislation of the Socialist Republic of Vietnam // PPD. 2019. No. 2. P. 63–66 (in Russ.).
9. *Thi Tu An Chan, Ngoc Ha Nguyen.* Problems of assigning criminal penalties to minors under the legislation of the Socialist Republic of Vietnam // Law and Law. 2018. No. 7. P. 107–109 (in Russ.).
10. *Tew Van Hung.* Criminal liability of commercial legal entities in the Criminal Law of Vietnam // Russ. investigator. 2021. No. 1. P. 69–73. DOI: 10.18572/1812-3783-2021-1-69-73 (in Russ.).
11. *Foynitsky I. Ya.* The doctrine of punishment in connection with prison studies. M., 2000. P. 56 (in Russ.).
12. *Fung H.N.* The death penalty in the Criminal Law of Vietnam and a number of countries: some issues of regulation and law enforcement / H.N. Fung, M.H. Lethi, A.P. Skiba // Penal Enforcement Law. 2019. Vol. 14 (1–4). No. 2. P. 165–169. DOI: 10.33463/2072-2427.2019.14(1-4).2.165-169 (in Russ.).
13. *Đỗ Đức Hồng Hà.* Hoàn thiện hệ thống hình phạt trong Bộ luật Hình sự Việt Nam qua tham khảo Bộ luật Hình sự Trung Quốc. URL: https://tks.edu.vn/thong-tin-khoa-hoc/chi-tiet/79/215?fbclid=IwAR1nftun8PjyIFV012fcwIOGhUfD1Wpd8Jl5P82_DVvuYHgb3kqhrnfVEeI (ngày cập nhật: 15.08.2021).
14. Luật hình sự việt nam. Phần chung: giáo trình // *Nguyễn Ngọc Hòa*. Tái bản và bổ sung lần thứ 23. Hà Nội, 2017. Trang 269.
15. *Nguyễn Ngọc Kiện.* Các tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự quy định tại Điều 51 BLHS năm 2015 // Tạp chí Nghiên cứu lập pháp (04). 2017. URL: https://csdlkhoahoc.hueuni.edu.vn/index.php/article/detail_full/25975
16. Tình hình tội phạm ở Việt Nam. URL: http://www.hoilhpn.org.vn/tin-chi-tiet/-/chi-tiet/tinh-hinh-toi-pham-o-viet-nam-9625-8.html?fbclid=IwAR1xi6ZD_sJtTo55jVHdJmzV-1951LYZHgDMgdm-WdgUngzWl9JI4N8-0G0s

Сведения об авторах

Нгуен Нгок Киен –
кандидат юридических наук, декан факультета уголовного права Юридического университета при Университете Хюэ; Вьетнам, г. Хюэ, ул. Во Ван Киет, район Ан Таи

Тью Ван Хунг –
кандидат юридических наук, Министерство общественной безопасности; Вьетнам 47, г. Ханой, ул. Фам Ван Донг, Май Зик, район Кау Жаи
ORCID: 0000-0002-8673-9361

Authors' information

Nguyen Ngoc Kien –
PhD in Law, Dean of the Faculty of Criminal Law, University of Law at Hue University; Vietnam, Hue, Vo Van Kiet str., An Tai District

Chu Van Hung –
Ministry of Public Security; Vietnam 47, Hanoi, Pham Van Dong str., Mai Dich Ward, Cau Giay District

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2022, № 8, с. 167–172
STATE AND LAW, 2022, No. 8, pp. 167–172

НАУЧНЫЕ СООБЩЕНИЯ

ГОСУДАРСТВО, ОБЩЕСТВО И ЛИЧНОСТЬ КАК СУБЪЕКТЫ РЕАЛИЗАЦИИ НАЦИОНАЛЬНЫХ ИНТЕРЕСОВ

© 2022 г. В. Ю. Туранин

Белгородский государственный национальный исследовательский университет

E-mail: turanin@mail.ru

Поступила в редакцию 03.02.2022 г.

Аннотация. В статье исследуется роль государства, общества и личности в процессе реализации национальных интересов. Отмечается, что миссия государства состоит в заботе о гражданах. Государство – это своеобразный координирующий центр, определяющий векторы развития всех других субъектов, защищающий их от внешнего негативного воздействия. Общество и личность следуют заданным направлениям и вносят свой созидательный вклад в развитие государства, активно участвуя в процессе претворения в жизнь национальных интересов, способствуя укреплению мира, демократических институтов и верховенства права.

Ключевые слова: государство, общество, личность, национальные интересы, субъекты, национальная безопасность, государственная политика, стратегическая стабильность.

Цитирование: *Туранин В.Ю.* Государство, общество и личность как субъекты реализации национальных интересов // Государство и право. 2022. № 8. С. 167–172.

DOI: 10.31857/S102694520021588-7

THE STATE, SOCIETY AND THE INDIVIDUAL AS SUBJECTS OF THE REALIZATION OF NATIONAL INTERESTS

© 2022 V. Yu. Turanin

Belgorod State National Research University

E-mail: turanin@mail.ru

Received 03.02.2022

Abstract. The article examines the role of the state, society and the individual in the process of realizing national interests. It is noted that the mission of the state is to take care of citizens. The state is a kind of coordinating center that determines the vectors of development of all other subjects, protecting them from external negative influences. Society and the individual follow the set directions and make their creative contribution to the development of the state, actively participating in the process of implementing national interests, contributing to the strengthening of peace, democratic institutions and the Rule of Law.

Key words: state, society, personality, national interests, subjects, national security, state policy, strategic stability.

For citation: *Turanin, V. Yu. (2022).* The state, society and the individual as subjects of the realization of national interests // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 8, pp. 167–172.

Национальные интересы имеют определяющее значение для развития нашей страны. В Стратегии национальной безопасности Российской Федерации национальные интересы определяются как «объективно значимые потребности личности, общества и государства в безопасности и устойчивом развитии»[1]. Механизм реализации национальных интересов выстраивается прежде всего через систему субъектов, вовлечённых в данный процесс. В этой связи обратим внимание на три основных субъекта, реализующих национальные интересы: государство, общество и личность.

Государство является основным субъектом, координирующим механизм обеспечения национальных интересов. У проф. Н.А. Власенко вышла новая книга «Современное российское государство. Очерки», в которой представлен интереснейший взгляд на сущность современного государства через призму исторических эпох и личностей[2]. В данной книге, в частности, приводится цитата из Аристотеля: «государство представляет собой нечто составное, подобное всякому целому, но состоящее из многих частей»[3]. Н.А. Власенко справедливо отмечает, что «великий Аристотель, заложивший основы учения о государстве, предложил следующий подход: рассматривать государство с позиции целостной общности, сформированной общением... Человек, гражданин, семья – центральные звенья государства».

Зададимся вопросом: можно ли сейчас говорить о том, что выделенные Аристотелем три звена государства являются центральными? Они ли в настоящее время являются приоритетами государственной политики? Это большой вопрос. В этой связи нет ли трансформации изначального понимания государства в современный период (связанной не только с различными взглядами на его сущность, но и с преобразованием данного понятия)? Окружающая действительность, а также концептуальные подходы в правовой науке свидетельствуют о том, что такая трансформация есть и глубинный смысл понятия «государство» прирастает новыми содержательными сегментами.

В контексте анализа сущности государства учитывается и территория, и население, и государственная власть. К примеру, О.В. Мартышин трактует государство в современном понимании как «объединение людей, проживающих на определённой территории и подчиняющихся единому правительству, обладающему суверенной властью»[4]. По мнению В.М. Сырых, «государство представляет собой аппарат, машину для управления делами классового общества и по преимуществу в интересах экономически господствующего класса»[5]. Существует и еще множество научных трактовок данного понятия[6].

Отметим, что именно на государство возложены основные функции по обеспечению внутренней и внешней безопасности страны. Н.Н. Пономарёв справедливо отмечает, что «государство является гарантом безопасности личности и общества. Государство посредством реализации своей социальной и иных функций обеспечивает безопасность личности и всего общества»[7]. Прав и А.А. Куковский, указывая, что «за государством признается активная объективная роль в обеспечении безопасности личности, гарантировании ее прав и свобод, т.е. государство берет на себя всю совокупность обязательств по отношению к личности»[8]. Однако прав и А.В. Малько, который обращает внимание на то, что «всякая власть не знает собственных границ, всегда стремится к неограниченному расширению властного пространства, что ведёт, как правило, к ущемлению интересов личности»[9]. Важно здесь, чтобы государство в лице властных органов соблюдало разумный баланс, обеспечивая безопасность граждан.

Полагаем, что государство обязано заботиться о своих гражданах, создавать им надлежащие условия для развития, обеспечивать комфортную среду для нормальной жизнедеятельности. Полагаем, что забота о гражданах – это основное предназначение государства, его *миссия*. При этом в приоритете функционирования любого государства должны быть и другие национальные интересы, которые позволяют говорить (или не говорить) о сильном государстве, о государстве-защитнике своих граждан. Обратим внимание на роль государства в реализации национальных интересов, закрепленных в Стратегии национальной безопасности Российской Федерации.

Важнейшим национальным интересом России, закрепленным в тексте данного документа, является сбережение российского народа, развитие человеческого потенциала, повышение качества жизни и благосостояния граждан. Достижение данных целей возможно только при условии активной роли государства в жизнедеятельности общества. Для этого необходимо формирование социальных приоритетов в развитии государства. Возвращаясь к Аристотелю: «государство создаётся не ради того только, чтобы жить, но и преимущественно для того, чтобы жить счастливо»[10]. Эти слова должны лечь в основу функционирования любого государства, а для России, полагаем, они особенно актуальны.

Развитие армии и флота, способных конкурировать с ведущими мировыми «игроками», выстраивание сбалансированной международной политики позволит обеспечить защиту конституционного строя, суверенитета, независимости, государственной и территориальной целостности Российской Федерации, будет способствовать укреплению обороны страны.

Стабильное и эффективное законодательство, повышение уровня жизни граждан, привитие ценностей правового государства позволит поддерживать гражданский мир и согласие в стране, укреплять законность, активно бороться и искоренять коррупцию, защищать граждан от

---

[1] См.: Стратегия национальной безопасности Российской Федерации, утв. Указом Президента РФ от 02.07.2021 г. № 400 // СЗ РФ. 2021. № 27 (ч. I), ст. 5351.

[2] См.: *Власенко Н.А.* Современное российское государство. Очерки. М., 2022. С. 16.

[3] *Аристотель.* Политика // Аристотель. Собр. соч. М., 1984. Т. 4. С. 444.

[4] *Мартышин О.В.* К истории формирования понятия «государство» // Вестник Университета им. О.Е. Кутафина. 2018. № 4. С. 37.

[5] *Сырых В.М.* Теория государства и права. М., 1998. С. 17.

[6] См., напр.: Философия права. Словарь. 2-е изд.. дораб. и доп. / под ред. и сост. В.Н. Жукова. М., 2021. С. 148–153.

[7] *Пономарёв Н.Н.* Национальные интересы в концепции национальной безопасности России: проблемы теории и практики // Общество и право. 2010. № 4 (31). С. 69.

[8] *Куковский А.А.* Государство как основной субъект обеспечения национальной безопасности: механизм реализации // Вестник ЮУрГУ. 2012. № 29. С. 16.

[9] *Малько А.В.* Стимулы и ограничения в праве. М., 2004. С. 228.

[10] *Аристотель.* Указ. соч. С. 460.

противоправных посягательств, развивать механизмы взаимодействия государства и гражданского общества.

Внедрение на государственном уровне, с одной стороны, передовых электронных технологий, стремление быть в авангарде формирования цифрового государства, а с другой – разработка системы защиты персональных данных граждан, их банковских счетов, иных электронных ресурсов от хакерских атак, создание информационных «фильтров» для детей и подростков послужат предпосылкой для развития безопасного информационного пространства[11], защиты российского общества от деструктивного информационно-психологического воздействия.

Государство играет определяющую роль и для формирования устойчивого развития российской экономики на новой технологической основе. Отметим, что государство должно быть «локомотивом» экономического роста страны. Особенно это актуально сейчас, когда пандемия, связанная с распространением новой коронавирусной инфекции[12], послужила предпосылкой для возникновения множества социально-экономических проблем. Современная ситуация негативно сказывается и на развитии бизнеса, который, в большинстве своем, так или иначе пострадал от вводимых ограничений, и на жизнедеятельности обычных граждан, чувствующих на себе катастрофический рост цен на многие группы товаров, вызванный раскручивающейся по спирали инфляцией.

Без поддержки и активного участия государства невозможной представляется и эффективная охрана окружающей среды, а также столь необходимое сохранение природных ресурсов, формирование полноценной модели рационального природопользования. Происходящие изменения климата также диктуют широко востребованные действия государства, направленные на адаптацию к данному процессу. При этом отметим, что изменение климата оказывает негативное влияние на все страны. Мы становимся очевидцами того, как меняются погодные условия, поднимается уровень моря, происходит глобальное потепление. В этой связи участие государства в реализации национального интереса, связанного с адаптацией к происходящим трансформационным процессам, приобретает особую актуальность.

В рамках реализации еще одного национального интереса, связанного с укреплением традиционных духовно-нравственных ценностей, сохранением культурного и исторического наследия российского народа[13], роль государства также представляется важной, скорее всего даже первостепенной. В настоящее время, к сожалению, содержание таких понятий, как «человеколюбие», «справедливость», «честь», «совесть» либо забыто, либо существует в весьма искаженном виде. А ведь именно данные категории составляют основу духовно-нравственных ценностей конкретного человека, а значит, и общества в целом. Кроме этого незыблемыми духовно-нравственными ценностями должны являться: воля, личное достоинство, вера в добро, стремление к исполнению нравственного долга перед самим собой, своей семьей и Родиной. Отметим, что для укрепления данных ценностей, их «внедрения» в сознание каждого человека, необходима системная политика государства, направленная на укрепление авторитета семьи, формирование условий для её защиты, осуществление надлежащего контроля за процессами воспитания и образования подрастающего поколения.

Поступательное развитие государства, формирование необходимых приоритетов, направленных на повышение качества жизни граждан, укрепление обороноспособности страны, модернизацию экономики, позволит реализовать ещё один национальный интерес – поддержание стратегической стабильности, укрепление мира и безопасности, а также правовых основ международных отношений. Понятно, что стратегическая стабильность возможна только при условии существования многополярного мира, в котором присутствуют сильные государства. И Россия здесь не должна быть «на задворках» мировой политики. Скорее, наоборот, именно Россия должна формировать общемировую повестку, активно участвовать в процессе поддержания стабильности, укрепления мира и безопасности.

Отметим, что государство реализует свои функции через систему государственных органов, которые, по справедливому мнению Б.Б. Бидовой, «а) представляют собой сравнительно обособленную составляющую общего государственного механизма; б) облачены в государственно-властную и правовую форму; в) обладают собственной организационной структурой и наделены особыми функциями и полномочиями относительно реализации национальных интересов»[14].

По убеждению С.С. Алексеева, государственный орган – это «организация или учреждение, выполняющее государственные задачи и наделенное соответствующими властными полномочиями»[15].

Небезынтересным представляется и суждение Д.Е. Свистунова, в соответствии с которым «в качестве субъектов национальной безопасности Российской Федерации выступают специальные государственные органы, на которые законодательно возложена данная функция. Согласно п. “д” ч. 1 ст. 114 Конституции РФ, в первую очередь данная обязанность возложена на Правительство РФ. Вместе с тем в главе 2 ФЗ “О безопасности” наряду с Правительством РФ в качестве федеральных органов государственной власти, имеющих полномочия в сфере обеспечения безопасности, называются Президент РФ, Федеральное Собрание РФ, а также федеральные органы исполнительной власти. Помимо того, говорится и об органах государственной власти субъектов Российской Федерации, а также органах

[11] См., напр.: *Полякова Т.А., Минбалеев А.В., Кроткова Н.В.* Обзор Международной научно-практической конференции «Информационное пространство: обеспечение информационной безопасности и право» – Первые Бачиловские чтения // Государство и право. 2018. № 9. С. 138–148. DOI: 10.31857/S013207690001525-9

[12] См. об этом, напр.: *Полянко Н.И., Галузо В.Н.* О роли права в предупреждении пандемии коронавирусной инфекции (COVID-19) в Российской Федерации // Актуальные исследования. 2020. № 8. С. 8–14.

[13] См. об этом: *Бабурин С.Н., Кроткова Н.В., Данилевская И.Л.* Обзор Международной научной конференции «Александр Невский и пути российской идентичности», посвященной 800-летию со дня рождения святого благоверного князя Александра Невского // Государство и право. 2021. № 12. С. 186–194. DOI: 10.31857/S102694520017766-3

[14] *Бидова Б.Б.* Правовое обеспечение национальных интересов: общетеоретическое исследование концептуальных основ: дис. ... д-ра юрид. наук. Грозный, 2021. С. 378.

[15] *Алексеев С.С.* Государство и право. М., 1994. С. 56.

местного самоуправления, также имеющих полномочия в данной области»[16].

Отметим, что система государственных органов является весьма разветвлённой, и если говорить о национальных интересах, а не о национальной безопасности (которая, впрочем, является их неотъемлемой частью), то в данном случае мы должны начать с Президента РФ как гаранта Конституции РФ, прав и свобод человека и гражданина, затем выделить обе палаты Федерального Собрания РФ, Правительство РФ, органы судебной власти и прокуратуры. Важным является и уровень государственной власти в субъектах Российской Федерации, где также есть законодательные, исполнительные и судебные органы. В системе органов исполнительной власти как на федеральном уровне, так и в субъектах Российской Федерации ключевую роль играют различные министерства, ведомства, службы и т.д.

Применительно к национальной безопасности А.А. Куковский предлагает «выделить из системы органов государственного управления систему органов по обеспечению национальной безопасности Российской Федерации, определив их как государственно-властные органы, включающие систему оперативных подразделений и должностных лиц, специально созданных для охраны внешней и внутренней безопасности государства, обеспечивающих стабильность конституционного строя, суверенитета и территориальной целостности, реализацию конституционных прав граждан и действующих на основании и в строгом соответствии с законом»[17]. Полагаем, что данная идея имеет право на существование, но только в контексте национальной безопасности. В условиях реализации национальных интересов мы должны исходить из самой широкой трактовки государственных органов, так как каждый из них в той или иной степени участвует в обеспечении и защите национальных интересов.

Не менее важную роль в реализации национальных интересов играет и общество (государство в своей первооснове призвано служить обществу). Соответственно, общество напрямую влияет на процессы формирования государственных органов, обеспечивает их функционирование и контролирует деятельность.

Общество участвует в обеспечении национальных интересов через различные субъекты: органы местного самоуправления, институты адвокатуры и нотариата, общественные объединения и т.д.

Появление различных общественных структур традиционно связано с реакцией граждан на различные (реальные и потенциальные) угрозы интересам личности, социальных групп, а также общества в целом. Таким образом, общество формирует собственные механизмы обеспечения национальных интересов.

Полагаем, что вполне возможно говорить об общественной системе обеспечения национальных интересов, которая представляет собой совокупность негосударственных образований, функционирующих в различных отраслях жизнедеятельности самого общества. Среди многочисленных задач, стоящих перед общественными образованиями, особое внимание следует обратить на следующие:

организация взаимодействия между государством и обществом в целях защиты национальных интересов;

предотвращение ситуаций, угрожающих жизни и здоровью граждан, их собственности, природной среде, основам правопорядка;

анализ источников различных опасностей и угроз, проработка информации о состоянии защищенности человека и общества в целом;

реагирование на незаконные действия представителей государственных органов;

забота о безопасности граждан, в том числе в контексте защиты интересов субъектов предпринимательской деятельности;

разработка предложений по совершенствованию российского законодательства, регулирующего различные аспекты жизнедеятельности общества.

Так, к примеру, органы местного самоуправления в рамках своей компетенции выстраивают модель развития того или иного муниципального образования, обеспечивая при этом национальные интересы всего государства. Как мы уже отмечали, одним из приоритетных национальных интересов является сбережение народа Российской Федерации, развитие человеческого потенциала, повышение качества жизни и благосостояния граждан. Роль муниципалитетов в данном случае весьма высока, ведь именно они создают первичные условия для повышения качества жизни человека, формирования благосостояния общества в целом. В контексте формирования организационно-правовой основы деятельности органов местного самоуправления важное значение имеет Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»[18].

Одну из ключевых ролей в обеспечении национальных интересов играют институты адвокатуры и нотариата. Так, адвокаты зачастую отстаивают интересы государства в различных международных судебных инстанциях, защищают интересы конкретного гражданина, оказавшегося в той или иной сложной жизненной ситуации. Нотариат является форпостом законности в контексте удостоверения различных сделок, влияющих на обеспечение национальных интересов (к примеру, в сфере охраны окружающей среды, сохранения природных ресурсов и рационального природопользования; развития безопасного информационного пространства и др.). Организация деятельности адвокатуры и нотариата осуществляется посредством Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»[19] и Основ законодательства Российской Федерации о нотариате от 11 февраля 1993 г.[20]

Общественные объединения, среди которых мы отмечаем общественные организации, движения, фонды, союзы и ассоциации, также играют значимую роль в обеспечении национальных интересов. Общественные объединения могут участвовать в подготовке и принятии решений органов государственной власти и местного самоуправления, кроме этого, проводить митинги, шествия, демонстрации; защищать права граждан в различных властных структурах и т.д. Правовое регулирование деятельности общественных

[16] *Свистунов Д.Е.* Национальная безопасность в Российской Федерации: теоретико-правовое исследование // Вестник Марийского гос. ун-та. 2017. Т. 3. № 1 (9). С. 81.

[17] *Куковский А.А.* Указ. соч. С. 20.

[18] См.: СЗ РФ. 2003. № 40, ст. 3822.

[19] См.: СЗ РФ. 2002. № 23, ст. 2102.

[20] См.: Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 10, ст. 357.

объединений осуществляется с помощью комплекса нормативных правовых актов, среди которых особо выделим Федеральный закон от 19 мая 1995 г. № 82-ФЗ «Об общественных объединениях»[21].

Особую роль в отстаивании национальных интересов, прежде всего через защиту прав работников, играют профсоюзные организации. Правовой статус профсоюзов определяется Федеральным законом от 12 января 1996 г. № 10-ФЗ «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности», в ст. 2 которого закреплено, что профсоюз – это «добровольное общественное объединение граждан, связанных общими производственными, профессиональными интересами по роду их деятельности, создаваемое в целях представительства и защиты их социально-трудовых прав и интересов»[22]. Профсоюзы обладают независимостью от государственных и муниципальных органов, а также от работодателей. Они призваны отстаивать исключительно интересы работников, в частности, их право на труд, а также осуществлять перманентный контроль за соблюдением трудового законодательства на том или ином предприятии. Данный функционал профсоюзной организации напрямую связан с реализацией такого национального интереса, как повышение качества жизни и благосостояния граждан.

При реализации национальных интересов Российской Федерации важное значение имеют экологические организации. К примеру, Всероссийское общество охраны природы, Центр экологической политики России, Неправительственный экологический фонд имени В.И. Вернадского, Общероссийская общественная организация «Зеленый патруль» и др. Данные экологические организации осуществляют работу по привлечению внимания общественности к различным случаям загрязнения окружающей природной среды, ведут борьбу за сохранение и воспроизводство природных ресурсов, пропагандируют рациональное природопользование.

Отметим, что и государственная, и общественная системы обеспечения национальных интересов должны работать во взаимодействии, дополняя друг друга. При этом такое взаимодействие наблюдается далеко не всего. Зачастую органы государственной власти не учитывают общественные интересы, а иногда идут вразрез желаниям общества. Такое противоборство может отрицательно сказываться на реализации механизмов обеспечения национальных интересов, создавать предпосылки для раскола в самом обществе, что в итоге всегда негативно сказывается и на развитии государства.

Следует обратить внимание и на взаимосвязь государства, общества и конкретной личности в контексте реализации национальных интересов Российской Федерации. Отметим, что личность также является субъектом обеспечения национальных интересов и здесь можно поспорить с Б.Б. Бидовой, считающей, что роль личности в этом направлении «пока второго плана», ведь граждане реализуют «в большей степени свои частные интересы»[23]. От личности зависит эффективность реализации национальных интересов.

Л.Н. Толстой в своём великом произведении «Война и мир» твёрдо и справедливо обозначил позицию о том, что подлинным творцом победы в Отечественной войне 1812 г. является русский народ, подчеркнув роль одной выдающейся личности – фельдмаршала М.И. Кутузова, обладавшего безусловным талантом военачальника, умом и прозорливостью.

Вот яркий образ роли личности в истории. Точно так же и сегодня личность играет большую роль в процессе реализации национальных интересов. Причём речь идет не только о выдающихся личностях. Ключевую роль в развитии государства играет и обычный человек, прежде всего человек труда. Например, в сфере продовольственной безопасности работа каждого агронома, животновода, комбайнёра, тракториста и т.д. вносит существенный вклад в обеспечение продовольственной безопасности Российской Федерации, в становление и развитие экономики. Без конкретного человека, его труда, обеспечение и реализация национальных интересов невозможны, точно так же представляется немыслимым эффективное функционирование государства и общества без усилий личности.

* * *

В заключение отметим, что в контексте реализации национальных интересов государство играет роль координирующего центра, определяющего векторы развития всех субъектов, защищая их от внешнего негативного воздействия. Общество и личность следуют заданным направлениям и вносят свой созидательный вклад в развитие государства, активно участвуя в процессе претворения в жизнь национальных интересов, способствуя укреплению мира, демократических институтов и верховенства права.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Алексеев С.С.* Государство и право. М., 1994. С. 56.
2. *Аристотель.* Политика // Аристотель. Собр. соч. М., 1984. Т. 4. С. 444, 460.
3. *Бабурин С.Н., Кроткова Н.В., Данилевская И.Л.* Обзор Международной научной конференции «Александр Невский и пути российской идентичности», посвященной 800-летию со дня рождения святого благоверного князя Александра Невского // Государство и право. 2021. № 12. С. 186–194. DOI: 10.31857/S102694520017766-3
4. *Бидова Б.Б.* Правовое обеспечение национальных интересов: общетеоретическое исследование концептуальных основ: дис. ... д-ра юрид. наук. Грозный, 2021. С. 378, 385, 386.
5. *Власенко Н.А.* Современное российское государство. Очерки. М., 2022. С. 16.
6. *Куковский А.А.* Государство как основной субъект обеспечения национальной безопасности: механизм реализации // Вестник ЮУрГУ. 2012. № 29. С. 16, 20.
7. *Малько А.В.* Стимулы и ограничения в праве. М., 2004. С. 228.
8. *Мартышин О.В.* К истории формирования понятия «государство» // Вестник Университета им. О.Е. Кутафина. 2018. № 4. С. 37.
9. *Полякова Т.А., Минбалеев А.В., Кроткова Н.В.* Обзор Международной научно-практической конференции «Информационное пространство: обеспечение информационной безопасности и право» – Первые Бачиловские чтения // Государство и право. 2018. № 9. С. 138–148. DOI: 10.31857/S013207690001525-9

[21] См.: СЗ РФ. 1995. № 21, ст. 1930.

[22] См.: СЗ РФ. 1996. № 3, ст. 148.

[23] *Бидова Б.Б.* Указ. соч. С. 385, 386.

10. *Полянко Н.И., Галузо В.Н.* О роли права в предупреждении пандемии коронавирусной инфекции (COVID-19) в Российской Федерации // Актуальные исследования. 2020. № 8. С. 8–14.

11. *Пономарёв Н.Н.* Национальные интересы в концепции национальной безопасности России: проблемы теории и практики // Общество и право. 2010. № 4 (31). С. 69.

12. *Свистунов Д.Е.* Национальная безопасность в Российской Федерации: теоретико-правовое исследование // Вестник Марийского гос. ун-та. 2017. Т. 3. № 1 (9). С. 81.

13. *Сырых В.М.* Теория государства и права. М., 1998. С. 17.

14. Философия права. Словарь. 2-е изд., дораб. и доп. / под ред. и сост. В.Н. Жукова. М., 2021. С. 148–153.

REFERENCES

1. *Alekseev S.S.* State and Law. M., 1994. P. 56 (in Russ.).

2. *Aristotle.* Politics // Aristotle. Collected works. M., 1984. Vol. 4. P. 444, 460 (in Russ.).

3. *Baburin S.N., Krotkova N.V., Danilevskaya I.L.* Review of the International Scientific Conference "Alexander Nevsky and the ways of Russian identity" dedicated to the 800th anniversary of the birth of the Holy Prince Alexander Nevsky // State and Law. 2021. No. 12. P. 186–194. DOI: 10.31857/S102694520017766-3 (in Russ.).

4. *Bidova B.B.* Legal support of national interests: a general theoretical study of conceptual foundations: dis. ... Doctor of Law. Grozny, 2021. P. 378, 385, 386 (in Russ.).

5. *Vlasenko N.A.* The modern Russian state. Essays. M., 2022. P. 16 (in Russ.).

6. *Kukovsky A.A.* The state as the main subject of ensuring national security: the mechanism of implementation // Herald of SUSU. 2012. No. 29. P. 16, 20 (in Russ.).

7. *Mal'ko A.V.* Incentives and restrictions in law. M., 2004. P. 228 (in Russ.).

8. *Martyshin O.V.* To the history of the formation of the concept of "state" // Herald of Kutafin University. 2018. No. 4. P. 37 (in Russ.).

9. *Polyakova T.A., Minbaleev A.V., Krotkova N.V.* Review of the International Scientific and Practical Conference "Information space: ensuring information security and law" – The First Bachilov readings // State and Law. 2018. No. 9. P. 138–148. DOI: 10.31857/S013207690001525-9 (in Russ.).

10. *Polyanko N.I., Galuzo V.N.* On the role of law in preventing the pandemic of coronavirus infection (COVID-19) in the Russian Federation // Actual research. 2020. No. 8. P. 8–14 (in Russ.).

11. *Ponomarev N.N.* National interests in the concept of national security of Russia: problems of theory and practice // Society and law. 2010. No. 4 (31). P. 69 (in Russ.).

12. *Svistunov D.E.* National security in the Russian Federation: theoretical and legal research // Herald of the Mari State University. 2017. Vol. 3. No. 1 (9). P. 81 (in Russ.).

13. *Syrykh V.M.* Theory of State and Law. M., 1998. P. 17 (in Russ.).

14. Philosophy of Law. Dictionary. 2nd ed., rev. and additional / ed. and comp. V.N. Zhukov. M., 2021. P. 148–153 (in Russ.).

Сведения об авторе

ТУРАНИН Владислав Юрьевич –
доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории и истории государства и права Белгородского государственного национального исследовательского университета;
308015 г. Белгород, ул. Победы, д. 85

Authors' information

TURANIN Vladislav Yu. –
Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Theory and History of State and Law of Belgorod State National Research University;
85 Pobedy str., 308015 Belgorod, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2022, № 8, с. 173–189
STATE AND LAW, 2022, No. 8, pp. 173–189

НАУЧНАЯ ЖИЗНЬ

ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА И ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВАЯ ЖИЗНЬ ОБЩЕСТВА

© 2022 г. А. В. Малько[1, *], В. В. Гурьев[1, **], В. А. Затонский[1, *], Н. В. Кроткова[2, ****]**

[1]Поволжский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Саратов
[2]Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

**E-mail: alex25-58@mail.ru*
***E-mail: sarrpa@rambler.ru*
****E-mail: zatonsky-va@yandex.ru*
*****E-mail: krotkova2012@yandex.ru*

Поступила в редакцию 08.07.2022 г.

Аннотация. На представляемой конференции состоялось обсуждение широкого круга проблем, связанных с взаимодействием и взаимовлиянием таких социальных реалий и категорий, как «правовая культура» и «государственно-правовая жизнь» в национальном (внутригосударственном) и глобальном измерениях. Приоритетной целевой направленностью основного доклада и выступлений участников стал поиск ответа на вопросы: что представляют собой государственно-правовая жизнь общества, правовая культура как социальные реалии и научные категории? каким условиям должна отвечать правовая политика, чтобы она была способна обеспечить повышение качества государственно-правовой жизни, а именно: а) установить и поддерживать господствующее положение права в национальном и глобальном государственно-правовом пространстве, необходимый уровень правовой культуры общества и граждан; б) минимизировать угрозы национальным интересам, вызванные глобализацией. Научная новизна результатов конференции видится в том, что в них получает развитие общая теория государственно-правовой жизни как объекта правовой политики. Практическая же значимость – в том, что правовая политика, концепция которой отвечает определенным условиям (в частности, если в ней определены конкретные меры по повышению правовой культуры общества и личности), становится эффективным средством организации, способом упорядочения государственно-правовой жизни на разных уровнях – национальном (внутригосударственном), международно-региональном, глобальном.

Ключевые слова: государство, право, теория государства и права, правовая культура, правосознание, правовая жизнь, государственно-правовая жизнь, правовая политика, глобализация, национальные интересы, правотворчество, правотворческая политика, культура правотворчества (законотворчества), правовой нигилизм, правовой идеализм, правовая грамотность, финансовая грамотность.

Цитирование: *Малько А.В., Гурьев В.В., Затонский В.А., Кроткова Н.В.* Правовая культура и государственно-правовая жизнь общества // Государство и право. 2022. № 8. С. 173–189.

DOI: 10.31857/S102694520021589-8

LEGAL CULTURE AND STATE-LEGAL LIFE OF THE SOCIETY

© 2022 A. V. Mal'ko[1, *], V. V. Gur'ev[1, **], V. A. Zatonsky[1, *], N. V. Krotkova[2, ****]**

[1]Volga Institute (the brunch) of the All-Russian State University of Justice (Russian Law Academy of the Ministry of Justice of Russia), Saratov
[2]Institutes of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow

**E-mail: alex25-58@mail.ru*
***E-mail: sarrpa@rambler.ru*
****E-mail: zatonsky-va@yandex.ru*
****E-mail: krotkova2012@yandex.ru*

Received 08.07.2022

Abstract. The present Conference was due to discuss a broad range of issues related to interaction and interference of such social realities and categories as "legal culture" and "state legal life" through national (intra state) and global view. The priority targeted theme of the main report and the participants' interventions was to answer the following questions: what is the essence of state legal life of the society and the legal culture viewed as the social realities and scientific categories? what the requirements should by applied to legal policy so that it would be able to provide increasing quality of state legal life in following points: a) to establish and maintain dominant position for the law in national and global state legal space and the needed level of the legal culture for society and citizens; b) to minimize threats to national interests caused by globalization. Scientific novelty of the results of the conference is seen in the fact that it develops the common theory of state legal life as the entity of legal policy. However the practical value is that the legal culture if its concept fulfills certain conditions (in particular, if it contains certain measures towards increase of the legal culture of society and individuals) becomes effective source for organization and ordering state legal life on such levels as the national (intra state), international-regional and global ones.

Key words: state, law, theory of state and law, legal culture, law-awareness, legal life, state legal life, legal policy, globalization, national interests, lawmaking, lawmaking policy, lawmaking culture, legal nihilism, legal idealism, legal literacy, financial literacy.

For citation: *Mal'ko, A.V., Gur'ev, V.V., Zatonsky, V.A., Krotkova, N.V. (2022).* Legal culture and state legal life of the society // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 8, pp. 173–189.

15 июня 2022 г., на базе Сочинского филиала Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) состоялась Всероссийская научно-практическая конференция в форме «круглого стола» журналов «Государство и право», «Вестник Российской правовой академии», «Правовая культура», «Государственно-правовые исследования» по теме «Правовая культура и государственно-правовая жизнь общества». На конференции были представлены образовательные и научные учреждения Москвы, Сочи, Саратова, Махачкалы, Астрахани, Тамбова, Краснодара, Красноярска, Пятигорска. В ней также приняли участие практикующие юристы. Организаторами данного научного мероприятия выступили Поволжский институт (филиал) ВГУЮ (РПА Минюста России) в г. Саратове и Сочинский филиал указанного университета.

Ведущий «круглого стола» **главный редактор журнала «Правовая культура», член редколлегии журнала «Государство и право», профессор кафедры государственно-правовых дисциплин Поволжского института (филиала) ВГУЮ (РПА Минюста России) в г. Саратове, д-р юрид. наук, проф., заслуженный деятель науки РФ А.В. Малько** в докладе на тему ***«Глобализация, государственно-правовая жизнь общества и правовая культура»*** отметил, что глобализация – неотъемлемая часть современного развития любого общества. Она выступает сложным, многогранным и противоречивым процессом, затрагивающим все сферы социального бытия, внося в них зачастую значительные изменения. В самом общем плане *под глобализацией можно понимать многоуровневую и многостороннюю интеграцию различных финансово-экономических, государственно-правовых, общественно-политических и иных институтов и связей, принципов и ценностей, ведущей к изменениям в международной социальной жизнедеятельности*. Иными словами, по мнению докладчика, различные сферы экономической, финансовой, политической, государственно-правовой, информационной и иной жизни в условиях глобализации подвергаются определенным переменам.

Вместе с тем процессы глобализации особым образом влияют именно на государство и государственно-правовую жизнь в целом, ибо государство – институт, специально созданный для управления обществом и формирующий в этих целях право, а государственно-правовая жизнь – та среда, в которой это все осуществляется и которая оказывает весьма существенное воздействие на все остальные сферы жизнедеятельности. Государство и право, вовлеченные в стремительную и противоречивую общественную динамику, следует рассматривать комплексно в их сложном взаимодействии. Поэтому наряду с правовой жизнью (достаточно устоявшейся категорией[1]) *необходимо использовать и понятие «государственно-правовая жизнь»*. Именно оно отражает развивающуюся социальную реальность, выражающуюся в действии механизма как государства и его органов, так и обеспечивающих их функционирование правовых актов и правоотношений, характеризующих специфику и уровень государственно-правового развития социума, отношение его членов к государству и праву[2].

Как верно подметил М.Н. Марченко, «важно иметь четкое представление о глобализации как о современном феномене, оказывающем все более явное и активное воздействие на общественную и государственно-правовую жизнь всех без исключения стран и народов». Кроме того, «накопившийся опыт показывает, что в отношении одних, наиболее развитых в экономическом, информационном и технологическом плане государств и соответствующих правовых систем глобализм проявляется преимущественно в позитивном плане. Что же касается всех остальных государственных и правовых систем, то в отношении них он оборачивается зачастую своей противоположной стороной и проявляется в негативном плане»[3].

Глобалисты представляют дело так, что институт государства в современных условиях «выдохся», заметно ослаб и не способен в одиночку (как это было ранее) справиться с нарастающим валом мировых экологических, финансово-экономических, информационных, криминальных и иных проблем.

Да, действительно, в силу известных обстоятельств объективно необходимо сотрудничество государств, которые в эпоху глобализации вынуждены объединять усилия для решения общих проблем (экология, терроризм, организованная преступность и т.д.). Те же экологические вопросы все настойчивее требуют совместных ответов. Или борьба с организованной преступностью и терроризмом вообще не представляется возможной вне международного сотрудничества в сфере правоохранительной деятельности. Особо в этой связи хотелось бы выделить компьютерные преступления, которые, будучи транснациональными, поставили современные страны перед необходимостью координации их усилий, ибо такие глобальные проявления затрагивают сферу национальной безопасности сразу нескольких государств.

В частности, становится жизненно необходимым международное сотрудничество в деле борьбы с преступностью, ибо важно сообща на уровне ряда стран выработать единообразные подходы к противодействию преступности, к согласованию критериев квалификации преступных деяний, к созданию соответствующего категориального аппарата, к унификации системы уголовных наказаний за совершенные однородные преступления и т.п.[4] Отсюда весьма значимы международно-правовые соглашения в сфере борьбы с преступностью и участия в них России (Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности, против коррупции и многие др.).

Западные же глобалисты на этом фоне призывают изменить статус государства и все больше говорят о необходимости «сокращения» его суверенитета, о неизбежности трансформации его функций. Они пытаются подменить национальные интересы конкретных государств интересами транснациональных и космополитических институтов,

[1] См., напр.: *Малько А.В., Кроткова Н.В., Сулейманов Б.Б.* Обзор материалов «круглого стола» журналов «Государство и право» и «Правовая политика и правовая жизнь» на тему «Политическая и правовая жизнь в современной России: федеральный и региональный уровни» // Государство и право. 2017. № 5. С. 107–113; *Малько А.В., Пономаренков В.А., Кроткова Н.В.* Обзор Всероссийской научной конференции в форме «круглого стола» журналов «Государство и право», «Правовая политика и правовая жизнь», «Актуальные проблемы правоведения» по теме «Правовая жизнь общества и средства ее упорядочения» // Государство и право. 2017. № 9. С. 105–112; *Малько А.В.* Политическая и правовая жизнь России: актуальные проблемы. М., 2000; *Малько А.В., Кроткова Н.В., Стромов В.Ю., Трофимов В.В., Самородов В.Ю.* Правовая жизнь современного общества: негатив и позитив (Обзор материалов Всероссийской научной конференции журналов «Государство и право», «Правовая политика и правовая жизнь» и научно-образовательного ежегодника «Государственно-правовые исследования») // Государство и право. 2020. № 8. С. 115–126. DOI: 10.31857/S102694520011033-7; Правовая жизнь в современной России: теоретико-методологический аспект / под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. Саратов, 2005; Правовая жизнь российского общества в условиях глобализации / под ред. А.В. Малько. М., 2017.

[2] См.: *Малько А.В., Саломатин А.Ю.* Государственно-правовая жизнь общества в условиях глобализации // Государство и право. 2019. № 3. С. 85; *Малько А.В., Трофимов В.В.* Правовая жизнь общества как объект правовой политики в условиях глобализации и регионализации. М., 2018.

[3] *Марченко М.Н.* Глобализация и основные тенденции развития национальных и наднациональных государственно-правовых систем в XXI веке. М., 2019. С. 9.

[4] См.: *Щетинин С.А.* Правовая глобализация: понятие и основные формы (теоретико-методологические аспекты): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д., 2009. С. 25.

обеспечить приоритет наднациональных «правил игры» над национальными. Образ государства-суверена и носителя публичной власти все чаще корректируется в сторону «государства-менеджера», «государства – заурядного арбитра между работодателем и наемным работником»[5].

Гиперглобалисты утверждают, что «существование государств не является необходимым даже для успешного функционирования демократии». Новый мировой порядок, с их точки зрения, «должны обеспечить транснациональные корпорации, которые и вытеснят со сцены современные государства»[6]. В этом смысле глобализация наносит огромный ущерб государственному суверенитету, на который негативно воздействует активность как старых субъектов мировой политики (международных организаций в лице ООН и ее учреждений, блоков государств), так и новых действующих сил (международных неправительственных организаций, межгосударственных интеграционных объединений, международных судов, транснациональных корпораций).

Под влиянием процессов глобализации зачастую может происходить и девальвация традиционных правовых ценностей, что приводит к определенной потере правовой ориентации и формированию правового нигилизма. Речь идет о снижении значения нравственных норм и уровня правосознания и правовой культуры в целом. Верно подмечено в литературе, что «глобализация порождает множество социокультурных рисков, обусловленных распространением новых информационно-коммуникативных систем и технологий, таких как запаздывание культурного развития, приводящее к информационно-коммуникативному неравенству; повышение объема и роли информационных потоков; утрата базовых характеристик этнических культур и, соответственно, трансформация моделей этнокультурной идентичности; негативная самоорганизация и упущенные возможности в отсутствие культурной политики и др.»[7].

Поэтому при всей возможной глобализации важно, чтобы данные процессы не приводили к утрате собственной правовой идентичности отдельного государства, сохранению которой должно способствовать поддержание и развитие национальной правовой культуры и национальных правовых традиций. Отсюда и заимствования иностранных юридических средств, и имплементация международных стандартов должны осуществляться с учетом национальных и культурных особенностей конкретного общества.

Вот почему, по мнению докладчика, большинство исследователей проблем глобализации отмечают, что данный процесс в решающей степени охватывает в настоящее время финансы и экономику, в меньшей степени, хотя и весьма активно, – политику, еще в меньшей степени – духовную жизнь общества, традиции и национальную культуру[8]. И это не случайно, ибо рассматриваемые процессы интернационализации имеют свои пределы. В частности, они не должны распространяться на культуру. Глобалисты не учитывают тот факт, что если при большом желании можно говорить об отдельных унифицированных (универсальных) чертах государств, то многообразие самобытных культур невозможно привести к общему (универсальному) знаменателю. И в этом смысле особенности правовых культур – одно из важнейших «лекарств» от негативного влияния глобализационных процессов на национальное государство, что может спасти всю государственно-правовую жизнь общества. Именно правовая культура и духовные скрепы способны выступить той преградой, при нарушении которой «глобализирующиеся» страны могут потерять свою идентичность и предназначение.

Процессы глобализации (во многом искусственно проводимые) показали, что отказываться от института национальных государств – преждевременное занятие. Мировой экономический кризис и пандемия опровергли мнение о снижении роли государств, поэтому призывы к разрушению государственного суверенитета, к существенному ослаблению возможности государства влиять на внутриэкономические процессы в современном общественном развитии несостоятельны. Можно согласиться с тем, что национальное государство – надежный публичный институт, способный страховать страны и народы от губительных проявлений глобализации[9]. Вот почему следует не только сохранять данный институт для обеспечения в каждой стране своих собственных национальных интересов, но и пытаться в дальнейшем укреплять его, что весьма благоприятно скажется и на течении всей государственно-правовой жизни общества.

Директор Научно-исследовательского института государственно-правовых исследований, профессор

[5] *Мальковская И.А.* Проблемы размывания государственности в условиях глобализации // Философия хозяйства. 2000. № 5. С. 231–238.

[6] *Ноженко М.* Национальные государства в Европе. СПб., 2007. С. 133.

[7] *Киреева С.А.* Межкультурный диалог цивилизаций и национальная идентичность в эпоху глобализации: проблема соотношения // Право и политика: теоретические и практические проблемы: сб. материалов 2-й Междунар. науч.-практ. конф. / отв. ред. А.В. Малько. Рязань, 2013. Вып. 2. С. 524.

[8] См. об этом: *Марченко М.Н.* Указ. соч. С. 13.

[9] См.: *Сорокин В.В.* Юридическая глобалистика: учеб. Барнаул, 2009. С. 591.

кафедры теории и истории государства и права Тамбовского государственного университета им. Г.Р. Державина, главный редактор журнала «Государственно-правовые исследования», д-р юрид. наук, доц. В.В. Трофимов заострил внимание на вопросе о том, *возможно ли сегодня в контексте современной юриспруденции вести речь о самостоятельной теории государственно-правовой жизни общества как отдельном направлении (подходе) в общей теории права*.

По мнению докладчика, та сумма знаний, которая создана за прошедшие более чем 20 лет, когда впервые был поставлен акцент на «жизненной» стратегии познания права и государства (прежде всего в работах о правовой жизни проф. А.В. Малько[10]), дает основание для положительного ответа на этот вопрос. Сформированная в результате многолетних научных поисков система научных представлений о правовой жизни общества (а в настоящее время мы уже более намеренно произносим – «государственно-правовой жизни», поскольку право без государства как социально-политической организации общества немыслимо), система опорных и производных (а также смежных) категорий и понятий данной теоретической стратегии, система аргументов и довольно широкий круг ученых (авторов), пишущих об этом явлении, позволяют считать, что система знаний о государственно-правовой жизни выходит на уровень самостоятельного научного сегмента в общей структуре государственно-правового знания.

Эта теория характеризуется особым (недогматическим) взглядом на мир права и разнообразных правовых явлений, предлагает возможность рассматривать этот мир в парадигме «сложного», во многом саморазвивающегося комплекса разнополярных, разноуровневых и разновременных феноменов, обрамленных признаком «правового», иными словами, это самая предельная по объему категория права, способная в своих параметрах заключить максимально пространный перечень государственно-правовых явлений, причем как системного, так и несистемного плана, как позитивного, так и негативного характера.

Эта теория позволяет объективно вводить все изучаемые государственно-правовые явления в контекст социальной практики, изучать их уже с учетом социального и исторического контекста, при этом сам субъект изучения ставится изначально (с точки зрения познавательной логики) также в искомый жизненный контекст, что дает возможность достигать более объективных и достоверных знаний о реальной жизни государства и права. В этом плане категориальная и логико-познавательная матрица государственно-правовой жизни как никакая другая отвечает сути современного (постнеклассического) типа научной рациональности[11], «бросая» вместе с ним «вызов» феномену «сложности» современного мира государства и права.

Первый заместитель директора Поволжского института (филиала) ВГУЮ (РПА Минюста России) в г. Саратове, канд. экон. наук, доц. В.В. Гурьев *дал обстоятельную характеристику правовой культуры как необходимого компонента государственно-правовой жизни, действенного фактора ее совершенствования*. Одна из характерных особенностей современной жизни многих обществ и государств, в том числе и России, – развитие демократических институтов, самоуправленческих начал, рост активности общественных формирований; все более настойчивым становится стремление их участников оказывать влияние на власть. Иными словами, возрастает значение субъективного фактора. Данные процессы не могут быть пущены на самотек, тем более что указанная активность вовсе не всегда имеет позитивную направленность, правомерное воплощение.

Главным средством упорядочения социальных отношений с учетом складывающихся реалий становится правовая политика[12], которая представляет собой «научно-обоснованную, последовательную и системную деятельность государственных органов и институтов гражданского общества по созданию эффективного механизма правового регулирования, по цивилизованному использованию юридических средств в достижении таких целей, как наиболее полное обеспечение прав и свобод человека

[10] См., напр.: *Малько А.В.* Категория «правовая жизнь»: проблемы становления // Государство и право. 2001. № 5. С. 5–13.

[11] См. об этом: *Степин В.С.* Научное познание и ценности техногенной цивилизации // Вопросы философии. 1989. № 10. С. 3–18.

[12] См., напр.: *Малько А.В., Кроткова Н.В., Ишеков К.А.* Правовая политика в субъектах Российской Федерации (Обзор материалов Международной научно-практической конференции, которая проходила в форме «круглого стола», журналов «Государство и право» и «Правовая политика и правовая жизнь») // Государство и право. 2017. № 3. С. 105–119; *Малько А.В., Костюков А.Н., Кроткова Н.В.* Правовая политика в современной России: актуальные проблемы теории и практики (Обзор материалов «круглого стола») // Государство и право. 2019. № 6. С. 130–137. DOI: 10.31857/S013207690005270-9; *Малько А.В., Кроткова Н.В., Стромов В.Ю., Трофимов В.В.* Правовая политика как способ организации социально-правовой жизни субъектов Российской Федерации: теория и практика (Обзор материалов Всероссийского научного «круглого стола» (с международным участием) журналов «Государство и право», «Правовая политика и правовая жизнь», «Актуальные проблемы государства и права» и научно-образовательного ежегодника «Государственно-правовые исследования») // Государство и право. 2019. № 10. С. 188–201. DOI: 10.31857/S013207690007214-7; *Малько А.В., Гурьев В.В., Затонский В.А., Кроткова Н.В.* Правовая культура, правовая политика и права человека (Обзор материалов научно-практической конференции) // Государство и право. 2021. № 2. С. 145–159. DOI: 10.31857/S102694520013680-9

и гражданина, формирование правовой государственности и высокого уровня правовой культуры и правовой жизни общества и личности»[13].

Из данного определения явно видна естественная и неразрывная связь таких явлений, как правовая политика, правовая культура и правовая жизнь[14].

Успешная реализация правовой политики весьма проблематична при недостаточном уровне правосознания и правовой культуры участников политических процессов. Это важнейшее условие выполнения правовой политикой своего основного предназначения как средства повышения качества правовой жизни общества, инструмента социально-правового развития.

Изложенные позиции достаточно убедительно свидетельствуют о том, что, с одной стороны, правовая политика во многом является деятельностью по повышению уровня правовой культуры личности и общества, а с другой – соответствующий уровень правовой культуры субъектов необходим для эффективности самой правовой политики. Иными словами, правовая культура есть как цель, так и средство правовой политики.

Соотношение категорий «правовая культура» и «правовая жизнь» несколько иное, более сложное, неоднозначное. Тем более что имеется в виду жизнь не просто правовая, а государственно-правовая. Исходя из накопленных наукой общетеоретических юридических знаний и в соответствии с требованиями исторической диалектики, можно констатировать, что закономерности развития правовой жизни не могут быть раскрыты вне связи с государством и государственной властью.

Изложенные выше доводы наводят на идею о существовании такой социальной реалии и научной категории, как «государственно-правовая жизнь».

По мнению В.В. Гурьева, *государственно-правовая жизнь общества* – это важнейший, относительно самостоятельный срез правовой жизни, выражающийся преимущественно в соответствующих правовых актах, правообразующих и правореализационных правоотношениях, в непосредственном управлении, характеризующий специфику и уровень государственной организации данного общества, отношение субъектов к государству и праву, властным органам и должностным лицам, а также степень обеспеченности субъективных прав, свобод и законных интересов.

Между такими явлениями и понятиями, как «государственно-правовая жизнь» и «правовая культура» много общих черт. Оба они в максимальной степени широки; каждое из них охватывает множество юридически значимых компонентов, отражает обширные комплексы многообразных явлений. Однако данное обстоятельство вряд ли дает основание согласиться с суждением о том, что правовая культура «позволяет охватить и оценить правовую жизнь в целом и основные сферы ее деятельности»[15].

«Правовая жизнь» и «правовая культура» – схожие, но вовсе не равнозначные понятия; они – самостоятельные научные юридические категории, обладающие собственными специфическими характеристиками.

Правовая жизнь и правовая культура соотносятся как целое и часть. Правовая культура не настолько широкое явление и понятие, чтобы охватить всю государственно-правовую сферу. Данная категория вмещает в себя только нечто позитивное, положительное, упорядоченное в поле функционирования государства и права. Невозможно признать правовой культурой поведенческие проявления, не соответствующие нормативным предписаниям, демонстрирующие неуважительное отношение к государству и праву, законодательству, нарушающие существующий правопорядок. Это уже будет не культура, а антикультура, отсутствие культуры либо недостаточный, низкий ее уровень. К сожалению, такого рода поведение нередко встречается в жизни современного общества. Сюда можно отнести, в частности, необоснованную протестную деятельность, когда она возникает на основании ложных («фейковых»), инспирированных враждебными действующей власти силами информационными материалами («вбросами») об органах государства и отдельных должностных лицах; участие в несанкционированных акциях; противозаконные, агрессивные действия в отношении сотрудников правоохранительных органов и т.п. Детальный анализ причин, вызывающих такое поведение, как и самих конкретных его проявлений, – задача специального исследования. Тем не менее даже без специального исследования можно констатировать, что одна из главных, изначальных причин указанных и им подобных поведенческих негативов – низкий уровень (а нередко и полное отсутствие) правовой культуры участников.

Как видим, отметил В.В. Гурьев, правовая культура (как социальная реалия и научная категория) не в состоянии отразить всю правовую действительность – и позитивную, и негативную. Между тем современные отечественные и зарубежные реалии все более настоятельно требуют такого

[13] *Малько А.В.* Теория правовой политики. М., 2012. С. 42.

[14] См.: *Малько А.В., Трофимов В.В.* Указ. соч. С. 12; *Малько А.В., Гурьев В.В., Затонский В.А., Кроткова Н.В.* Указ. соч. С. 145–159.

[15] Общая теория права и государства: учеб. / под ред. В.В. Лазарева. 2-е изд., перераб. и доп. М., 1996. С. 251.

отражения, актуализируют научные изыскания на данном направлении. В связи с этим в свое время А.П. Семитко точно заметил, что «негативные юридические явления – отнюдь не в меньшей степени», чем положительные проявления в сфере действия права, «характеризуют, хотя и с отрицательной стороны, уровень развития правовой жизни общества...»[16].

Именно данное положение позволяет четко уяснить современное звучание категории «государственно-правовая жизнь», ее сущность, изначальное смысловое содержание. Односторонняя, т.е. строго позитивная трактовка государственно-правовой жизни искажает реальное состояние общества.

Так от чего же зависит степень развитости государственно-правовой жизни, что нужно предпринять для улучшения ее качественного состояния? Во-первых, необходимо выработать правовую политику, оформив ее в форме доктринальной концепции, которой следует придать нормативный характер (целесообразнее всего Указом Президента РФ). Одним из приоритетов данной политики следует установить деятельность органов государства и общественных формирований, направленную на повышение уровня правосознания и правовой культуры граждан, и прежде всего государственных служащих. В стране должна быть воссоздана ошибочно разрушенная в свое время «до основания» система правового воспитания. Существует же определенная система военно-патриотического воспитания (Министерство обороны неплохо это организует). Почему бы одному из правоохранительных министерств не взять на себя задачу правового воспитания? При этом принципиально важно осознать, что образование (обучение) и воспитание при всей их схожести – разные явления, не равнозначные способы воздействия на людей. Если бы это было не так, у нас не появлялись бы (либо появлялись бы реже) юристы-антигосударственники, занимающиеся враждебной своему государству деятельностью, «агенты иностранного влияния».

Правовая культура – это одна из целей правовой политики, а также средство правовой политики, эффективный способ повышения качества государственно-правовой жизни.

Во-вторых, уровень правовой культуры выступает одним из наиболее показательных критериев качества государственно-правовой жизни общества. Повышая уровень правовой культуры личности и общества, мы тем самым выводим государственно-правовую жизнь на новую высоту, обеспечиваем более высокое ее качество.

В-третьих, в плане повышения правовой культуры граждан, от которой зависит правовая культура всего общества, объектом особого внимания должна стать категория граждан в возрасте от 14 до 35 лет. Молодые люди в большей степени мобильны, быстрее подвергаются разного рода воздействиям, влияниям, легко увлекаются внешне привлекательными лозунгами и призывами[17]. Нужно использовать любые способы, любые методики, ориентирующие граждан на активно-позитивное участие в государственно-правовой жизни общества.

Доктор юридических наук, профессор Московского государственного лингвистического университета В.Ю. Панченко в своем выступлении рассмотрел *регулятивную функцию правового сознания и правовой культуры как единственных действительных, подлинных регуляторов общественных отношений и поведения людей*.

Он отметил, что в материалистической теории права обращено внимание на то, что суть регулирования состоит в том, что признание норм права в качестве регуляторов конкретных отношений прямо противоречит родовому понятию «регулятор» – прибор, который «следит за изменяющимися свойствами регулируемого устройства и меняет настройку регулирования с целью добиться наибольшего значения некоторой величины: расхода горючего, скорости, мощности и т.д.». Ни в одной науке, кроме юриспруденции, техническую документацию о регуляторе статусом регулятора не наделяют. Наоборот, «специалисты четко и последовательно отличают волю конструкторов о создании соответствующего регулятора от его аналога, воплощенного в металле и действующего в составе конкретного технического устройства». Нормативные предписания представляют собой разновидность проектной, конструкторской документации и могут выступать лишь носителями информации о воле законодателя (В.М. Сырых).

Позитивное право прежде чем воплотиться в конкретном отношении, должно быть знаемо индивидом, одобрено им и хотя бы начерно, в первом приближении согласовано с социальным содержанием правоотношений, в которые он планирует вступить.

Диалектика государственно-правовой жизни заключается в том, что в ней есть два центра активности. Первый – государство, которое выразило свою волю в позитивном праве, общих правилах, которые информируют всех о том, какое поведение государство планирует поощрять, а какое пресекать. С позиций теории деятельности позитивное

[16] *Семитко А.П.* Правовая культура социалистического общества: сущность, противоречия, прогресс / науч. ред. С.С. Алексеев; ред. Л.А. Гупало. Свердловск, 1990. С. 33.

[17] См.: *Малько А.В., Трофимов В.В.* Указ. соч. С. 196–200.

право есть не что иное, как опредмеченная деятельность, система знаков, которые станут реально используемыми только в процессе деятельности живой. Другой центр активности – индивид – субъект этой самой живой деятельности, который как свободно волящая личность, исходя из своих интересов и уровня правосознания и правовой культуры, выбирает правомерный путь, распредмечивая» позитивное право, используя и вовлекая его в свою деятельность. Индивид «стремится отыскать нормы, которые бы наилучшим образом позволяли ему реализовать собственный интерес», а «государственная воля из определяющей становится определяемой и ставится в зависимое положение от воли индивида» (В.М. Сырых). Именно индивид выбирает правовые формы либо пути обхода закона (правонарушения) для удовлетворения своих потребностей, обладая свободой воли.

Поэтому правовое регулирование в строгом, соответствующем общему понятию регулятора смысле осуществляется только на стадии реализации норм права в конкретных правоотношениях. Сами же нормы права без воли индивида не способны вызвать какие-либо действия по установлению, изменению, прекращению правоотношений, осуществлению субъективных юридических прав и обязанностей. В этом смысле «создание нормативных правовых актов – так называемая правотворческая деятельность – деятельностью не является, ибо сама по себе никаких изменений в окружающем мире не производит, являясь лишь предпосылкой возможных изменений» (С.Ю. Филиппова). Иными словами, правовые средства-установления не могут сами по себе породить правовые средства-деяния. Необходим связующий элемент – индивид.

В вопросах привлечения к юридической ответственности о свободе воли учеными-юристами написаны целые библиотеки – если она отсутствует, невозможна и юридическая ответственность (субъект невменяем, действовал под принуждением и т.д.), однако применительно к правовому регулированию очень часто о феномене свободы воли индивида теоретики права забывают.

За живучими стереотипами о том, что «закон действует», «закон защищает наши права», упускается из виду главное – много что хорошее и плохое пишут и в законах, и в книгах, и даже на заборах, но жизнь может измениться только в результате действий людей, которые зависят от их культуры. В реальности законы сами по себе никого не защищают и не охраняют – защищают и охраняют люди людей от людей при помощи законов.

По мнению проф. В.М. Сырых, реальным регулятором общественных отношений в частном праве выступает индивид, а в публичном – правоприменительные органы. Однако, думается, что индивида следует признавать регулятором и в публичном праве, ибо все правоприменители и все иные субъекты права в конечном счете – люди. Они, занимая должности в правоприменительных органах, даже в условиях детальнейшей регламентации свободу воли не теряют, обладают своим стилем юридической деятельности, мотивацией и другими субъективными качествами, которые охватываются понятиями правосознания и правовой культуры.

Регулятивная функция правовой культуры проявляется и в том, что политические и правовые режимы создаются не конституциями и законами (это знаки, тексты), не волей отдельных людей (реальную демократию вряд ли удастся ввести указом главы государства, как, впрочем, и диктатуру), а действиями правящей элиты (группы, класса) на основе их понятий и преставлений о том, на каких условиях и кому они готовы подчиняться.

Именно правосознание людей и правовая культура как проявление правосознания в поведении (в терминологии В.М. Сырых – индивидуальное право) и являются единственным действительным реальным регулятором общественных отношений. Это не означает, что надо отказываться от понятия «правовое регулирование», однако необходимо осознавать условность его расширительной трактовки (то, что обычно именуют правовым регулированием, на самом деле воздействие, информационное, стимулирующее или ограничительное влияние на индивида, более или менее результативное) и реальное место в социальной практике.

Декан юридического факультета, профессор кафедры теории и истории государства и права Сочинского института (филиала) Российского университета дружбы народов (РУДН), д-р юрид. наук, проф. И.А. Иванников, рассматривая *круг проблем, связанных с влиянием правовой культуры на государственно-правовую жизнь общества*, отметил, что правовая культура личности формируется на протяжении всей жизни человека. Сущность правовой культуры заключается в знании права, умении его применять и действовать по убеждению в соответствии с правом. Правовая культура, как и общая культура, связана с деятельностью людей, их ценностями, культурной функцией государства.

В условиях рыночных отношений культурная функция государства в России во многом эволюционировала в развлекательную функцию. Развитие государственно-правовой жизни российского общества в настоящее время осложнено тем, что многие граждане не обладают государственным правосознанием и высокой правовой культурой. У человека с государственным правосознанием и высокой правовой культурой

государственные интересы и его личные не находятся в противоречии.

Для формирования государственного правосознания уместно обратить внимание на труды юристов-государственников и мыслителей первой половины XX в. А.С. Ященко, И.А. Ильина, Н.Н. Алексеева и др. Их государственно-правовые идеалы иногда были диаметрально противоположны (А.С. Ященко и И.А. Ильин были сторонниками унитарной формы государственного устройства для России, а Н.Н. Алексеев выступал за федеративное государственное устройство), но все они были сторонниками правового государства, со специфической для России формой.

В настоящее время в российском обществе доминирует республиканское правосознание, которое не позволяет принять многие идеи монархистов, имеющие отношение к конституционному строю. Население Российской Федерации, да и население геополитического пространства бывшего СССР в массе своей еще не готово к переходу к монархическому правлению и унитарному государственному устройству. Если в Российской Империи страну скреплял император, а в СССР – Коммунистическая партия, то сейчас этим может быть единое правосознание на правовом пространстве. В современных социально-политических и правовых реалиях не могут быть приняты большинством населения и реализованы в конституционном правотворчестве не только идеи монархии и унитаризма, но и некоторые стандарты международного права, которые, по сути, есть коллективная воля отдельных сильных государств, выразивших свои интересы в международно-правовых актах.

Не потеряли актуальность идеи писателя Л.Н. Толстого о связи социальной справедливости, власти и права. Живущим в России нельзя навязывать законы и образ жизни других стран и народов, живущих в других климатических условиях, которые отличаются от России своей историей, территорией, религией, правосознанием. Не может одно государство все заимствовать от другого. Еще более не приемлемо навязывание политических форм и права одним государством другому государству, что фактически есть необъявленная и юридически не оформленная оккупация.

Необходимо обсуждение проблемных вопросов формы государства, вынесение их на референдум. Это снизит недоверие населения к субъектам публичной власти, между этносами, населяющими страну. Политическая элита не должна иметь отталкивающий образ. Повысив пенсионный возраст, не доверяя гражданам на выборах, политическая элита России снизила лимит доверия населения. Только преодолев недоверие, возможно добровольное объединение и консолидирование народов в рамках государственной территории. Объединяют людей их реальная жизнь, общие усилия по построению справедливого, нравственного государства. Россия не может полностью отказаться от иностранного опыта государственного строительства. Ценны те формы государства и права, которые реально существуют и эффективны в современных условиях.

Все законы, которые затрагивают права и свободы граждан, должны обсуждаться и приниматься только на референдуме. Данная процедура не только повысит правовую культуру российского общества, но и доверие населения к праву и к субъектам публичной власти. Вопросы о форме правления, государственном устройстве, смертной казни, купле-продаже земли иностранцам, членства страны в некоторых международных организациях могут быть разрешены только на всенародном референдуме. Людей объединяет исторический опыт поколений, их совместное участие в решении вопросов государственной и правовой жизни. Изменение приоритетов государственной политики по формированию у населения страны государственного правового сознания и правовой культуры позволит быстро обновить социальный и политический строй государства, повысить эффективность деятельности органов публичной власти.

Заведующий кафедрой теории государства и права Северо-Кавказского института (филиала) ВГУЮ (РПА Минюста России) (г. Махачкала), канд. ист. наук, доц. Б.Б. Сулейманов, рассуждая *о соотношении правовой культуры и правовой жизни обществ*а, отметил, что утверждение категории «правовая жизнь» предопределило необходимость разграничения ее с другими терминами и категориями юриспруденции. Это относится и к термину «правовая культура».

Вопрос о соотношении этих категорий только лишь на первый взгляд кажется легким, простым и однозначным. Можно сказать, что достаточно много исследователей считают правовую жизнь предельно широкой в юридической науке. Что касается правовой культуры, то большинство современных исследователей обоснованно указывают, что она составляет качество, часть правовой жизни общества (А.В. Малько, А.П. Семитко и др.). Между тем некоторые правоведы правовую культуру трактуют весьма широко, указывая на охват ею «всей существующей в обществе правовой реальности» (З.Н. Каландаришвили). В таком случае в содержание правовой культуры могут включать не только достижения, ценности, но и полностью такие явления, как правосознание, законодательство, юридическая техника, правовая практика и т.п. Очевидно, при таком подходе правовую культуру могут рассматривать в качестве «конкурента» правовой жизни.

Правовая жизнь и правовая культура могут находиться в различных соотношениях. Прежде всего они могут влиять друг на друга. С одной стороны, в правовой жизни многое предопределяет именно правовая культура: её качество, уровень зависят от степени развития правовой культуры. Законодательство, правосознание, в особенности правовое поведение, могут быть признаны определяющими в правовой жизни общества. В частности, это касается тех государств, которые признаются правовыми, цивилизованными, поскольку в них право является безусловной ценностью.

При анализе взаимовлияния правовой жизни и правовой культуры допустимо использование термина «государственно-правовая жизнь общества», при помощи которого делается акцент на роль, деятельность государства в отношении правовой культуры общества. В правовой жизни основным субъектом представляется государство как полиструктурная организация публичной власти. Главным средством деятельности является правовая политика. Как полагает Б.Б. Сулейманов, при таком аспекте в словосочетании «правовая политика» слово «политика» выходит на первое место. Как известно, политика – это сфера социальной жизни, связанная с интересами больших групп населения, конкурирующих за политическую власть. Социальная группа или просто группа, находящаяся у власти, осуществляет политику при помощи правовых средств. В этом контексте речь идет о деятельности тех лиц, которые уже сосредоточили власть в своих руках. К ним относятся реальные шаги в отношении правовой культуры.

В первую очередь, отметил Б.Б. Сулейманов, укажем на изменение (развитие) законодательства путем правотворческой деятельности. Это не простая задача, но она решается. При этом правовая политика в разных государствах может иметь различные цели и задачи. Например, в некоторых колониальных странах известные державы изменяли, моделировали местные обычаи, законодательство под свои нужды. В современный период государства стремятся формировать эффективное и качественное законодательство, регулирующее общественные отношения.

Более сложным можно признать деятельность, направленную на развитие правосознания. С точки зрения выступающего, для изменения правосознания необходимы долгосрочные программы, в частности, по правовой пропаганде, просвещению и др.

Существенное значение для эффективности правовой политики в части развития правовой культуры, ее отдельных институтов имеет характер господствующего в обществе типа культуры. Если общество является традиционным, то скорее всего значительная роль в регулировании общественных отношений будет принадлежать религиозным и нравственным нормам, а право не будет признаваться ценностью. Очевидно, правовая политика в таком социуме, направленная на развитие правовой культуры, будет наталкиваться на серьезные препятствия.

Профессор кафедры теории и истории государства и права Сочинского филиала ВГУЮ (РПА Минюста России), д-р ист. наук В.И. Скрябин посвятил свое выступление *влиянию правовой культуры крестьян пореформенной эпохи на современную государственно-правовую жизнь в России*. Он отметил, что в России с ее многовековой историей крестьянское население всегда преобладало над остальными социальными группами. Современная Россия перестала быть крестьянской страной по демографическому признаку, но осталась ею по духу. Глубоко усвоенные, ушедшие в подсознание традиционные представления о праве, правде, справедливости и пользе стали неотъемлемой частью менталитета россиян. Особенно это отразила пореформенная эпоха второй половины XIX в. Реформа 1861 г. не только дала личную свободу и гражданские права, но и ввела самоуправление крестьян, сельский суд, обычное право, привела к появлению сельских рабочих и фермеров. Все эти явления в той или иной степени можно увидеть в современной государственно-правовой жизни, причем как с положительной, так и с отрицательной стороны.

Многие гуманитарии пришли к единому мнению о том, что Российское государство, а значит, и политическая власть должны начинаться в местном самоуправлении. То есть ее исток исторически видят в самой нижней, маленькой административной территориальной единице – волости. Отсюда даже и само слово «власть» происходит. Однако волостного уровня сегодня у нас нет, хотя он и имеет свою богатую историю. Сначала в виде кровнородственных, а затем соседских территориальных крестьянских общин, которые включали в себя как разнообразные по своей профессиональной основе и половозрастной структуре семьи, так и отдельных людей. Интересно, что революционные события, начавшиеся в 1917 г., привели к созданию в стране единой системы государственной власти в виде Советов рабочих, солдатских и крестьянских, а затем народных депутатов. Этот институт власти опирался на многовековые традиции общинного самоуправления, и его целесообразность и крепость были подтверждены самим историческим опытом жизни нашего многонационального народа. Естественно, институт современного местного самоуправления не отвечает цивилизационным особенностям России и требует реформирования с учетом проверенных жизнью традиций.

Основой самоуправления у бывших помещичьих крестьян в качестве органа местной власти

с февраля 1861 г. стал сельский или мирской сход, который, получив власть, стал решать все вопросы жизни общинников. Образцом для нас, как подчеркнул выступающий, должно стать необыкновенно уважительное отношение жителей деревни к своей местной власти. Для них она тогда, в первые десятилетия их личной свободы, стала священной, могучей, влиятельной силой, способной диктовать свою волю любому лицу на селе. Это была высшая духовно-нравственная инстанция, и ее решения (приговоры) должны были всегда выполняться беспрекословно. Мирской сход кроме решения хозяйственных и административных вопросов обладал и судебными полномочиями. Сложные вопросы обсуждали в острых спорах подолгу и многократно. На сходе стремились примирить враждующие стороны, а если выяснялось, что одна из сторон является виновной, то «мир» заставлял нарушителей традиционных норм вставать на колени и просить прощения у обиженных односельчан.

Сегодня сходы жителей, современные собрания домохозяев – это обычная практика нижнего звена местного самоуправления. Но, конечно, влияние правовой культуры крестьян той далекой от нас пореформенной эпохи XIX в. – косвенное и относительное. Это неправильно и требует учета в новых условиях накопленного цивилизационного опыта. Историческая же практика примирения сторон нашла свое продолжение в создании института третейских судов, которые, правда, не входят в российскую судебную систему, а также в появлении института медиации. Жизнь не стоит на месте, необходимо развивать внесудебные примирительные механизмы, тщательно изучая и обобщая имеющийся уже опыт.

Результатом реформы помещичьей деревни явилось и создание крестьянского волостного суда, который в решении большинства дел руководствовался не официальным законодательством, а местными правовыми обычаями. Юристы различных взглядов и направлений признали данный суд полезным и нужным учреждением. Этот деревенский суд обеспечивал необходимую быстроту, дешевизну, а значит, и доступность, а также ясность судебных действий.

В настоящее время судебная система Российской Федерации не предусматривает судов на уровне местного самоуправления, а функции местных судов выполняют мировые судьи, которые сегодня назначаются региональной представительной властью, а не выбираются населением (хотя юридически это возможно).

В крестьянских судах царской России источником права было установлено неписаное обычное право, на основе которого судопроизводство вершилось до 1917 г. Хотя после октября 1917 года, в самом начале советской эпохи, основным источником права стало революционное правосознание трудящегося народа. Однако исторически достаточно быстро и в Советской России основным источником права снова стал закон.

Официальное и обычное право имеет в своем основании одну задачу – достижение справедливости. Для официального права с самого возникновения были характерны такие понятия, как «преступление» и «наказание»; для обычного права – понятие справедливости, которое означало в первую очередь (прежде всего) возмещение причиненного ущерба. Отсюда проистекает стремление не столько наказать правонарушителя, сколько примирить враждующие стороны на основании такого решения, которое устраивало бы всех и вместе с тем было бы справедливым в глазах людей всего сообщества.

Отголоски такого подхода правовых обычаев просматриваются в решениях и приговорах современных судов. Только при возмещении ущерба потерпевшей стороне виновный может рассчитывать на смягчение наказания.

Интересен еще один аспект действия обычного права, который в меньшей степени изучался специалистами. Правовой обычай использовался для повышения интенсификации и дисциплины труда наемных сельских работников. Работы крестьян по найму регулировались официальным Законом 1886 г. Однако местный правовой обычай нередко оказывался более суровым, чем государственное законодательство. За нарушение договора найма (опоздание, прогул) в размерах принятых санкций местная практика зачастую отступала от Закона 1886 г. в худшую для работников сторону (применялись розги, арест, двойной штраф). Знание официальных законов у селян было слабым, и хитрые наниматели использовали уважение крестьян к обычаям, по которым жили их отцы.

Как отметил В.И. Скрябин, интерес к пореформенной эпохе XIX в. у различных специалистов постоянно возрастает. Естественно, этот процесс не мог не коснуться юристов, которые в исторических и правовых аспектах развития местного самоуправления видят особую актуальность, ощущая при этом настоящую связь времен. Поэтому так велика необходимость при реформировании любого государственного устройства понять значение народного жизнеустройства в процессе его возникновения и развития.

Главный научный сотрудник отдела научных исследований Сочинского филиала ВГУЮ (РПА Минюста России), д-р экон. наук, доц. А.Ю. Яковлева-Чернышева сосредоточила внимание *на проблеме повышения правовой и финансовой грамотности населения в контексте развития правовой культуры*. Она подчеркнула, что правовая культура – сложное и многоаспектное явление, оказывающее всеобъемлющее

воздействие на государственно-правовую жизнь общества. В свою очередь, развитие правовой культуры происходит в рамках государственно-правовой жизни общества как более масштабного явления.

Одним из основных компонентов правовой культуры являются знания. В связи с этим существенное влияние на развитие правовой культуры оказывает повышение правовой грамотности населения. Очевидно, что многогранность государственно-правовой жизни общества предопределяет разнообразие факторов, влияющих на формирование правовой культуры. Соответственно, следует учитывать, что правовая культура не может базироваться лишь на познаниях в области права. В качестве примера можно рассмотреть взаимосвязь между повышением правовой и финансовой грамотности населения.

Правовая и финансовая грамотность тесно взаимосвязаны, поскольку во всем многообразии правоотношений, в которых участвует человек в повседневной жизни, значительное место занимают финансовые правоотношения. С одной стороны, финансовая грамотность дает возможность эффективно формировать материальную основу жизнедеятельности, а с другой – правовая грамотность позволяет гражданину знать и четко разделять свои права и обязанности. Повышение финансовой и правовой грамотности вносит значительный вклад в формирование компетенций, необходимых для становления и самореализации личности в современном социуме, способствуя в том числе развитию правовой культуры.

В России, как и во многих других странах, повышение уровня правовой и финансовой грамотности населения есть важное направление государственной политики. На сегодняшний день задействованы значительные ресурсы и ведется большая работа в данной области. Тем не менее результаты проводимых исследований показывают, что уровень как правовой, так и финансовой грамотности населения России остается относительно невысоким.

А.Ю. Яковлева-Чернышева полагает, что ключевая проблема сложившейся ситуации – недостаточный уровень мотивации. И если стремление к финансовому благополучию, созданию материальных условий для нормальной жизнедеятельности в большинстве случаев – достаточно сильный стимул для формирования хотя бы базовых финансовых знаний и навыков, то с правовой грамотностью все сложнее. Стремление стать законопослушным гражданином можно сформировать лишь при условии удовлетворения базовых потребностей, которые напрямую зависят от финансового благополучия. Дополнительным фактором, препятствующим повышению правовой грамотности, является правовой нигилизм.

По мнению выступающей, для повышения уровня мотивации надо начинать обучение правовой и финансовой грамотности в самом раннем возрасте, еще в семье необходимо с детства закладывать нужные установки и давать верное направление для становления личности. При этом не менее важным является обучение в школах и вузах. Определенные шаги в этом направлении делаются. В частности, соответствующие положения внесены в Федеральные государственные образовательные стандарты, регламентирующие реализацию образовательных программ на разных уровнях (от начальной до высшей школы). Не последнюю роль играет широкий выбор платных и бесплатных обучающих программ по данной тематике в сети Интернет.

Вместе с тем, несмотря на довольно большой выбор образовательных программ, возможностей пройти обучение, заставить человека повышать с их помощью правовую и финансовую грамотность невозможно. Именно поэтому, подчеркнула А.Ю. Яковлева-Чернышева, представляется важным применение комплексного подхода к повышению правовой и финансовой грамотности, реализация которого должна начинаться с самого раннего возраста и сопровождать человека на протяжении всей его жизни, способствуя развитию правовой культуры.

Адвокат, канд. юрид. наук (г. Астрахань) П.А. Давыдов посвятил свое выступление *актуальным проблемам судебно-правовой жизни современной России*. Судебная правовая жизнь в Российской Федерации, выступая составной частью правовой жизни общества, совокупностью всех форм бытия судебной системы, – явление многогранное и особенно значимое для государства. Ведь именно судебная деятельность является основной формой реализации судебной правовой политики, именно суд – основной правоприменительный орган, решения которого обязательны для всех субъектов. По сути, именно суды и формируют основную часть правовой жизни общества, реализуя правовую политику Российской Федерации в различных сферах судопроизводства. Более того, как указал выступающий, в сегодняшних реалиях мы видим потребность как государства, так и российского гражданского общества в сильной, независимой судебной системе. Однако в условиях «глобализации», направленной на ослабление российской государственности, также видится потребность в том, чтобы, отправляя правосудие, судебная система была ориентирована на защиту правовой самобытности Российской Федерации.

В данной ситуации необходимо построение эффективной судебной системы, ориентированной на защиту тех ценностей, что прямо закреплены в Конституции РФ, но при этом важна

и независимость этой системы – и не от интересов российского общества, а от иностранного вмешательства. При этом грань независимости при принятии решений очень тонка, поскольку правосудие отправляется от имени Российской Федерации, с одной стороны, а с другой – мы понимаем, что важнейшей конституционной ценностью является человек, его права и свободы.

Таким образом, соблюдение баланса интересов личности, государства во внутренней системе правосудия требует нового осмысления и правопонимания. За последние годы Россия предпринимает меры по созданию нового устройства судов, но глобальной концепции отправления правосудия так и не построено. В свою очередь, внутреннего динамичного развития экономических отношений не добиться без эффективной, суверенной судебной системы, четко следующей концепции судебной политики Российской Федерации, которую, несомненно, требуется создать и реализовывать на практике. При этом государство также должно принять на себя обязанность по ограничению своего вмешательства в деятельность судов и отдельных судей, отправляющих правосудие, особенно по уголовным делам.

Выступающий отметил, что благодаря четким действиям и построению вертикали власти в последние два десятилетия удалось добиться победы над организованной преступностью, которая имела место в период последнего десятилетия в Российской Федерации. Однако нынешние реалии требуют нового подхода к отправлению правосудия именно при рассмотрении уголовных дел. Здесь требуется уже применение в обязательном порядке индивидуального подхода как к расследованию дел, так и к дальнейшему рассмотрению их по существу судами. Необходимо ликвидировать обвинительный уклон при рассмотрении уголовных дел. Реализовать принцип независимости судов от мнения прежде всего стороны обвинения, добиться реального равенства стороны обвинения и стороны защиты при отправлении правосудия. Именно это позволит укрепить авторитет судебной власти в обществе, поднять уровень доверия граждан к органам государственной власти. К тому же все необходимые инструменты в рамках законодательства уже есть, осталось лишь реализовать в практической сфере то, что уже закреплено в действующих нормах права.

Доцент кафедры теории государства и права Саратовской государственной юридической академии (СГЮА), канд. юрид. наук, доц. А.Н. Зрячкин в своем выступлении *по проблеме преодоления нигилизма и идеализма в государственно-правовой жизни общества* отметил, что преодоление нигилизма и идеализма как укоренившихся в современном обществе установок, деформирующих роль и значение юридических предписаний, представляется длительным процессом, осуществлять который необходимо постоянно и неукоснительно с помощью различных групп специальных мер. При этом следует вести речь не только о введении новых позиций, правил и предписаний, но и не в последнюю очередь об их непосредственной практической реализации. В противном случае можно будет столкнуться с новыми волнами несбывшихся надежд, превращающихся в условиях крушения в объект тотального отрицания. Не в последнюю очередь по этой причине еще в начале 1990-х годов Н.И. Матузов указывал, что правовой нигилизм и правовой идеализм – это две стороны одной медали. Отдельно было подчеркнуто, что группы соответствующих мероприятий необходимо формировать в соответствии со сферой жизнедеятельности, в рамках которой они будут проходить реализацию. В этой связи целесообразно обозначить политические шаги; экономико-социальные усилия; направления культурного, духовного, морального плана. Текущее положение вещей свидетельствует о том, что все обозначенные аспекты следует реализовывать в одно и то же время, непосредственно контролируя и управляя грамотным воплощением правовых целей и предписаний.

Сложившаяся геополитическая обстановка и отношение людей к происходящим событиям выявляет острую недостаточность высокого уровня правосознания и правовой культуры населения. В связи с этим на одно из ведущих мест выходит деятельность по общему и правовому воспитанию населения, а также праворазъяснительная работа в случае принятия новых или изменения действующих нормативных предписаний. Вкупе с неукоснительным и четким выполнением требований закона теми, кто будет осуществлять обозначенные шаги, этот процесс способен дать положительные плоды в наиболее короткие сроки. Однако на первый план при таком развитии событий неизменно начнут выходить обязанности, долженствование, в том числе и как основной способ реализации прав и свобод, провозглашенных в Конституции РФ высшей ценностью.

Безусловно, надлежит оговориться по части обеспечения разумного баланса аспектов возможного и должного поведения. Нельзя, чтобы на практике образовывался перекос в одну или другую сторону. Ответственность за этот процесс должна носить взаимный характер, реализовываясь в позитивном ключе как личностью, так и государством.

Основополагающим началом правовоспитательного процесса, имеющего целью снижение и преодоление нигилизма и идеализма, по мнению выступающего, надлежит сделать практическую направленность.

Знания, умения и навыки, получаемые в ходе обучения в юридических вузах, стажировок в правовых клиниках и правовой социализации в целом, необходимо закреплять посредством применения к различным ситуациям обратившихся граждан.

В процессе правового воспитания важно сформировать у каждого гражданина верное понимание роли права в жизни общества, его ценность, необходимость; развить чувство собственного достоинства, правоты, защищенности и в то же время стремление бороться за право – свое и чужое.

Политические меры преодоления нигилизма и идеализма непосредственно связаны с устранением факторов, препятствующих построению правового государства. Это политическая сфера, предлагающая, соответственно, государственно-правовые пути борьбы с нигилизмом. Это эффективная целенаправленная правовая политика государства; упрочение законности и правопорядка, государственной дисциплины; уважение и всемерная защита прав личности; совершенствование законодательства, повышение качества правотворчества; устранение коллизий между общефедеральными и региональными нормативными актами; создание и консолидация общего правового пространства; профилактика правонарушений, и прежде всего преступлений; борьба с криминалом во всех его проявлениях, с коррупцией.

В группу ***социально-экономических мер*** снижения и преодоления нигилизма и идеализма входят: повышение уровня жизни россиян, снижение бедности, безработицы, пауперизма; обеспечение прожиточного минимума; стимулирование, в том числе материальное, отдельных категорий граждан; сокращение разрыва между самыми богатыми и самыми бедными слоями населения, установление хотя бы относительной социальной справедливости.

Нужно, подчеркнул А.Н. Зрячкин, стремиться к тому, чтобы все граждане глубоко сознавали свои права и обязанности, законные интересы и возможности, последовательно их реализовывали и отстаивали, боролись с несправедливостью.

Адвокат, председатель Коллегии адвокатов Красноярского края «Бизнес и право» В.Н. Непомнящий остановился *на актуальных вопросах формирования профессиональной правовой культуры юристов*.

Одна из основных задач профессионального юридического образования – формирование такого уровня профессиональной правовой культуры, который позволял бы успешно применять в реальной юридической деятельности полученную в вузах информацию о государственно-правовых явлениях.

В условиях динамичного развития нормативного правового регулирования различных сфер общественных отношений, а также правоприменительной практики особая роль в профессиональном юридическом образовании принадлежит теории государства и права. Именно она как учебная дисциплина призвана на начальном этапе заложить основные фундаментальные представления о государственно-правовых феноменах, а затем, после изучения отраслевых дисциплин, закрепить умения и навыки юридического мышления.

В этой связи учебники и учебные пособия по теории государства и права должны соответствовать ряду требований, среди которых выступающий выделил следующие.

Проблемы теории государства должны рассматриваться лишь в той мере, в какой это необходимо для более глубокого понимания студентами-юристами сущности и предназначения права, его действия, поскольку именно с правом, законодательством и практикой его применения в первую очередь связана их профессия.

Логика изложения учебной информации должна соответствовать логике познания государственно-правовых явлений: что есть то или иное явление само по себе (структурный аспект), как оно взаимодействует с другими явлениями (функциональный аспект), как оно появилось (исторический аспект). Поэтому темы о происхождении государства и права должны размещаться не в начале учебников и учебных пособий, а ближе к концу, после усвоения понятий и функционального назначения юридических явлений и их связей между собой. По этой же причине материалы о теории государства и права как науке и учебной дисциплине имеет смысл изучать как завершающие, поскольку, имея представления о содержании теории государства и права, студенты гораздо результативнее систематизируют знания о ее предмете, методе и роли в профессиональной юридической деятельности.

Наше время дает возможности, которых не было у предыдущих поколений – практически весь информационный массив можно получить не выходя из дома посредством цифровых технологий, поэтому учебно-методические разработки в области теории государства и права должны стимулировать обучающихся искать и профессионально обрабатывать информацию.

Специфика многих вопросов теории государства и права заключается в том, что от студента не просто требуется ответить по прочитанному материалу учебника. Для усвоения необходимо уметь распознать те или иные изучаемые государственно-правовые явления в судебной и иной правоприменительной практике.

Важным является формирование у юристов самостоятельного и критического мышления, поэтому после изложения основного информационного учебного материала целесообразно предлагать студентам выдержки из работ классических и современных авторов

для самостоятельного анализа, формулирования собственных суждений, которые вполне могут не совпадать с идеями, изложенными в этих текстах.

Наконец, отметил В.Н. Непомнящий, нельзя признать правильным отказ от изучения во многих юридических вузах и факультетах таких учебных дисциплин, как проблемы теории государства и права, а также от государственного экзамена по теории государства и права. И указанная учебная дисциплина, и экзамен позволяют студентам систематизировать все полученные за время обучения знания, а преподавателям – проверить их не фрагментарно, на уровне отраслевых дисциплин, а в целом оценить уровень профессиональной правовой культуры выпускников.

Младший научный сотрудник Научно-исследовательского института государственно-правовых исследований ТамГУ им. Г.Р. Державина В.Ю. Самородов представил рассуждения на тему ***«Культура государственно-правового строительства в современном мире: правотворческий аспект»***. По его мнению, роль правотворчества в развитии государственно-правовых институтов является определяющей, поэтому научные разработки в данной области актуальны. Многочисленные исследования правотворческих процессов направлены не только на их анализ и описание, но и на создание различных рекомендаций, способствующих совершенствованию правотворчества.

В настоящее время постоянно изучаются различные области правотворчества с привлечением потенциала междисциплинарных знаний, в том числе культурологического плана. Но, к сожалению, приходится констатировать, что сфера культуры правотворчества в контексте проблем современного государственно-правового строительства остается все еще малоизученной. Между тем культура правотворчества охватывает все правотворческие процессы и во многом определяет их развитие. Она тесно связана с общей и правовой культурой. Именно поэтому изучению культуры правотворчества необходимо уделять больше внимания. Культура правотворчества – не просто абстрактное, сугубо теоретическое правовое явление, она тесно связана с практикой государственно-правового строительства.

Уровень культуры правотворчества во многом зависит от соблюдения необходимых требований, предъявляемых к современному правотворчеству. Так, одним из таких требований В.Ю. Самородов выделил потребность проводить своевременные и адекватные предмету правотворческой активности действия по разработке, освоению и применению юридических технологий (традиционных и инновационных). Высокий уровень культуры правотворчества предполагает умение правильно применять юридические технологии, пользоваться ими для блага организации правотворчества, совершенствовать практику в данной области. Культура правотворчества также предполагает непосредственно владение правилами и соблюдение всех требований юридической техники, необходимость следования стандартам правотворчества, соответствие регламентным требованиям правотворческого процесса, компетентное владение юридическим языком и пр.

Изучение культуры правотворчества, указал В.Ю. Самородов, ведет не только к приращению теоретического знания о праве и государстве, но и способствует на практико-ориентированном уровне повышению эффективности и качества правотворческих результатов, являющихся основой государственно-правового строительства в современном мире.

* * *

Подводя итоги конференции, **проф. А.В. Малько** отметил продуктивность проведенного научного мероприятия, поддержал неоднократно высказанную в ходе дискуссии мысль о необходимости основательного исследования государственно-правовой жизни общества как социальной реалии и научной категории.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Киреева С.А.* Межкультурный диалог цивилизаций и национальная идентичность в эпоху глобализации: проблема соотношения // Право и политика: теоретические и практические проблемы: сб. материалов 2-й Междунар. науч.-практ. конф. / отв. ред. А.В. Малько. Рязань, 2013. Вып. 2. С. 524.
2. *Малько А.В.* Категория «правовая жизнь»: проблемы становления // Государство и право. 2001. № 5. С. 5–13.
3. *Малько А.В.* Политическая и правовая жизнь России: актуальные проблемы. М., 2000.
4. *Малько А.В.* Теория правовой политики. М., 2012. С. 42.
5. *Малько А.В., Гурьев В.В., Затонский В.А., Кроткова Н.В.* Правовая культура, правовая политика и права человека (Обзор материалов научно-практической конференции) // Государство и право. 2021. № 2. С. 145–159. DOI: 10.31857/S102694520013680-9
6. *Малько А.В., Костюков А.Н., Кроткова Н.В.* Правовая политика в современной России: актуальные проблемы теории и практики (Обзор материалов «круглого стола») // Государство и право. 2019. № 6. С. 130–137. DOI: 10.31857/S013207690005270-9
7. *Малько А.В., Кроткова Н.В., Ишеков К.А.* Правовая политика в субъектах Российской Федерации (Обзор материалов Международной научно-практической конференции, которая проходила в форме «круглого стола», журналов «Государство и право» и «Правовая политика и правовая жизнь») // Государство и право. 2017. № 3. С. 105–119.
8. *Малько А.В., Кроткова Н.В., Стромов В.Ю., Трофимов В.В.* Правовая политика как способ организации со-

циально-правовой жизни субъектов Российской Федерации: теория и практика (Обзор материалов Всероссийского научного «круглого стола» (с международным участием) журналов «Государство и право», «Правовая политика и правовая жизнь», «Актуальные проблемы государства и права» и научно-образовательного ежегодника «Государственно-правовые исследования») // Государство и право. 2019. № 10. С. 188–201. DOI: 10.31857/S013207690007214-7

9. *Малько А.В., Кроткова Н.В., Стромов В.Ю., Трофимов В.В., Самородов В.Ю.* Правовая жизнь современного общества: негатив и позитив (Обзор материалов Всероссийской научной конференции журналов «Государство и право», «Правовая политика и правовая жизнь» и научно-образовательного ежегодника «Государственно-правовые исследования») // Государство и право. 2020. № 8. С. 115–126. DOI: 10.31857/S102694520011033-7
10. *Малько А.В., Кроткова Н.В., Сулейманов Б.Б.* Обзор материалов «круглого стола» журналов «Государство и право» и «Правовая политика и правовая жизнь» на тему «Политическая и правовая жизнь в современной России: федеральный и региональный уровни» // Государство и право. 2017. № 5. С. 107–113.
11. *Малько А.В., Пономаренков В.А., Кроткова Н.В.* Обзор Всероссийской научной конференции в форме «круглого стола» журналов «Государство и право», «Правовая политика и правовая жизнь», «Актуальные проблемы правоведения» по теме «Правовая жизнь общества и средства ее упорядочения» // Государство и право. 2017. № 9. С. 105–112.
12. *Малько А.В., Саломатин А.Ю.* Государственно-правовая жизнь общества в условиях глобализации // Государство и право. 2019. № 3. С. 85.
13. *Малько А.В., Трофимов В.В.* Правовая жизнь общества как объект правовой политики в условиях глобализации и регионализации. М., 2018. С. 12, 196–200.
14. *Мальковская И.А.* Проблемы размывания государственности в условиях глобализации // Философия хозяйства. 2000. № 5. С. 231–238.
15. *Марченко М.Н.* Глобализация и основные тенденции развития национальных и наднациональных государственно-правовых систем в XXI веке. М., 2019. С. 9, 13.
16. *Ноженко М.* Национальные государства в Европе. СПб., 2007. С. 133.
17. Общая теория права и государства: учеб. / под ред. В.В. Лазарева. 2-е изд., перераб. и доп. М., 1996. С. 251.
18. Правовая жизнь в современной России: теоретико-методологический аспект / под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. Саратов, 2005.
19. Правовая жизнь российского общества в условиях глобализации / под ред. А.В. Малько. М., 2017.
20. *Семитко А.П.* Правовая культура социалистического общества: сущность, противоречия, прогресс / науч. ред. С.С. Алексеев; ред. Л.А. Гупало. Свердловск, 1990. С. 33.
21. *Сорокин В.В.* Юридическая глобалистика: учеб. Барнаул, 2009. С. 591.
22. *Степин В.С.* Научное познание и ценности техногенной цивилизации // Вопросы философии. 1989. № 10. С. 3–18.
23. *Щетинин С.А.* Правовая глобализация: понятие и основные формы (теоретико-методологические аспекты): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д., 2009. С. 25.

REFERENCES

1. *Kireeva S.A.* Intercultural dialogue of civilizations and national identity in the era of globalization: the problem of correlation // Law and Politics: theoretical and practical problems: collection of materials of the 2nd International Scientific and Practical Conference / ed. by A.V. Mal'ko. Ryazan, 2013. Iss. 2. P. 524 (in Russ.).
2. *Mal'ko A.V.* Category "legal life": problems of formation // State and Law. 2001. No. 5. P. 5–13 (in Russ.).
3. *Mal'ko A.V.* Political and legal life of Russia: actual problems. M., 2000 (in Russ.).
4. *Mal'ko A.V.* Theory of legal policy. M., 2012. P. 42 (in Russ.).
5. *Mal'ko A.V., Guryev V.V., Zatonsky V.A., Krotkova N.V.* Legal culture, legal policy and human rights (Review of materials of the Scientific and Practical Conference) // State and Law. 2021. No. 2. P. 145–159. DOI: 10.31857/S102694520013680-9 (in Russ.).
6. *Mal'ko A.V., Kostyukov A.N., Krotkova N.V.* Legal policy in modern Russia: actual problems of theory and practice (Review of the materials of the "Round Table") // State and Law. 2019. No. 6. P. 130–137. DOI: 10.31857/S013207690005270-9 (in Russ.).
7. *Mal'ko A.V., Krotkova N.V., Ishekov K.A.* Legal policy in the subjects of the Russian Federation (Review of the materials of the International Scientific and Practical Conference, which took place in the form of the "Round Table", journals "State and Law" and "Legal policy and legal life") // State and Law. 2017. No. 3. P. 105–119 (in Russ.).
8. *Mal'ko A.V., Krotkova N.V., Stromov V. Yu., Trofimov V.V.* Legal policy as a way of organizing the social and legal life of the subjects of the Russian Federation: theory and practice (Review of materials of the All-Russian Scientific of the "Round Table" (with international participation) of the journals "State and Law", "Legal policy and legal life", "Actual problems of state and law" and the scientific and educational yearbook "State and legal research") // State and Law. 2019. No. 10. P. 188–201. DOI: 10.31857/S013207690007214-7 (in Russ.).
9. *Mal'ko A.V., Krotkova N.V., Stromov V. Yu., Trofimov V.V., Samorodov V. Yu.* Legal life of modern society: negative and positive (Review of the materials of the All-Russian Scientific Conference of the journals "State and Law", "Legal policy and legal life" and the scientific and educational yearbook "State and legal research") // State and Law. 2020. No. 8. P. 115–126. DOI: 10.31857/S102694520011033-7 (in Russ.).
10. *Mal'ko A.V., Krotkova N.V., Suleymanov B.B.* Review of the materials of the "Round Table" of the journals "State and Law" and "Legal policy and legal life" on the topic "Political and legal life in modern Russia: federal and regional levels" // State and Law. 2017. No. 5. P. 107–113 (in Russ.).
11. *Mal'ko A.V., Ponomarenkov V.A., Krotkova N.V.* Review of the All-Russian Scientific Conference in the form of the "Round Table" of the journals "State and Law", "Legal policy and legal life", "Actual problems of jurisprudence" on the topic "Legal life of society and means of its regulation" // State and Law. 2017. No. 9. P. 105–112 (in Russ.).
12. *Mal'ko A.V., Salomatin A. Yu.* State-legal life of society in the conditions of globalization // State and Law. 2019. No. 3. P. 85 (in Russ.).
13. *Mal'ko A.V., Trofimov V.V.* The legal life of society as an object of legal policy in the context of globalization and regionalization. M., 2018. P. 12, 196–200 (in Russ.).

14. *Malkovskaya I.A.* Problems of erosion of statehood in the context of globalization // Philosophy of Economy. 2000. No. 5. P. 231–238 (in Russ.).

15. *Marchenko M.N.* Globalization and the main trends in the development of national and supranational state-legal systems in the XXI century. M., 2019. P. 9, 13 (in Russ.).

16. *Nozhenko M.* National States in Europe. SPb., 2007. P. 133 (in Russ.).

17. General theory of law and the state: textbook / ed. by V.V. Lazarev. 2nd ed., reprint and add. M., 1996. P. 251 (in Russ.).

18. Legal life in modern Russia: theoretical and methodological aspect / ed. by N.I. Matuzov and A.V. Mal'ko. Saratov, 2005 (in Russ.).

19. The legal life of Russian society in the context of globalization / ed. by A.V. Mal'ko. M., 2017 (in Russ.).

20. *Semitko A.P.* The legal culture of socialist society: essence, contradictions, progress / scientific ed. S.S. Alekseev; ed. L.A. Gupalo. Sverdlovsk, 1990. P. 33 (in Russ.).

21. *Sorokin V.V.* Legal globalistics: textbook. Barnaul, 2009. P. 591 (in Russ.).

22. *Stepin V.S.* Scientific knowledge and values of technogenic civilization // Questions of philosophy. 1989. No. 10. P. 3–18 (in Russ.).

23. *Shchetinin S.A.* Legal globalization: concept and basic forms (theoretical and methodological aspects): abstract ... PhD in Law. Rostov n/D., 2009. P. 25 (in Russ.).

Сведения об авторах

МАЛЬКО Александр Васильевич –
доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ, профессор кафедры государственно-правовых дисциплин Поволжского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России); 410003 Саратовская область, г. Саратов, ул. им. Радищева А.Н., д. 55

ГУРЬЕВ Вячеслав Владимирович –
кандидат экономических наук, доцент, первый заместитель директора Поволжского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России); 410003 Саратовская область, г. Саратов, ул. им. Радищева А.Н., д. 55

ЗАТОНСКИЙ Виктор Александрович –
кандидат исторических наук, доцент кафедры историко-правовых дисциплин Поволжского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России); 410003 Саратовская область, г. Саратов, ул. им. Радищева А.Н., д. 55

КРОТКОВА Наталья Викторовна –
кандидат юридических наук, ведущий научный сотрудник сектора конституционного права и конституционной юстиции Института государства и права Российской академии наук, заместитель главного редактора журнала «Государство и право» РАН; 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

Authors' information

MAL'KO Aleksandr V. –
Doctor of Law, Professor, Honored Worker of science of the Russian Federation, Professor of the Department of State and Legal Disciplines of the Volga Region Institute (branch) All-Russian State University of Justice (Russian Law Academy of the Ministry of Justice of Russia); 55 named of Radishchev A.N. str., 410003 Saratov region, Saratov, Russia

GUR'EV Vyacheslav V. –
PhD in Economics, associate Professor, Senior Deputy Director of the Volga Region Institute (branch) All-Russian State University of Justice (Russian Law Academy of the Ministry of Justice of Russia); 55 named of Radishchev A.N. str., 410003 Saratov region, Saratov, Russia

ZATONSKY Viktor A. –
PhD in History, associate Professor of the Department of History and Legal Disciplines of the Volga Region Institute (branch) All-Russian State University of Justice (Russian Law Academy of the Ministry of Justice of Russia); 55 named of Radishchev A.N. str., 410003 Saratov region, Saratov, Russia

KROTKOVA Natalya V. –
PhD in Law, leading researcher, Sector of Constitutional Law and Constitutional Justice, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Vice-Editor-in-Chief of journal "State and Law" of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2022, № 8, с. 190–194
STATE AND LAW, 2022, No. 8, pp. 190–194

КРИТИКА И БИБЛИОГРАФИЯ

ПРАВОСУДИЕ ДЛЯ СПРАВЕДЛИВОСТИ

М.И. Клеандров. ПРАВОСУДИЕ И СПРАВЕДЛИВОСТЬ. Москва: Норма: ИНФРА-М, 2022. – 364 с.

© 2022 г. Е. В. Виноградова[1, *], С. И. Захарцев[2, **], В. П. Сальников[2, *]**

[1]Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва
[2]Санкт-Петербургский военный ордена Жукова институт войск национальной гвардии Российской Федерации

**E-mail: evigpran@igpran.ru*
***E-mail: zakhartsev2306@mail.ru*
****E-mail: Fonduniver@bk.ru*

Поступила в редакцию 24.08.2022 г.

Аннотация. Рецензируемая книга посвящена уяснению смысла правосудия в контексте справедливости. В монографии данные понятия детально изучаются. Кроме того, анализируются нормы различных отраслей права, предлагаются пути их совершенствования для направления в сторону человека и достижения справедливости, разумности, честности.

Ключевые слова: право, закон, суд, справедливость, человек, общество, государство.

Цитирование: *Виноградова Е.В., Захарцев С.И., Сальников В.П.* Правосудие для справедливости М.И. Клеандров. Правосудие и справедливость // Государство и право. 2022. № 8. С. 190–194.

DOI: DOI 10.31857/S102694520021840-5

JUSTICE FOR JUSTICE

M.I. Kleandrov. JUSTICE AND FAIRNESS. Moscow: Norma: INFRA-M, 2022.– 364 pp.

© 2022 E. V. Vinogradova[1, *], S. I. Zakhartsev[2, **], V. P. Salnikov[2, *]**

[1]Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow
[2]St. Petersburg Military Order of Zhukov Institute of the National Guard of the Russian Federation

**E-mail: evigpran@igpran.ru*
***E-mail: zakhartsev2306@mail.ru*
****E-mail: Fonduniver@bk.ru*

Received 24.08.2022

Abstract. The reviewed book is devoted to understanding the meaning of justice in the context of justice. These concepts are studied in detail in the monograph. In addition, the norms of various branches of law are analyzed, ways of improving them are proposed to direct them towards a person and achieve justice, reasonableness, honesty.

Key words: law, law, court, justice, person, society, state.

For citation: *Vinogradova, E.V., Zakhartsev, S.I., Salnikov, V.P. (2022).* Justice for justice M.I. Kleandrov. Justice and justice // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 8, pp. 190–194.

В юридической среде едва ли найдется специалист, не знакомый с именем Михаила Ивановича Клеандрова и его трудами. Его работы внимательно изучают не только ученые и практики, но и студенты, аспиранты и соискатели[1].

Не являемся исключением и мы. Особенно нам понравилась серия книг, посвященная суду и судебной власти[2]. В 2022 г. М.И. Клеандровым подготовлена новая солидная монография «Правосудие и справедливость». Она открывается цитатой Ф.М. Достоевского: «Высшая и самая характерная черта нашего народа – это чувство справедливости и жажда ее». И далее. «За справедливость (за правду) россияне стрелялись на дуэли, шли на эшафот, поднимали восстания, уходили в глухую тайгу. Можно сказать, справедливость – главная русская идея и главная мечта народа» (с. 5).

К слову, о Федоре Михайловиче Достоевском не столько как о писателе, а в первую очередь как о русском философе права мы тоже не раз писали. Например, наша монография «Логос права: Парменид – Гегель – Достоевский. К вопросу о спекулятивно-логических основаниях метафизики права»[3] известна в России[4]. Более того, она переведена на несколько иностранных языков и, несмотря на сложное отношение ко всему русскому, в 2021 г. издана в Великобритании[5], где тоже получила положительную оценку.

Поскольку поднятые М.И. Клеандровым в книге проблемы нам близки, мы захотели опубликовать на нее рецензию-размышление.

Вначале обязательно укажем, что монография удалась. Имеющаяся в ней широта и глубина размышлений, несомненно, показывают статус автора в современной науке. Ученых-юристов уровня М.И. Клеандрова, причем успешно сочетавших ранее научную деятельность с практической, очень немного.

Книга состоит из введения и 12 глав, включающих 33 параграфа! Каждая из глав раскрывает особо выделенную автором проблему правосудия в контексте справедливости. В частности, рассмотрены: понятия справедливости и правосудия; соотношение действующего законодательства с проблемой справедливости правосудия; неопределенность правовых норм, что создает проблемы справедливости; влияние судейского усмотрения на справедливость; значение судейского акта для законодателя; доказательства в системе справедливого правосудия; справедливость правосудия в экстремальных условиях коронавирусной пандемии; возможна ли справедливость от роботизированного судьи с искусственным интеллектом; смертный приговор и справедливость; механизмы совершенствования справедливого правосудия; сущность и значение конституционного органа, обеспечивающего справедливость механизма правосудия.

Конечно, в рецензии мы не будем описывать поднятые проблемы, да это и не реально. Каждый из этих вопросов заслуживает докторской диссертации, и не одной. Причем необходимо учитывать, что даже среди авторов настоящей рецензии по отдельным темам (например, по смертной казни) мнения разошлись. При этом, что тоже красит книгу, большинство ее глав заканчиваются открытым и завуалированным призывом проводить дальнейшие научные исследования по поднятым вопросам.

Кратко обратим внимание на фрагменты монографии, показавшиеся нам наиболее интересными, которых мы касались в своих изысканиях.

Во *введении* с горьким юмором констатировано, что вряд ли во всем мире можно найти государство, граждане которого с уверенностью оценили бы его как справедливое. Вряд ли и наше государство можно посчитать справедливым (во всей полноте индикативных показателей) на каждом этапе своего исторического развития. Да и цель обеспечить справедливость в общественных отношениях в России никогда не ставилась – ни в древнерусских государственных образованиях, ни в Российской Империи, ни в СССР, ни в Российской Федерации. Не ставится она и сегодня – в Стратегию развития России до 2030 года включены, как известно, пять главных направлений: демография, здоровье, экология, цифровизация и труд, но обеспечения справедливости, прежде всего социальной, в ней нет (с. 5, 6).

Крайне показательны и приведенные ученым данные о доверии российских граждан к судам. Так, деятельность российских судов положительно оценивают 25%, отрицательно – 41%, причем около 45% участников опроса уверены, что часто выносятся несправедливые приговоры. Опубликованные автором результаты других исследований показали, что более 50% жителей России не верят в то, что в судебной системе можно добиться какой-то справедливости (с. 8).

Здесь, правда, хотелось бы сделать важное замечание. Хотя суды и являются главными органами публичной власти, обеспечивающими справедливость, но у россиян

---

[1] См., напр.: *Клеандров М.И.* Кандидатская диссертация юриста: первые шаги исследователя. 2-е изд. М., 2004.

[2] См.: *Клеандров М.И.* Статус судьи: правовой и смежные компоненты. М., 2008. *Его же.* Ответственность судьи. М., 2011; *Его же.* Судейское сообщество: структура, организационно-правовое развитие. М., 2014; *Его же.* О Совете судебной власти Российской Федерации. М., 2016; *Его же.* Судейский корпус России: совершенствование механизма формирования. М., 2019.

[3] *Захарцев С.И., Масленников Д.В., Сальников В.П.* Логос права: Парменид – Гегель – Достоевский. К вопросу о спекулятивно-логических основаниях метафизики права. М., 2019.

[4] См.: *Комаров С.А., Хабибулин А.Г.* Новая работа петербургских ученых по философии права // Теория государства и права. 2020. № 1 (17). С. 193–208; *Богатырев Д.К.* От логоса к праву. Захарцев С.И., Масленников Д.В., Сальников В.П. Логос права: Парменид – Гегель – Достоевский. К вопросу о спекулятивно-логических основаниях метафизики права: монография. М.: Юрлитинформ, 2019. – 376 с. // Вестник Русской христианской гуманитарной академии. 2020. № 1. С. 352–360; *Раянов Ф.М., Галиев Ф.Х.* Фундаментальная философская книга о праве. Рецензия на монографию С.И. Захарцева, Д.В. Масленникова, В.П. Сальникова «Логос права: Парменид – Гегель – Достоевский. К вопросу о спекулятивно-логических основаниях метафизики права. М.: Юрлитинформ, 2019. 376 с.» // Правовое государство: теория и практика. 2019. № 2. С. 177–182; *Клименко А.И., Лебедев С.П.* Спекулятивная метафизика права и творческое наследие Ф.М. Достоевского. Рецензия на монографию С.И. Захарцева, Д.В. Масленникова, В.П. Сальникова «Логос права: Парменид – Гегель – Достоевский. К вопросу о спекулятивно-логических основаниях метафизики права. М.: Юрлитинформ, 2019. 376 с.» // Мониторинг правоприменения. 2021. № 1 (38). С. 61–64; *Лазарев В.В., Хабибулин А.Г.* Истина философии и идея права: проблема единства (рецензия на монографию С.И. Захарцева, Д.В. Масленникова, В.П. Сальникова «Логос права: Парменид – Гегель – Достоевский. К вопросу о спекулятивно-логических основаниях метафизики права. М.: Юрлитинформ, 2019. 376 с.») // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2021. Т. 17. № 3. С. 151–157; и др.

[5] См.: *Zakhartsev S.I., Maslennikov D.V., Salnikov V.P.* The Logos of Law: Parmenides – Hegel – Dostoevsky. The Speculative and Logical Foundations of the Metaphysics of Law. London, 2021.

исторических традиций обращаться именно в суд для решения конфликта сформировано не было. В дореволюционный период дворяне обращались за защитой к государю (по меньшим вопросам – к главе города), а крестьяне – к дворянам (вот приедет барин – барин нас рассудит). Петром I для надзора за законностью и разрешения споров была учреждена прокуратура. В период СССР с жалобами в основном шли по месту работы к руководству заводов или колхозов, в милицию, райком. Обращаться в суд не являлось привычкой, тем более позитивной, характеризовало человека как конфликтного и склочного. В период накопления капитала 1990-х годов обращения к бандитам и прочим преступникам были значительно эффективнее застопоренного правосудия. Нет традиций обращаться в суд и сейчас[6].

Уместно привести одну из наших любимых цитат А.А. Гусейнова о правосудии: «Как директору института мне пришлось пару раз иметь дело с судом. У меня осталось самое тяжелое ощущение от всего этого. Рассматривая реальную повседневную жизнь института, могу сказать, на 95, может быть, на 99 процентов все отношения в институте, его позитивная деятельность основаны на обычае, устоявшихся стереотипах поведения, устных договоренностях, здравом смысле – словом, на вещах, которые, если вынести их в суд, то они сразу могут быть поставлены под сомнение»[7]. А.А. Гусейнов также высказал любопытную мысль, что, насыщая российское общество юристами, мы нарушили историческую, характерную для нашего общества меру соотношения права и закона со справедливостью, нравственностью и обычаем[8].

Здесь же важно дополнить, что справедливость принято относить к этике. И именно по этике А.А. Гусейнов является наиболее авторитетным специалистом в России.

Возвращаясь к рецензии, нам приятно, что М.И. Клеандров – один из немногих ученых, во-первых, не стесняющийся писать о недоверии россиян к суду и не утаивающий названную проблему, а во-вторых, пытающийся предложить конкретные идеи по совершенствованию судебной системы. Поддерживаем также, что и сам автор умело «разбавляет» серьезные научные и философские размышления пословицами и поговорками, а кроме них емкими и меткими сатирическими цитатами, например, С.Е. Леца или «удачными» высказываниями В.С. Черномырдина (с. 13, 18, 90 и др.). Красочно и наблюдение М.И. Клеандрова о том, что в одном международном междисциплинарном энциклопедическом словаре понятию справедливости вообще места не нашлось: между статьями «Спорт» и «Среда» его нет, зато есть две статьи с одним названием «Справедливая война» (авторы Дж. К. Канкель и Ф. Кастаньеда) (с. 15). Афоризм же известного российского писателя-сатирика М.И. Жванецкого вынесен эпиграфом к книге, что, с одной стороны, конечно, не характерно для монографий, но, с другой – в данном случае ее украшает и притягивает.

При этом анализ подходов к справедливости и правосудию проведен на высоком уровне.

Но особенно нам понравилось освещение М.И. Клеандровым вопроса, который многие ученые и практики стараются избегать, – крайне низкой культуры законотворческой деятельности. Приведены яркие примеры того, как федеральный законодатель подчас в один и тот же день принимал по несколько законов с одинаковым наименованием «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях». Еще более удивительные случаи, продолжил автор, были с Уголовным кодексом РФ, когда в одну статью в один день вносились изменения двумя разными Законами. Намного хуже, констатировано и доказано, обстоят дела с нормативно-правовым регулированием на ведомственном уровне – основном уровне, на котором регулируется жизнедеятельность общества, прежде всего в сфере экономики. Проведенное М.И. Клеандровым исследование будет весьма полезно нашим законотворцам.

Нам приходилось изучать данный вопрос с другой стороны. Выяснили, что более десятка крайне актуальных законопроектов подчас по несколько лет не рассматривались депутатами, а потом вдруг неожиданно принимались. Мы назвали их «дормантскими законопроектами»[9].

Полностью согласны с выводом М.И. Клеандрова и по другому вопросу: чисто человеческие свойства и качества органически не присущи любой роботизированной системе, любому искусственному интеллекту и сейчас, и в отдаленном будущем, а может быть, всегда. ИИ-судья не способен при ведении судебного процесса воспринимать оттенки эмоционально насыщенной лексики, выражения, содержащие метафоры, гиперболы, аллегории, гротеск, элементы иронии и сарказма, когда это уместно, тем более – необходимо. Человек как личность обладает максимально возможной свободой восприятия, мыслей и действий, чего нет и не может быть у искусственного интеллекта. Именно это наличие предоставляет судье-человеку возможность выносить максимально справедливое решение по конкретному делу (с. 296, 297). Поднятый актуальный вопрос в книге тоже хорошо изучен и показан. Считаем, что судья-робот не может соболезновать и сопереживать, отсюда – не сможет полновесно применить принцип справедливости при принятии решений[10]. Кроме того, как точно заметил Д.А. Пашенцев, алгоритм, на основе которого действует робот-правоприменитель, всегда будет сохранять ту или иную степень уязвимости, он подвержен несанкционированным действиям, взлому, злоупотреблениям[11].

Как известно, в последние два года мир пошатнулся от коронавирусной пандемии. Несомненно, всем специалистам понравится глава, посвященная справедливости правосудия в экстремальный период. Будем объективны, законы большинства стран мира, в том числе российские, вовсе не готовы к эпидемиям, катастрофам и пр. Даже законодательство для военного периода построено лучше или хотя бы имеется в наличии. В результате проведенных исследований М.И. Клеандров предложил 10 конкретных мероприятий по

---

[6] По-прежнему в ходу старые пословицы: не бойся закона – бойся судьи; не всякий прут по закону гнут; что мне законы – были б судьи знакомы, и т.д.

[7] *Гусейнов А.А.* У философов и юристов много общих тем // Философия в начале XXI столетия через призму конституционализма и конституционной экономики / под ред. В.В. Миронова, Ю.Н. Солонина. М., 2010. С. 14.

[8] См.: там же.

[9] *Захарцев С.И., Виноградова Е.В., Сальников В.П.* Дормантские законопроекты. Летаргия законодательных инициатив // Право и государство: теория и практика. 2022. № 7.

[10] См.: *Захарцев С.И., Сальников В.П.* Судья-робот в уголовном процессе: хорошо или плохо // Юридическая наука: история и современность. 2018. № 7. С. 177.

[11] См.: *Пашенцев Д.А.* Субъект правоприменения в условиях цифровизации // «Черные дыры» в росс. законодательстве. 2020. № 3. С. 25.

совершенствованию российского права и правосудия в названный период. Насколько они актуальны, хорошо показала пандемия коронавируса, распространение которого то приутихнет, то возобновится. Следует признать, что мало кто из современных специалистов так глубоко и точно понимают имеющуюся в праве проблему, а предлагают реальные методы борьбы вообще единицы. Поэтому и с этой точки зрения работу М.И. Клеандрова мы оцениваем положительно. Возвращаясь к сказанному выше, будем надеяться, что эти предложения не перейдут в разряд дормантских законопроектов.

В последней главе, представляющей собой отчасти заключение книги, всесторонне и корректно рассматривается идея и проблемы создания конституционного государственно-властного органа. Этим сложным вопросом такую книгу вполне логично завершить.

Добавим, что рецензентами монографии выступили два авторитетных ученых: акад. РАН А.Г. Лисицын-Светланов и член-корр. РАН А.Н. Савенков.

* * *

В заключение отметим, что работа члена-корр. РАН М.И. Клеандрова «Правосудие и справедливость» получилась весьма содержательной, актуальной и полезной, отвечает всем предъявляемым требованиям. Она представляет значительный интерес для специалистов различного профиля: философов, политиков, юристов, социологов, руководителей государственных структур, сотрудников правоохранительных органов, аспирантов, студентов и т.д.

Констатируем, что автор находится на творческом подъеме. Поздравляем М.И. Клеандрова с научной удачей и желаем ему новых успехов!

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Богатырев Д.К.* От логоса к праву. Захарцев С.И., Масленников Д.В., Сальников В.П. Логос права: Парменид – Гегель – Достоевский. К вопросу о спекулятивно-логических основаниях метафизики права: монография. М.: Юрлитинформ, 2019. – 376 с. // Вестник Русской христианской гуманитарной академии. 2020. № 1. С. 352–360.
2. *Гусейнов А.А.* У философов и юристов много общих тем // Философия в начале XXI столетия через призму конституционализма и конституционной экономики / под ред. В.В. Миронова, Ю.Н. Солонина. М., 2010. С. 14.
3. *Захарцев С.И., Виноградова Е.В., Сальников В.П.* Дормантские законопроекты. Летаргия законодательных инициатив // Право и государство: теория и практика. 2022. № 7.
4. *Захарцев С.И., Масленников Д.В., Сальников В.П.* Логос права: Парменид – Гегель – Достоевский. К вопросу о спекулятивно-логических основаниях метафизики права. М., 2019.
5. *Захарцев С.И., Сальников В.П.* Судья-робот в уголовном процессе: хорошо или плохо // Юридическая наука: история и современность. 2018. № 7. С. 177.
6. *Клеандров М.И.* Кандидатская диссертация юриста: первые шаги исследователя. 2-е изд. М., 2004.
7. *Клеандров М.И.* О Совете судебной власти Российской Федерации. М., 2016.
8. *Клеандров М.И.* Ответственность судьи. М., 2011.
9. *Клеандров М.И.* Правосудие и справедливость. М., 2022. С. 5, 6, 8, 13, 15, 18, 90, 296, 297.
10. *Клеандров М.И.* Статус судьи: правовой и смежные компоненты. М., 2008.
11. *Клеандров М.И.* Судейский корпус России: совершенствование механизма формирования. М., 2019.
12. *Клеандров М.И.* Судейское сообщество: структура, организационно-правовое развитие. М., 2014.
13. *Клименко А.И., Лебедев С.П.* Спекулятивная метафизика права и творческое наследие Ф.М. Достоевского. Рецензия на монографию С.И. Захарцева, Д.В. Масленникова, В.П. Сальникова «Логос права: Парменид – Гегель – Достоевский. К вопросу о спекулятивно-логических основаниях метафизики права. М.: Юрлитинформ, 2019. 376 с.» // Мониторинг правоприменения. 2021. № 1 (38). С. 61–64.
14. *Комаров С.А., Хабибулин А.Г.* Новая работа петербургских ученых по философии права // Теория государства и права. 2020. № 1 (17). С. 193–208.
15. *Лазарев В.В., Хабибулин А.Г.* Истина философии и идея права: проблема единства (рецензия на монографию С.И. Захарцева, Д.В. Масленникова, В.П. Сальникова «Логос права: Парменид – Гегель – Достоевский. К вопросу о спекулятивно-логических основаниях метафизики права. М.: Юрлитинформ, 2019. 376 с.») // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2021. Т. 17. № 3. С. 151–157.
16. *Пашенцев Д.А.* Субъект правоприменения в условиях цифровизации // «Черные дыры» в росс. законодательстве. 2020. № 3. С. 25.
17. *Раянов Ф.М., Галиев Ф.Х.* Фундаментальная философская книга о праве. Рецензия на монографию С.И. Захарцева, Д.В. Масленникова, В.П. Сальникова «Логос права: Парменид – Гегель – Достоевский. К вопросу о спекулятивно-логических основаниях метафизики права. М.: Юрлитинформ, 2019. 376 с.» // Правовое государство: теория и практика. 2019. № 2. С. 177–182.
18. *Zakhartsev S.I., Maslennikov D.V., Salnikov V.P.* The Logos of Law: Parmenides – Hegel – Dostoevsky. The Speculative and Logical Foundations of the Metaphysics of Law. London, 2021.

REFERENCES

1. *Bogatyrev D.K.* From the logos to law. Zakhartsev S.I., Maslennikov D.V., Salnikov V.P. The Logos of law: Parmenides – Hegel – Dostoevsky. To the question of speculative-logical foundations of the metaphysics of law: monograph. M.: Yurlitinform, 2019. – 376 pp. // Herald of the Russian Christian Humanitarian Academy. 2020. No. 1. P. 352–360 (in Russ.).
2. *Guseynov A.A.* Philosophers and lawyers have many common themes // Philosophy at the beginning of the XXI century through the prism of constitutionalism and constitutional economics / ed. by V.V. Mironov, Yu. N. Solonin. M., 2010. P. 14 (in Russ.).
3. *Zakhartsev S.I., Vinogradova E.V., Salnikov V.P.* Dormant bills. Lethargy of legislative initiatives // Law and State: The Theory and Practice. 2022. No. 7 (in Russ.).
4. *Zakhartsev S.I., Maslennikov D.V., Salnikov V.P.* The Logos of law: Parmenides – Hegel – Dostoevsky. To the question of speculative-logical foundations of metaphysics of law. M., 2019 (in Russ.).

5. *Zakhartsev S.I., Salnikov V.P.* Robot judge in criminal proceedings: good or bad // Legal science: history and modernity. 2018. No. 7. P. 177 (in Russ.).

6. *Kleandrov M.I.* Candidate's dissertation of a lawyer: the first steps of a researcher. 2nd ed. M., 2004 (in Russ.).

7. *Kleandrov M.I.* On the Council of Judicial Power of the Russian Federation. M., 2016 (in Russ.).

8. *Kleandrov M.I.* Responsibility of the judge. M., 2011 (in Russ.).

9. *Kleandrov M.I.* Justice and justice. M., 2022. P. 5, 6, 8, 13, 15, 18, 90, 296, 297 (in Russ.).

10. *Kleandrov M.I.* Judge status: legal and related components. M., 2008 (in Russ.).

11. *Kleandrov M.I.* Judicial Corps of Russia: improving the mechanism of formation. M., 2019 (in Russ.).

12. *Kleandrov M.I.* Judicial community: structure, organizational and legal development. M., 2014 (in Russ.).

13. *Klimenko A.I., Lebedev S.P.* Speculative metaphysics of law and the creative heritage of F.M. Dostoevsky. Review of the monograph by S.I. Zakhartsev, D.V. Maslennikov, V.P. Salnikov "The Logos of Law: Parmenides – Hegel – Dostoevsky. To the question of speculative-logical foundations of the metaphysics of law. M.: Yurlitinform, 2019. 376 pp." // Monitoring of law enforcement. 2021. No. 1 (38). P. 61–64 (in Russ.).

14. *Komarov S.A., Khabibulin A.G.* New work of St. Petersburg scientists on the Philosophy of Law // Theory of state and law. 2020. No. 1 (17). P. 193–208 (in Russ.).

15. *Lazarev V.V., Khabibulin A.G.* The truth of philosophy and the idea of law: the problem of unity (review of the monograph by S.I. Zakhartsev, D.V. Maslennikov, V.P. Salnikov "The Logos of Law: Parmenides – Hegel – Dostoevsky. To the question of speculative-logical foundations of metaphysics of law. M.: Yurlitinform, 2019. 376 pp.") // Journal of Foreign Legislation and Comparative Jurisprudence. 2021. Vol. 17. No. 3. P. 151–157 (in Russ.).

16. *Pashentsev D.A.* The subject of law enforcement in the conditions of digitalization // "Black holes" in Russ. legislation. 2020. No. 3. P. 25 (in Russ.).

17. *Rayanov F.M., Galiev F.H.* Fundamental philosophical book on law. Review of the monograph by S.I. Zakhartsev, D.V. Maslennikov, V.P. Salnikov "The Logos of Law: Parmenides – Hegel – Dostoevsky. To the question of speculative-logical foundations of the metaphysics of law. M.: Yurlitinform, 2019. 376 pp." // The Legal state: theory and practice. 2019. No. 2. P. 177–182 (in Russ.).

18. *Zakhartsev S.I., Maslennikov D.V., Salnikov V.P.* The Logos of Law: Parmenides – Hegel – Dostoevsky. The Speculative and Logical Foundations of the Metaphysics of Law. London, 2021.

Сведения об авторах

ВИНОГРАДОВА Елена Валерьевна –
доктор юридических наук, профессор, врио первого заместителя директора Института государства и права Российской академии наук; 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

ЗАХАРЦЕВ Сергей Иванович –
доктор юридических наук, профессор, профессор Санкт-Петербургского военного ордена Жукова института войск национальной гвардии Российской Федерации; 198206 г. Санкт-Петербург, ул. Летчика Пилютова, д. 1

САЛЬНИКОВ Виктор Петрович –
доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, почетный работник высшего профессионального образования РФ, профессор Санкт-Петербургского военного ордена Жукова института войск национальной гвардии Российской Федерации; 198206 г. Санкт-Петербург, ул. Летчика Пилютова, д. 1

Authors' information

VINOGRADOVA Elena V. –
Doctor of Law, Professor, Acting First Deputy Director of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

ZAKHARTSEV Sergey I. –
Doctor of Law, Professor, Professor of the St. Petersburg Military Order of Zhukov Institute of the National Guard of the Russian Federation; 1 Pilyutova Pilot str., 198206 St. Petersburg, Russia

SALNIKOV Viktor P. –
Doctor of Law, Professor, Honored Scientist of the Russian Federation, Honorary Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation, Professor of the St. Petersburg Military Order of Zhukov Institute of the National Guard of the Russian Federation; 1 Pilyutova Pilot str., 198206 St. Petersburg, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2022, № 8, с. 195–198
STATE AND LAW, 2022, No. 8, pp. 195–198

О РАЗВИТИИ ПРАВОВОЙ НАУКИ И ЕЕ МЕТОДОЛОГИИ

А.А. Малиновский. ИСТОРИЯ И МЕТОДОЛОГИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ: учебное пособие. Москва: Изд-во «Прометей», 2022. – 562 с.

© 2022 г. И. В. Левакин

Московский государственный институт международных отношений (университет) Министерства иностранных дел Российской Федерации;
Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики», г. Москва

E-mail: levakin@yandex.ru

Поступила в редакцию 21.03.2022 г.

Аннотация. Рецензируемое учебное пособие является монографической работой заведующего кафедрой теории права и сравнительного правоведения МГИМО, доктора юридических наук, профессора А.А. Малиновского. В пособии раскрываются история и теория юридической науки, методология юридического познания, методика юридических исследований. Издание включает дидактический раздел, направленный на формирование у студентов профессиональных компетенций юриста как теоретика, так и практика.

Ключевые слова: история и методология юридической науки, школы юридической науки, юридические исследования, ключевые термины юридической науки.

Цитирование: *Левакин И.В.* О развитии правовой науки и ее методологии А.А. Малиновский. История и методология юридической науки: учебное пособие // Государство и право. 2022. № 8. С. 195–198.

DOI: 10.31857/S102694520021590-0

ON THE DEVELOPMENT OF LEGAL SCIENCE AND ITS METHODOLOGY

A.A. Malinovsky. HISTORY AND METHODOLOGY OF LEGAL SCIENCE: textbook. Moscow: Prometheus Publishing House, 2022. – 562 pp.

© 2022 I. V. Levakin

Moscow State Institute of International Relations (University) Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation;
National Research University "Higher School of Economics", Moscow

E-mail: levakin@yandex.ru

Received 21.03.2022

Abstract. The reviewed textbook is a monographic work of the Head of the Department of Theory of Law and Comparative Law of MGIMO, Doctor of Law, Professor A.A. Malinovsky. The manual reveals the history and theory of legal science, the methodology of legal cognition, the methodology of legal research. The publication includes a didactic section aimed at the formation of students' professional competencies as a lawyer, both a theorist and a practitioner.

Key words: history and methodology of legal science, schools of legal science, legal research, key terms of legal science.

For citation: *Levakin, I.V. (2022).* On the development of legal science and its methodology A.A. Malinovsky. History and methodology of legal science: textbook // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 8, pp. 195–198.

К юбилею кафедры теории права и сравнительного правоведения МГИМО МИД России вышло в свет новое издание, содержащее систематизированный материал по вопросам фундаментальных отечественных и зарубежных учений об истории и теории юриспруденции, современном состоянии методологии юридической науки[1]. Учебное пособие, соответствующее текущим нормативным документам и правилам, раскрывает вопросы истории и теории юридической науки, методологий юридического познания, методики проведения и написания юридических исследований и др. Пособие рекомендовано в качестве основной литературы для студентов МГИМО МИД России, обучающихся по программе магистратуры «Международное сотрудничество в сфере правоохранительной деятельности и уголовной юстиции», а также другим программам магистерской подготовки по направлению «Юриспруденция».

Создание актуального учебного пособия по истории и методологии юридической науки – задача достаточно амбициозная, требующая определенной научной смелости, поскольку такие известные отечественные авторы, как В.М. Сырых, В.В. Лазарев, С.В. Липень, А.В. Корнев, И.А. Исаев, И.Н. Мележик, Т.П. Филиппова и др. только за последние годы издали и переиздали подобные монографические и коллективные труды (учебники, учебные пособия)[2]. Отсюда перед проф. А.А. Малиновским стояла непростая задача креативного решения учебно-образовательных и научных задач, поставленных магистерской программой МГИМО по направлению «Юриспруденция» для обучающихся всех специализаций. Данная задача осложнялась еще и тем, что роль юридической науки в современном российском научном континууме недопустимо снизилась, а учебные программы «порезаны» так, что на фундаментальные историко-теоретические научные дисциплины отпускается меньше часов, нежели чем в прежние времена на спецкурсы и факультативные предметы.

Если для большинства отраслевых и так называемых практических и прикладных юридических дисциплин снижение лекционных часов и увеличение количества практических занятий еще можно как-то оправдать, например, ссылаясь на опыт англо-американских университетов, строящих обучение во многом на анализе прецедентов и другой юридической практики, то для историко-теоретических наук и соответствующих учебных курсов в отечественных вузах такое секвестрирование подобно элиминации. В дистанционно-эпидемиологических условиях мы более не в состоянии подготавливать людей с настоящим университетским образованием – обладающих широким научным кругозором, критическим мышлением, фундаментальной историко-философской подготовкой – из университетов, даже после магистратуры (особенно из переучившихся на «юриста» бакалавров смежных специальностей), выходят дипломированные заготовки специалистов без сформированного юридического мировоззрения.

В этих условиях обучающимся, особенно стремящимся самостоятельно познать юридическую науку, – такие люди еще есть на каждом курсе юридического факультета практически каждого университета, хотя и не в значительном количестве, – необходимо в доступной форме донести историческое наследие юриспруденции, указав на возможные к изучению ее фундаментальные источники, раскрывающие роль и значение древнегреческой государственно-правовой мысли, римской юриспруденции, церковного правоведения и методологии канонистики, юриспруденции Нового времени и эпохи Просвещения и т.д. Таким образом, речь идет в том числе о самообразовании, этой, пожалуй, единственно возможной в нынешних условиях формы приобретения устойчивых знаний. Поэтому выход в свет содержательных учебных пособий и другой учебно-научной литературы следует приветствовать, так как, может быть, они, включая труд А.А. Малиновского, позволят сохранить новизну научной юриспруденции.

Сохранению наследия мировой юридической мысли в отечественной образовательной среде содействует освещение в обсуждаемом учебном пособии основных этапов развития методологии права, эволюции методов познания в юридических школах. Важно: научить методологии изучения правовой действительности путем правильного применения общенаучных и специально-юридических приемов и способов научного познания; сформировать и развить профессиональные компетенции в области как научно-исследовательской, так и экспертно-консультационной правовой работы. В связи с тем что сегодня во многом утеряны не просто методика проведения научно-практических исследований и написания академических работ, в частности магистерской диссертации по юриспруденции, но и элементарные навыки составления оригинальных письменных текстов, обучающий этому искусству раздел работы также актуален.

При всех достоинствах работы нельзя сказать, что автору можно почивать на лаврах и ограничиться достигнутым. Так, в гл. 1 первого раздела пособия действительно представлен краткий историко-методологический обзор становления и развития европейской юридической науки, включающий древнегреческую и древнеримскую юриспруденцию, церковное правоведение и методологию канонистики, юриспруденцию Нового времени и эпохи Просвещения (с. 9–64). В результате освоения данного раздела обучающийся должен знать соответствующие страновые и временные характеристики становления и развития юридической науки; классифицировать этапы эволюции юридической науки. Но где же в этом славном ряду русская дореволюционная правовая наука, достигшая признанных достижений благодаря С.Е. Десницкому, И.А. Третьякову, А.П. Куницину и многим другим? Ведь уже в аннотации мы читаем, что пособие «разработано на основе фундаментальных отечественных и зарубежных учений...». Не следует обходить вопрос преемственности отечественной юриспруденции или ее вторичности по отношению к европейской правовой мысли, что не является пороком, если ученики превосходят своих учителей, создав оригинальную методологию права или значительно усовершенствовав имеющуюся.

Вопросы методологии юридического познания в основных и хорошо изученных, классических школах права (естественного права, юридического позитивизма, марксизма, психологической теории права, исторической и социологической теорий), рассмотренные в гл. 2, хорошо бы дополнить информацией о состоянии постмодернистской методологии (с. 64–147). Не информируя студентов о постмодернистских учениях в праве, мы обезоруживаем их перед неизбежным дискурсом с последователями З. Баумана, Ж. Бодрийяра, Ж. Деррида и др. Представители

[1] См.: *Малиновский А.А.* История и методология юридической науки: учеб. пособие. М., 2022.

[2] См.: *Сырых В.М.* История и методология юридической науки: учеб. 2-е изд., доп. и перераб. М., 2022; *Лазарев В.В., Липень С.В., Корнев А.В.* История и методология юридической науки: университ. курс для магистрантов юрид. вузов. М., 2022; *Исаев И.А., Мележик И.Н., Филиппова Т.П.* История и методология юридической науки: учеб. пособие. М., 2021; и др.

постмодернизма от юриспруденции стремятся предать, в большинстве случаев неоправданно, забвению проблематику классической и неклассической науки, а также требования к точности, глубине и обоснованности знаний. Студенты могут легко попадать в наукообразную ловушку отрицания объективных знаний в юридических науках. Необходимо доказать – не сказать, а именно доказать,– что хотя постмодернистские теории ставят сложные и актуальные вопросы, но они сами не отвечают на них, а лишь пытаются обосновать, что объективно-научные ответы вовсе невозможны, при этом забывая, что таким образом обессмысливают собственный дискурс[3].

Подробному рассмотрению вопросов юридической теории посвящена гл. 3 (с. 147–213). Юридическая наука предстает в виде: «совокупности систематизированных знаний о правовой действительности (правовой реальности)»; данная система знаний структурируется в юридических теориях, представляющих собой «целостную систему знаний о сущностях и закономерностях». Вопрос заключается в том, что есть правовая действительность? Еще А. Эйнштейн отметил: «абсолютно неверно, будто теория должна основываться на наблюдаемых величинах. В действительности все обстоит как раз наоборот. Теория лишь решает, что именно можно наблюдать»[4]. Так, например, с точки зрения англо-американской доктрины вышеобозначенный традиционный подход является «выдуманным», не основанным на подлинном бытии права – юридической, прежде всего судебной практике. Отсюда и различия в трактовке самого понятия «юриспруденция» в романо-германской и англо-американской правовых семьях, которые необходимо разъяснить студентам.

Раздел второй начинается с гл. 1, раскрывающей перед обучающимися проблематику методологии юридической науки (с. 213–263). В результате его освоения студент должен знать: общенаучные и специально-юридические методы; уметь выбирать релевантную методологию исследования с учетом объекта и предмета познания, целей и задач исследования и т.п. Начинается описание методов познания с диалектики, но вопрос о проповедуемой в работе исторической форме диалектики обходится. В определении диалектики и других общенаучных методов автор в основном опирается на работы советских ученых[5]. Честнее было бы напрямую обратиться к трудам «классиков» диалектики – Г.В.Ф. Гегеля, К. Маркса, а также к работам современных интерпретаторов и критиков известных методологических подходов – работам представителей франкфуртской школы социальной теории и критической философии (И. Валлерстайна и др.). В гл. 2 указанного раздела рассматриваются материалы, позволяющие овладеть методологией историко-правового исследования, формально-юридическим и сравнительно-правовым методами, методологией социолого-правового исследования, критико-правовым методом (с. 263–445). Критико-правовой метод достаточно редко выделяется в учебных изданиях, а ведь без него, как справедливо утверждает автор, «любое научное исследование будет представлять собой простую компиляцию...» (с. 409).

Важным для любого студента является овладение методикой проведения и написания юридических исследований, разъясненной в заключительном третьем разделе пособия. В результате освоения гл. 1 данного раздела студент: ознакомится с требованиями, предъявляемыми к содержательным и формальным составляющим полноценного научного исследования; научится составлять план исследования, выбирать релевантную теме методологию научного познания, аргументированно выражать свои мысли, объективно и беспристрастно оценивать вклад других ученых в разработку конкретной тематики, соблюдать принципы научной этики; овладеет методикой подготовки и защиты магистерской диссертации и методикой написания научных печатных работ (с. 445–504). Глава 2 поможет научиться подготавливать печатные работы, наличие которых желательно при защите магистерской диссертации, тем более, что это первая ступень научной подготовки (с. 504–515). Глава 3 обеспечивает представленную пособием дисциплину методическими материалами и, что очень важно в дидактических целях, словарем ключевых философских и юридических терминов (с. 515–561).

Плодотворным и интересным решением представляется включение в пособие элементов хрестоматии, т.е. наиболее наглядных отрывков произведений мировой юридической мысли, раскрывающих проблематику рассматриваемых в соответствующих разделах вопросов. Несомненным достоинством пособия является информация о юридической научной школе публичного и частного права МГИМО, т.е. группе ученых-единомышленников, приверженцев сформированного направления юридической теории, информацию о которых бережно и скрупулезно собрал и обработал А.А. Малиновский.

* * *

Подводя итог вышесказанному, можно констатировать целесообразность и своевременность издания нового учебного пособия по истории и методологии юридической науки, подчеркнуть его оригинальность.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Гейзенберг В.* Квантовая механика и беседа с Эйнштейном // Природа. 1972. № 5. С. 87.
2. *Исаев И.А., Мележик И.Н., Филиппова Т.П.* История и методология юридической науки: учеб. пособие. М., 2021.
3. *Кохановский В.П.* Диапектико-материалистический метод. Ростов н/Д., 1992.
4. *Лазарев В.В., Липень С.В., Корнев А.В.* История и методология юридической науки: университ. курс для магистрантов юрид. вузов. М., 2022.
5. *Левакин И.В.* Актуальные проблемы государства и права // Вопросы философии. 2013. № 1. С. 58–64.
6. *Малиновский А.А.* История и методология юридической науки: учеб. пособие. М., 2022.
7. *Сырых В.М.* История и методология юридической науки: учеб. 2-е изд., доп. и перераб. М., 2022.
8. *Сырых В.М.* Логические основания общей теории права: в 2 т. М., 2004. Т. 1.

---

[3] См.: *Левакин И.В.* Актуальные проблемы государства и права // Вопросы философии. 2013. № 1. С. 58–64.

[4] *Гейзенберг В.* Квантовая механика и беседа с Эйнштейном // Природа. 1972. № 5. С. 87.

[5] См.: *Кохановский В.П.* Диапектико-материалистический метод. Ростов н/Д., 1992; *Сырых В.М.* Логические основания общей теории права: в 2 т. М., 2004. Т. 1.

REFERENCES

1. *Heisenberg V.* Quantum mechanics and conversation with Einstein // Priroda. 1972. No. 5. P. 87 (in Russ.).
2. *Isaev I.A., Melezhik I.N., Filippova T.P.* History and methodology of legal science: textbook. M., 2021 (in Russ.).
3. *Kokhanovsky V.P.* Diapectic-materialistic method. Rostov n/D., 1992 (in Russ.).
4. *Lazarev V.V., Lipen S.V., Kornev A.V.* History and methodology of legal science: a university course for undergraduates in law schools. M., 2022 (in Russ.).
5. *Levakin I.V.* Actual problems of state and law // Questions of Philosophy. 2013. No. 1. P. 58–64 (in Russ.).
6. *Malinovsky A.A.* History and methodology of legal science: textbook. M., 2022 (in Russ.).
7. *Syrykh V.M.* History and methodology of legal science: textbook. 2nd ed., add. and rev. M., 2022 (in Russ.).
8. *Syrykh V.M.* Logical foundations of the General theory of law: in 2 vols. M., 2004. Vol. 1 (in Russ.).

Сведения об авторе

ЛЕВАКИН Игорь Вячеславович –
доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры публичного права
МГИМО; 119454 г. Москва, пр. Вернадского,
д. 76; профессор Департамента теории права
и сравнительного правоведения Национального
исследовательского университета «Высшая
школа экономики»; 109028 г. Москва,
Б. Трехсвятительский пер., д. 3

Authors' information

LEVAKIN Igor V. –
Doctor of Law, Professor, Professor of the
Department of Public Law of MGIMO;
76 Vernadsky ave., 119454 Moscow, Russia;
Professor of Department of Theory of Law and
Comparative Law, National Research University
"Higher School of Economics";
3 B. Trekhsvyatitelsky line, 109028 Moscow, Russia

ГОСУДАРСТВЕННЫЙ АКАДЕМИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ ГУМАНИТАРНЫХ НАУК

НА БАЗЕ РОССИЙСКОЙ АКАДЕМИИ НАУК

с 1994 года

Преподаватели – ведущие российские ученые

- более 30% – доктора наук
- более 45% - кандидаты наук

Стажировки в:

- ведущих научно-исследовательских организациях
- органах государственной власти
- крупнейших общественных организациях
- бизнес-структурах

Интеграция науки и образования

Бюджетные места

Насыщенная студенческая жизнь

Отсрочка от армии

БАКАЛАВРИАТ

МАГИСТРАТУРА

АСПИРАНТУРА

НАПРАВЛЕНИЯ ПОДГОТОВКИ:

- История
- Философия
- Политология
- Социология
- Международные отношения
- Зарубежное регионоведение
- Востоковедение и африканистика
- Психология
- Культурология
- Археология
- Менеджмент
- Юриспруденция
- Экономика

КОНТАКТНАЯ ИНФОРМАЦИЯ

Горячая линия: +7 (499) 238-04-12

E-mail: info@gaugn.ru

facebook.com/gaugn

instagram.com/gaugn_/

vk.com/gaugn

gaugn.ru

Лицензия 90Л01 № 0009385 регистр. № 2323 от 9 августа 2016 г.
Свидетельство о государственной аккредитации № 3207 от 24 июля 2019 г.

ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ

ГАУГН

БАКАЛАВРИАТ
40.03.01
Юриспруденция (гражданско-правовой профиль)

МАГИСТРАТУРА
40.04.01
Правовое обеспечение предпринимательской деятельности

АСПИРАНТУРА
40.06.01
Теория и история права и государства; история правовых учений

Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право

Юридический факультет ГАУГН осуществляет подготовку юристов на классической академической основе с ориентацией на практическое обучение. Студенты изучают базовые и специальные дисциплины, отражающие современный уровень теоретической и практической юриспруденции в России и в мире.

Изучение обширного комплекса правовых дисциплин в совокупности со стажировкой в юридической клинике факультета и овладением современными информационными технологиями готовит выпускника к правоприменительной деятельности во всех сферах бизнеса, гражданского общества и государства, позволяет быть конкурентоспособным юристом-профессионалом.

Занятия на юридическом факультете проходят в самом центре Москвы, у метро Октябрьская, рядом с парком «Музеон».

5 ПРИЧИН ПОСТУПИТЬ В ГАУГН

ВЫДАЮЩИЕСЯ ПРЕПОДАВАТЕЛИ

Костяк преподавателей составляют ученые научно-исследовательских институтов РАН, включая академиков, членов-корреспондентов, докторов и кандидатов наук.

ИНДИВИДУАЛЬНЫЙ ПОДХОД

На каждом курсе учится не более 60 студентов. Преподаватель общается с каждым индивидуально, помогает в выборе вектора профессионального развития.

МЕЖДУНАРОДНОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО

Отдельные лекции читают приглашенные специалисты из других ведущих вузов России и зарубежных стран. Большое внимание уделяется языковой подготовке.

УДОБСТВО

Факультеты находятся в Москве в непосредственной близости от метро. Обучение в магистратуре и аспирантуре в основном проходит в вечернее время. Подать документы можно онлайн.

СТУДЕНЧЕСКАЯ ЖИЗНЬ

Студенты ГАУГН участвуют в многочисленных студенческих клубах («Что? Где? Когда?», Клуб политического анализа, Китайский разговорный клуб и др.).