Российская академия наук
Институт государства и права

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО

№ 5 2021 Май

Основан в феврале 1927 г.
Выходит 12 раз в год
ISSN 1026-9452

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.; Ульрика Дэви, д-р права (Германия);
Ван Джихуа, д.ю.н. (КНР); А.Г. Диденко, д.ю.н. (Казахстан); В.В. Дорошков, д.ю.н.; И.В. Ершова, д.ю.н.;
В.Н. Жуков, д.ю.н., д.ф.н.; С.С. Занковский, д.ю.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, 2021
© Институт государства и права РАН, 2021
© Составление. Редколлегия журнала
«Государство и право», 2021

Russian Academy of Sciences
Institute of State and Law

STATE AND LAW

№ 5 2021 May

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

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;
Ulrike Davy, Doctor of Law (Germany); Wang Jihua, Doctor of Law (China); A.G. Didenko, Doctor of Law (Kazakhstan);
V.V. Doroshkov, Doctor of Law; I.V. Ershova, Doctor of Law; V.N. Zhukov, Doctor of Law, Dsc in Philosophy;
S.S. Zankovsky, Doctor of Law; 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, 2021
© Institute of State and Law of the RAS, 2021
© Editorial Board of "State and Law", 2021

СОДЕРЖАНИЕ

Номер 5, 2021

Правовая охрана Конституции Российской Федерации
Ю.Л. Шульженко 7

Конституционные поправки. Российский опыт государственных преобразований
Е.В. Виноградова 19

К 90-ЛЕТИЮ САРАТОВСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ АКАДЕМИИ

Саратовская научная школа конституционного права
В.Т. Кабышев 26

ФИЛОСОФИЯ ПРАВА

Философские проблемы права в теории Е.Б. Пашуканиса
Е.А. Фролова 33

Кумулятивный интерес правовой и экономической наук в междисциплинарных исследованиях современных социальных проблем
Р.Ф. Степаненко 42

ПРАВО И РЕЛИГИЯ

Сила права и слово Божие: о наказании, предупреждении правонарушений и грехопадения в праве и религии
К.В. Агамиров 55

ДИСКУССИИ И ОБСУЖДЕНИЯ

Место категории «источник права» – в музее юридического позитивизма
С.Е. Данилюк 68

Конституционная футурология и конституционная футуристика в контексте глобальных перемен
И.А. Умнова-Конюхова 81

Обеспечение справедливости уголовного судопроизводства: философские основания построения частной отраслевой теории
А.А. Тимошенко 94

ПРАВА И СВОБОДЫ ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА

Гражданская активность как фактор формирования и развития гражданского общества в современной России
М.М. Курячая 108

ОХРАНА ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ

Антропогенные изменения климата и международно-правовая деятельность по смягчению их последствий
Часть 2. Реализация климатических правовых актов на современном этапе и их перспективы
М.Е. Пекарникова, А.Б. Полонский 118

УКРЕПЛЕНИЕ ЗАКОННОСТИ И БОРЬБА С ПРЕСТУПНОСТЬЮ

Системный анализ существующих подходов к пониманию и познанию истины в российском уголовном процессе
В.В. Мельник 125

СЕМЬЯ, БРАК, ПРАВО

Правовой статус эмбриона как объект семейных ценностей
А.В. Ярош 136

ЦИФРОВАЯ ЭКОНОМИКА

Роль компаративного метода при исследовании правового регулирования криптоактивов
Л.В. Санникова, Ю.С. Харитонова 144

ТРИБУНА МОЛОДЫХ УЧЕНЫХ

К вопросу о месте цифровых технологий в системе публичного финансового контроля
М.А. Шичанин 154

НАУЧНАЯ ЖИЗНЬ

Обзор Всероссийской научно-практической конференции в форме «круглого стола» журналов «Государство и право» и «Правовая культура» на тему «Проблемы взаимосвязей, взаимодействия и устранения противоречий правовой культуры и правосознания с юридической ответственностью»
А.В. Малько, Н.В. Кроткова, Д.А. Липинский, А.А. Мусаткина 159

Проблемы развития и перспективы предпринимательского права в современных экономических условиях (Обзор III Международной научно-практической конференции «Лаптевские чтения–2020»)
М.С. Лизикова, М.Д. Шапсугова 172

КРИТИКА И БИБЛИОГРАФИЯ

Актуальный учебник по философии права
О.Ю. Рыбаков. Философия права
В.В. Денисенко 182

В.М. Лебедев. Философия трудового права
К.Л. Томашевский 185

CONTENTS

Number 5, 2021

Legal protection of the Constitution of the Russian Federation
Yu. L. Shul'zhenko 7

Constitutional amendments. Russian experience of state transformations
E.V. Vinogradova 19

TO THE 90TH ANNIVERSARY OF THE SARATOV STATE LAW ACADEMY

Saratov scientific school of Constitutional Law
V.T. Kabyshev 26

PHILOSOPHY OF LAW

Philosophical problems of law in the theory of E.B. Pashukanis
E.A. Frolova 33

Cumulative interest of legal and economic sciences in interdisciplinary research of modern social problems
R.F. Stepanenko 42

LAW AND RELIGION

The power of law and the word of God: on the punishment, prevention of offences and sins in law and religion
K.V. Agamirov 55

DISCUSSIONS AND DEBATES

Place of "source of law" category – in the legal positivism museum
S.E. Daniliuk 68

Constitutional futurology and constitutional futurism in the context of global changes
I.A. Umnova-Konyukhova 81

Ensuring the fairness of criminal proceedings: philosophical foundations of construction private branch theory
A.A. Timoshenko 94

RIGHTS AND FREEDOMS OF A MAN AND A CITIZEN

Civic engagement as a factor of formation and the development of civil society in modern Russia
M.M. Kuryachaya 108

THE PROTECTION OF ENVIRONMENT

Anthropogenic climate change and international-juridical activity on climate mitigation
Part 2. Implementation of climate legal acts at the present stage and their prospects
M.E. Pekarnikova, A.B. Polonsky 118

STRENGTHENING OF LEGALITY AND STRUGGLE WITH CRIMINALITY

Systematic analysis of existing approaches to understanding and cognition of the truth in the Russian criminal process
V.V. Melnik 125

FAMILY, MARRIAGE, LAW

Legal status of the embryo as an object of family values
A.V. Yarosh 136

DIGITAL ECONOMY

The role of the comparative method in research of legal regulation of cryptoassets
L.V. Sannikova, J.S. Kharitonova 144

TRIBUNE OF YOUNG SCIENTISTS

On the place of digital technologies in the system of public financial control
M.A. Shichanin 154

SCIENTIFIC LIFE

Review of the All-Russian scientific and practical conference in the form of the "Round Table" of journals "State and Law" and "Legal culture" on the topic "Problems of interconnection and interaction of interaction"
A.V. Mal'ko, N.V. Krotkova, D.A. Lipinsky, A.A. Musatkina 159

Development problems and perspectives of Business Law in modern economic conditions (Review of the III International scientific and practical Conference "Laptev readings–2020")
M.S. Lizikova, M.D. Shapsugova 172

CRITICISM AND BIBLIOGRAPHY

Current textbook on the Philosophy of Law
O. Yu. Rybakov. Philosophy of Law
V.V. Denisenko 182

V.M. Lebedev. Philosophy of Labor Law
K.L. Tomashevski 185

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2021, № 5, с. 7–18
STATE AND LAW, 2021, № 5, pp. 7–18

ПРАВОВАЯ ОХРАНА КОНСТИТУЦИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

© 2021 г. Ю. Л. Шульженко

Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

E-mail: constitution@igpran.ru

Поступила в редакцию 22.02.2021 г.

Аннотация. Статья посвящена анализу возникновения и развития правовой охраны Конституции нашей страны. В центре внимания такие ее главенствующие институты, как порядок принятия, дополнения, изменения Конституции РФ; толкование Конституции РФ; конституционный контроль и надзор. Наиболее существенные изменения в данной области, направленные на совершенствование, реализацию, повышение эффективности правовой охраны Основного Закона страны начались в 90-х годах прошлого века. Отправная точка – Конституция РФ 1993 г. Особое внимание здесь отведено анализу поправок 2020 г. к Конституции РФ.

Ключевые слова: Конституция РФ, конституционный контроль, конституционный надзор, Конституционный Суд РФ, парламент, поправки, Президент РФ, прокуратура, референдум, толкование Конституции.

Цитирование: *Шульженко Ю.Л.* Правовая охрана Конституции Российской Федерации // Государство и право. 2021. № 5. С. 7–18.

DOI: 10.31857/S102694520014853-9

LEGAL PROTECTION OF THE CONSTITUTION OF THE RUSSIAN FEDERATION

© 2021 Yu. L. Shul'zhenko

Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow

E-mail: constitution@igpran.ru

Received 22.02.2021

Abstract. The article is devoted to the analysis of the origin and development of the legal protection of the Constitution of our country. It focuses on such dominant institutions as the procedure for adopting, supplementing, and amending the Constitution of the Russian Federation; interpretation of the Constitution of the Russian Federation; and constitutional control and supervision. The most significant changes in this area aimed at improving, implementing, and improving the effectiveness of the legal protection of the Basic Law of the country began in the 90s of the last century. Starting point – The Constitution of the Russian Federation of 1993. Special attention is paid here to the analysis of the 2020 amendments to the Constitution of the Russian Federation.

Key words: Constitution of the Russian Federation, constitutional control, constitutional supervision, Constitutional Court of the Russian Federation, Parliament, amendments, President of the Russian Federation, prosecutor's office, referendum, interpretation of the Constitution.

For citation: *Shul'zhenko, Yu. L. (2021).* Legal protection of the Constitution of the Russian Federation // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 5, pp. 7–18.

Наиболее простое, доступное для всех лаконичное определение конституции, с нашей точки зрения, – основной закон. Заметим, что в ряде государств это ее официальное название, например, Основной закон ФРГ 1949 г., Основной закон Финляндии 1999 г. Первая общероссийская Конституция именовалась «Основные государственные законы» 1906 г. В дальнейшем два официальных названия имели Конституции РСФСР 1918 г., СССР 1936 г. и СССР 1977 г. – «Конституция (Основной Закон)»; Конституция СССР 1924 г. – «Основной Закон (Конституция)».

Статус конституции в качестве основного закона лежит в основе определения всех ее сторон, показателей, характеристик – предмета, пределов регулирования, функций, важнейших черт, свойств и др. Отправное значение при этом имеют два ее признака: верховенство и высшая юридическая сила. Такое верховенство впервые было закреплено в Конституции РФ 1993 г.: «Конституция Российской Федерации и федеральные законы имеют верховенство на всей территории Российской Федерации» (ч. 2 ст. 4). Высшая юридическая сила конституции указывает ее место в иерархии правовых актов. Она в различном объеме, форме регулировалась основными законами нашей страны. Новое содержание здесь получили соответствующие положения Конституции РФ 1993 г. В обобщенном концентрированном виде это сделано прежде всего в ее ч. 1, 2 ст. 15: «Конституция Российской Федерации имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации. Законы и иные правовые акты, принятые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции Российской Федерации». Важнейшая обязанность органов государственной власти, должностных лиц, органов местного самоуправления, граждан, их объединений состоит в соблюдении Конституции РФ.

Важная роль в деле обеспечения такого положения Конституции принадлежит ее правовой охране. Это, пожалуй, главный атрибут любого демократического государства, одно из условий создания правового государства, реального воплощения в жизнь принципа разделения властей. Годы социализма в нашей стране в этом плане в целом были непродуктивны. На практике положения Основного Закона фактически не принимались во внимание, грубейшим образом нарушались. Реально конституцией были Программы Коммунистической партии, документы ее съездов, пленумов и зачастую позиции, высказывания партийных лидеров. Особенно показательны годы культа личности Сталина. Существенно меняется отношение к правовой охране Основного Закона, ее совершенствованию, реальности, повышению эффективности, начиная с 90-х годов прошлого века. Отправной точкой стала Конституция РФ 1993 г. С момента ее вступления в действие налицо много нового, нестандартного в сфере правовой охраны Основного Закона как в практическом, так и в теоретическом плане. Именно эти вопросы в центре внимания в данной статье.

Прежде всего о самом понятии «правовая охрана конституции». В научной литературе предлагаются различные подходы, определения. На наш взгляд, правовая охрана конституции – это деятельность при помощи юридических (правовых) средств по обеспечению статуса конституции в качестве основного закона государства, и прежде всего ее верховенства и высшей юридической силы. Данные положения в реальности осуществляют различные институты, органы. Они в совокупности составляют систему правовой охраны конституции. В Российской Федерации, исходя из ее федеративного государственного устройства, действуют две такие основные системы: во-первых, на общефедеральном уровне; во-вторых, на уровне субъектов Федерации. Обратим внимание и на то, что автор настоящей статьи ранее предложил выделение института, понятия «внутриконституционная самоохрана», являющегося в значительной мере основополагающим в данной сфере. Имеется в виду совокупность норм, содержащихся в самой конституции, по обеспечению ее правовой охраны[1].

Правовую охрану Конституции РФ обеспечивает в первую очередь институт ее особого порядка принятия, изменения, дополнения. Идеально здесь, с нашей точка зрения, установление, обеспечение, сбалансированность двух важнейших условий. Во-первых, жесткость, которая обеспечивает стабильность Основного Закона и тем самым стабильность, устойчивость самого общества, государства. Такая жесткость предполагает особые, более строгие условия принятия, изменения Конституции, четкую процедуру в указанной области. Отсутствие такового, как, в частности, свидетельствует отечественная практика, имеет отрицательные последствия. В 1989–1993 гг. в Конституцию РФ было внесено более 300 поправок, которые привели к ее значительным изменениям, не сделав ее идеальной. При этом многие положения противоречили друг другу. Во-вторых, гибкость, которая допускает изменение Конституции. Это связано с тем, что она не должна быть исключительно документом истории, а представлять собой современность, отражать все те изменения, которые происходят во всех сферах жизни общества, государства. В современной научно-правовой литературе особо подчеркивается, что «конституция – развивающаяся правовая материя, способная к обновлению.

[1] См.: *Шульженко Ю.Л.* Самоохрана Конституции Российской Федерации. М., 1997. С. 5.

Она должна отражать правовое развитие, меняться под "давлением" объективных обстоятельств и по запросу общества адаптироваться к новым условиям, пополняться актуальным содержанием. Излишняя консервация основного закона способна вызвать значительное общественное напряжение и привести к нарушению эволюции государственности. Так было в социалистических странах Европы, многих государствах Азии, Африки и Латинской Америки»[2].

Проблематика принятия конституций, их изменения решались по-разному, регулировались на определенных этапах общественного развития нашей страны. Первая общероссийская Конституция – Основные государственные законы 1906 г. была октроированная, дарованная царем. Это был акт периода конституционной монархии в России. Ряд его положений регулировали и вопросы об изменении Основных государственных законов. Их анализ свидетельствует о том, что императору принадлежала главенствующая, решающая роль. Была установлена формула, согласно которой он осуществлял законодательную власть в единстве с парламентом – Государственным советом, Государственной думой, в том случае, когда законопроект не принят Государственным советом, Государственной думой, он считался отклоненным. Государственная дума имела и право инициативы отмены, изменения действующих и изданных законов. Однако это не распространялось на Основные государственные законы. Таким правом обладал исключительно император. Здесь имело место и его абсолютное вето. Устанавливалось, что император утверждает закон и без такого утверждения закон не имеет силы, действия. Вместе с тем, допуская чрезвычайное право, в соответствии с которым император может принимать акты с силой закона, устанавливалось, что они не могут вносить изменений в Основные государственные законы. В целом была предусмотрена достаточно жесткая процедура внесения изменений и дополнений. Основные государственные законы 1906 г. отменены одним из первых актов Временного правительства в 1917 г. Обоснование такого решения мы встречаем в научной литературе тех лет: «Лишь так называемые Основные законы, то есть те законы, которые поддерживали царскую власть и вообще прежний порядок управления государством, революция наша смела и уничтожила. И иначе быть не могло. Весь русский народ восстал и сверг царя, потому что установленный царем порядок управления государством был вреден народу, держал народ в темноте и нищете, и наконец, привел народ к тяжелой войне и чуть ли не к повсеместному голоду»[3].

В октябре 1917 г. начала свою работу Особая комиссия по составлению проекта Основных законов Российской Республики при юридическом совещании, созданном Временным правительством. Она обсудила пять из 18 титулов. Завершить задуманное ей не удалось в связи с тем, что была распущена большевиками. Комиссия рассмотрела и два документа, касавшихся пересмотра Основного закона. Автор первого – А.Н. Макаров был противником жесткой конституции, исходил из двухпалатного парламента. В связи с этим предлагал формально разграничить порядок пересмотра Основных законов и обыкновенных законов. Инициаторы такого пересмотра – обе палаты. Такое решение принималось абсолютным большинством голосов каждой из них. Общее собрание палат большинством в 2/3 голосов осуществляет сам пересмотр. Увы, процедура реально не такая уж легкая, а достаточно жесткая. Второй документ, автором которого является Э.Э. Понтович, основывался на однопалатном парламенте, повышении его ответственности в деле пересмотра конституции, определенного ограничения его всесильности в данной области. Важнейшее здесь средство – обязательный роспуск парламента силой закона, назначение новых выборов. Предлагалась следующая формула – если палата большинством в 2/3 голосов постановит необходимость пересмотра всей конституции или отдельных ее положений, то осуществляется роспуск палаты. И здесь процедура достаточно жесткая, нестандартная.

Первый Основной Закон социализма в нашей стране – Конституция РСФСР 1918 г. определила лишь орган, который мог установить, изменить ее основные начала. Это было отнесено к исключительной компетенции Всероссийского съезда Советов. Конституция СССР 1924 г. определила, что учреждение, изменение ее основных начал – исключительное ведение Съезда Советов СССР. Аналогичная формула, позиция изменения конституции, с главенствующей ролью парламента, была воспринята и в дальнейшем воспринималась в союзных, автономных республиках СССР. В связи с предметом нашего исследования остановимся более подробно на РСФСР. Конституция 1925 г. относит установление, дополнение, изменение основных ее начал к исключительному ведению Всероссийского съезда Советов. Вместе с тем сессиям ВЦИК было предоставлено право внесения частичных изменений в Конституцию РСФСР в период между Всероссийскими съездами Советов, но с последующим, окончательным их утверждением последним. Чуть более подробно урегулированы

[2] *Хабриева Т.Я., Клишас А.А.* Тематический комментарий к Закону Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти». М., 2020. С. 17, 18.

[3] *Устинов В.М.* Учредительное собрание. М., 1917. С. 4.

данные вопросы в Конституции СССР 1936 г. Им посвящена отдельная гл. XIII, состоящая из одной статьи. В ней определено, что органом, который производит изменение Конституции СССР, является Верховный Совет СССР. Такое решение он принимает большинством не менее 2/3 голосов в каждой из его палат. Конституция РСФСР 1937 г. закрепила положение о том, что ее установление – предмет ведения РСФСР в лице ее высших органов власти и государственного управления. Выделена также и специальная глава – «Порядок изменения Конституции», устанавливающая, что такое изменение проводится исключительно решением Верховного Совета РСФСР, которое принято большинством не менее 2/3 голосов данного органа.

Аналогичным образом в основном решались указанные вопросы и в Конституции СССР 1977 г., Конституции РСФСР 1978 г. Соответствующие главы стали содержать две статьи и получили новое наименование – «Действие Конституции СССР и порядок ее изменения» и соответственно «Действие Конституции РСФСР и порядок ее изменения». Уточнено и число голосов, необходимых для принятия решения об изменении Основных Законов – большинством не менее 2/3 от общего числа депутатов парламента. Ряд новшеств в данной области относится к последним годам периода «перестройки», последним годам существования СССР. Особое влияние на это оказал Федеративный договор. На уровне Союза ССР создается Съезд народных депутатов СССР. Исключительно к его ведению было отнесено принятие Конституции СССР, а также внесение в нее изменений. На уровне Российской Федерации также новый орган – Съезд народных депутатов – наделен правом принятия Конституции РФ и внесения в нее изменений, дополнений. Аналогичен порядок временного приостановления действия отдельных статей Основного Закона. Закреплено положение о том, что изменения, дополнения Конституции РФ, связанные с федеративным устройством страны, не могут осуществляться в одностороннем порядке и производятся по согласованию с субъектами Федерации в лице их советов народных депутатов. Таким образом, решения Основных Законов, действовавших ранее в нашей стране по интересующей нас проблематике, были весьма общего плана. Отсутствовала фактически процедура изменения Конституции, и в первую очередь принятия новой Конституции. Отсюда слабость конституционного строя, правовой системы, законности, незавершенность конституционализма.

Конституция РФ 1993 г. ликвидировала существовавший пробел и установила достаточно демократическую процедуру в данной области. Она разделена на три процедуры. Первая касается подготовки, принятия новой Конституции. Такая процедура может иметь место исключительно тогда, когда получено предложение о пересмотре положений гл. 1, 2, 9 Конституции РФ, содержащих наиважнейшие, отправные, основополагающие нормы. Такое предложение обсуждается в парламенте. Оно должно быть поддержано 3/5 голосов от общего числа членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы. При принятии постановления парламентом о пересмотре гл. 1, 2, 9 в соответствии с Федеральным конституционным законом созывается Конституционное Собрание. Оно или подтверждает неизменность Конституции РФ, или разрабатывает проект новой Конституции. Определены два варианта его принятия: во-первых, самим Конституционным Собранием, 2/3 голосов от общего числа его членов; во-вторых, путем вынесения, проведения всенародного голосования. Принятой будет считаться Конституция, если за нее проголосовало более половины избирателей, принявших участие в голосовании. При этом в нем должны принять участие более половины избирателей.

На практике вопрос о принятии новой Конституции РФ после 1993 г. на официальном уровне не ставился. За прошедшие годы в данной области был принят ряд решений, носящих характер разъяснения, уточнения конституционных норм. Так, Конституционный Суд РФ своим Постановлением от 12 апреля 1995 г. установил, что под общим числом членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы имеется в виду предусматривающее голосование раздельно по палатам и определение его результатов соответственно численности каждой палаты, указанной в ч. 2, 3 ст. 95 Конституции РФ.

Идет работа по подготовке закона о Конституционном Собрании. Представлены его варианты. Серьезное, всестороннее обсуждение по данному вопросу ведется в научной среде, на страницах правовой литературы. Высказываются различного рода предложения, ограничимся лишь одним. Представляется, что принятие такого закона целесообразно напрямую связать с реальным, официальным появлением, наличием предложения о пересмотре гл. 1, 2, 9 Конституции РФ, т.е. принятии нового Основного Закона страны. Наиболее удачна здесь стадия рассмотрения, принятия решения о его поддержке в Совете Федерации и Государственной Думе. Это дает возможность наиболее точно учитывать, исходить, основываться на конкретной, реальной социально-экономической ситуации, реальном состоянии, расстановке политических сил в России и, что особенно важно, обеспечить тем самым эффективное решение наиважнейшего вопроса о составе Конституционного Совещания, о тех, от кого в значительной мере будет зависеть судьба Конституции.

Действительность вновь выдвигает на повестку дня и вопрос о чрезмерной, излишней жесткости Конституции РФ 1993 г. Она связана главным образом с установлением неизменяемости ее трех глав (1, 2, 9), которые закрепляют важнейшие вопросы, касающиеся основ общественного, государственного строя, статуса гражданина, порядка изменения Конституции. Пределы такого рода неизменяемости различны и охватывают, например, во Франции одно положение, в Бразилии – пять, в Португалии, Греции – немного больше. Установлены и иные ограничения для изменения конституции: временного характера, например, пять лет в Бразилии, Португалии; ситуационного характера в связи с военным, чрезвычайным положением – Испания, Румыния, с посягательством на территориальную целостность – Гвинея.

В России такая несменяемость касается 68 статей из 137, т.е. более половины статей Конституции РФ. Нет здесь ни временных, ни ситуационных ограничений. Любое, даже незначительное изменение (редакционного характера) в ее гл. 1, 2, 9 может осуществиться исключительно путем разработки и принятия новой Конституции. В научной литературе отмечается, что такая конструкция использована «для обеспечения особой стабильности Основного закона в интересах тех сил, которые добились его принятия, использовав в борьбе с оппозицией в том числе и вооруженные методы (оппозиция тоже прибегала к ним и, по существу, начала это первая)»[4]. Налицо, с нашей точки зрения, и стремление тогдашней верхушки посредством этого закрепить и увековечить свое руководство в стране. В результате – необоснованное, излишнее завышение степени жесткости Конституции РФ.

Важно отметить и то, что на практике созданы серьезные ограничения для внесения в нее назревших необходимых изменений. Это касается, на наш взгляд, ряда сущностных положений, а также неудачных редакционных, стилистических формулировок, содержащихся в гл. 1, 2, 9 Конституции РФ. Это связано, в частности, полагаем, и с тем, что в период ее разработки, принятия четко проявилась тенденция фактически поголовного включения в ее текст, как представлялось тогда, прогрессивных, демократических институтов, положений основных законов зарубежных стран. При этом фактически не учитывалась, отвергалась российская специфика, реальная эффективность ряда из них на практике. Как результат – некоторые из них стали в определенной степени тормозом для развития отечественной государственности.

Вторая частичная процедура изменения Конституции РФ – внесение изменений в ее гл. 3–8. Конституционная ст. 136, регулирующая данный вопрос, является весьма общей, лаконичной. Развернутая, всесторонняя характеристика процесса в данной области была дана в ряде правовых актов, и прежде всего в Постановлении Конституционного Суда РФ по делу о толковании ст. 136 Конституции РФ от 31 октября 1995 г., в Федеральном законе от 4 марта 1998 г. № 33-ФЗ «О порядке принятия и вступления в силу поправок к Конституции Российской Федерации». Как же кратко выглядит такая процедура? Пересмотр гл. 3–8 Конституции РФ – это принятие поправок. Форма правового акта – закон о поправке к Конституции РФ. Предложение о такой поправке направляется в Государственную Думу. Рассмотрение проекта в ней осуществляется в трех чтениях. Голосование первоначально проводится по каждой поправке в отдельности, а затем по всем в целом. При одобрении проект закона направляется в Совет Федерации, который обязан рассмотреть его и принять соответствующее решение. При положительном решении Председатель Совета Федерации опубликовывает для всеобщего сведения уведомление, включающее текст поправки; направляет проект закона о поправке в законодательные (представительные) органы субъектов Российской Федерации для рассмотрения. Последние должны рассмотреть его не позднее одного года со дня получения закона. При принятии органами субъектов Федерации соответствующего постановления оно не позднее 14 дней направляется в Совет Федерации.

Одобренный субъектами Федерации закон о поправке направляется Председателем Совета Федерации Президенту РФ, который в течение 14 дней со дня получения подписывает его, официально публикует. Официальное вступление такого закона в силу – день его официального опубликования. Важно и установление способа внесения поправок в Основной Закон. Определено – они подлежат внесению Президентом РФ в сам текст Конституции. Отметим, что в таком порядке могут быть изменены все статьи гл. 3–8 Конституции РФ, за исключением ст. 65, которая, как будет показано далее, изменяется по-иному.

В соответствии с таким порядком в период 2008–2020 гг. было принято четыре закона Российской Федерации о поправке к Конституции РФ и внесены в нее соответствующие изменения. Ряд существенных новшеств внес Закон о поправке Конституции от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти». Эти новшества в целом сводятся к следующему: Закон о поправке 2020 г. «содержит не одну, а множество поправок к Конституции, несмотря

[4] *Чиркин В.Е.* Конституционное право: Россия и зарубежный опыт. М., 1998. С. 24.

на название, которое предопределено законом; – объединяет в своем тексте поправки и положения, обеспечивающие вступление их в силу; – устанавливает более сложный по сравнению с учрежденным в ст. 136 Конституции РФ порядок введения его норм в действие, ранее не известный отечественной конституционной практике»[5].

Существенные, объемные изменения были внесены во все от третьей до восьмой главы Конституции РФ. Основываясь на отечественной истории, ее истоках, российских духовных традициях, собственных идеалах, был расширен каталог конституционных ценностей, уточнена форма Российского государства, усовершенствован его механизм, взаимоотношения с самоуправлением, установлен приоритет норм Конституции РФ над нормами международного права, уточнен, развит ряд положений, касающихся социальной сферы. Особый акцент при этом сделан на учет специфики российской государственности.

Предусмотрен новый институт, связанный с подготовкой, принятием, вводом в действие данных поправок. В качестве обязательного условия их вступления в силу определено общероссийское голосование по одобрению изменений Конституции РФ. Это реальный, эффективный институт, который должен показать отношение народа к этому жизненно важному для всех решению. Сам порядок подготовки, проведения данного голосования установила ст. 2 Закона о поправке 2020 г. Инициатор его проведения – Президент РФ. Право участия в таком голосовании было предоставлено гражданам Российской Федерации, достигшим на день голосования 18 лет. Голосование проводилось на основе всеобщего, равного, прямого волеизъявления при тайном голосовании. Само участие в голосовании было свободно, добровольно. Оно состоялось 1 июля 2020 г., в нем приняли участие 67.97% и поддержали изменения 77.92% принявших в нем участие граждан Российской Федерации. Определены и количественные показатели результатов такого голосования. Изменения в Конституцию РФ считаются одобренными, если за них проголосовало более половины граждан, принявших участие в данном голосовании.

Следующая группа новшеств связана с порядком вступления в силу отдельных положений Закона о поправке к Конституции РФ 2020 г. Эти вопросы определила ст. 3 данного правового акта. Новшества здесь состоят в условиях, этапах в данном процессе, не применявшихся ранее. Определен момент вступления указанного Закона в силу. Это день опубликования его после одобрения законодательными органами субъектов Федерации, за исключением ст. 1, 2 Закона. Следующий шаг – Президент РФ направляет в Конституционный Суд РФ запрос, который должен определить соответствие положениям гл. 1, 2, 9 Конституции РФ не вступивших в силу положений Закона о поправках; соответствие Конституции РФ порядка вступления в силу ст. 1 данного Закона. Не позднее семи дней со дня направления Президентом РФ запроса Конституционный Суд РФ представляет свое заключение. В ситуации, когда дано заключение о наличии такого соответствия, налицо основания для вступления в силу ст. 2 Закона о поправке, касающейся проведения общероссийского голосования. Если же Конституционный Суд РФ выявляет несоответствие, то Закон не вступает в силу, и общероссийское голосование не проводится. 16 марта 2020 г. Конституционный Суд РФ своим заключением констатировал соответствие Закона о поправке 2020 г. гл. 1, 2, 9 Конституции. После проведения общероссийского голосования, одобрившего поправки, 3 июля 2020 г. Президент РФ подписал Указ «Об официальном опубликовании Конституции Российской Федерации с внесенными в нее поправками», согласно которому ее изменения вступили в силу 4 июля 2020 г.

Таким образом, был создан прецедент принятия закона, объединяющего в себе поправки в Конституцию РФ и положений, обеспечивающих именно их вступление в силу, установления, использования нового института (стадии процесса) – общероссийское голосование по одобрению Закона о поправке к Конституции РФ. Будет ли применяться такая конструкция в дальнейшем, как и когда, должна показать будущая государственно-правовая практика. Но бесспорно то, что институт общероссийского голосования по одобрению поправок к Конституции РФ дает возможность увидеть реальное отношение россиян к этому наиважнейшему вопросу, заручиться его поддержкой.

Третья, наиболее упрощенная процедура внесения изменений в Конституцию РФ касается ее ст. 65. Она связана прежде всего с вопросом о принятии в Российскую Федерацию и образовании в ее составе нового субъекта Российской Федерации, изменении конституционно-правового статуса субъекта Российской Федерации. На практике возникло много сложностей в толковании, главным образом о соотношении ст. 137 Конституции РФ с иными ее статьями – ч. 2 ст. 65, ст. 66 и др. Ясность внес Федеральный конституционный закон от 17 декабря 2001 г. № 6-ФКЗ «О порядке принятия в Российскую Федерацию и образования в ее составе нового субъекта Российской Федерации». Основание для внесения такого изменения – федеральный конституционный закон о порядке принятия в Российскую Федерацию и образования в ее составе нового субъекта Российской

[5] *Хабриева Т.Я., Клишас А.А.* Указ. соч. С. 15.

Федерации, об изменении конституционно-правового статуса субъекта Российской Федерации. Дана четкая формулировка понятия «принятие в Россию нового субъекта». Это присоединение к России иностранного государства или его части. Такое принятие осуществляется на основе их взаимного согласия в соответствии с международным договором Российской Федерации с другим государством. Инициатор – соответствующее государство, а не его часть. Ратификация международного договора, принятие указанного закона – компетенция палат Федерального Собрания РФ. Пример тому – вхождение в Российскую Федерацию в 2014 г. Республики Крым, города федерального значения Севастополя. Процедура образования нового субъекта в составе Российской Федерации не связана с принятием в Российскую Федерацию иностранного государства, его части. Установлен лишь один вариант – объединение двух или более граничащих между собой субъектов Российской Федерации. Возник вопрос: имеет ли место образование нового субъекта Российской Федерации через выделение из другого субъекта Российской Федерации? Конституционно-правовая практика, а также подавляющее большинство ученых не считают такие образования новым субъектом Федерации. В последние годы идет активный процесс укрепления субъектов Российской Федерации. Одно из направлений – их объединение, т.е. создание новых субъектов.

Упрощенная процедура внесения изменения в ст. 65 Конституции РФ связана и с изменением официального названия субъекта Российской Федерации. Конституционная формула носит здесь весьма общий характер. Раскрыта она была в Постановлении Конституционного Суда РФ от 28 ноября 1995 г. по делу о толковании ч. 2 ст. 137 Конституции РФ. В нем прежде всего установлено, что изменение наименования субъекта Российской Федерации вносится в текст Конституции РФ указом Президента РФ на основании решения самого субъекта Федерации. При возникновении спора Президент РФ может использовать согласительные процедуры, передать спор в соответствующий суд. Важное значение имеет положение о том, что не является изменением наименования субъекта Федерации и, следовательно, проведение в указанном порядке переименования, затрагивающее основы конституционного строя, права, свободы человека, гражданина, интересы иных субъектов Федерации, России в целом, других государств, предполагающие изменения состава Российской Федерации или статуса ее субъектов.

Следующий институт правовой охраны Конституции РФ – ее толкование. Здесь имеется в виду прежде всего официальное, общеобязательное толкование, обладающее статусом высшей юридической силы для всех, кто применяет право. Заметим, что ни дореволюционные Основные государственные законы России, ни советские Конституции не регулировали вопрос их толкования. Лишь в Конституциях СССР 1936 г., РСФСР 1937 г., СССР 1977 г., РСФСР 1978 г. к компетенции их Президиумов Верховных Советов было отнесено право толкования законов. На основании изменений, дополнений Конституций СССР, РСФСР 1989 г. данное право предоставлялось их Верховным Советам. Обратим здесь внимание на то, что на практике Съезд народных депутатов РСФСР дважды толковал ряд норм Конституции, издал по этому вопросу соответствующие постановления. Основывалось это на том, что деятельность по толкованию Конституции может осуществлять исключительно орган, ее принимающий.

Впервые в нашей стране институт толкования Конституции вводится Основным Законом 1993 г. Данное полномочие согласно его ч. 5 ст. 125 закрепляется за Конституционным Судом РФ. Его он может осуществлять при наличии запроса, правом представления которого наделены Президент РФ, Совет Федерации, Государственная Дума, Правительство РФ, органы законодательной власти субъектов Российской Федерации. Круг тех, кто может обращаться с запросом, у́же тех, кто может обращаться о проверке конституционности нормативных актов. Это, в частности, показатель особой значимости толкования Конституции для всех. Верховенство такого толкования было еще раз подчеркнуто в изменении, внесенном в ч. 2 ст. 125 Конституции РФ. Закон о поправке к ней от 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации и прокуратуре Российской Федерации» гласит: «Акты и отдельные положения, признанные конституционными в истолковании, данном Конституционным Судом Российской Федерации, не подлежат применению в ином истолковании».

Актуальным остается и вопрос о пределах толкования Конституции. Исходным является одно из основополагающих положений теории права, заключающееся в том, что данным толкованием не должно осуществляться создание новой конституции. Это и не замена, и не подмена ее, а разъяснение, уяснение, уточнение смысла ее положений в соответствии с тем новым, что происходит в развитии общества, государства. В этом плане и должны действовать субъекты конституционного толкования. Обоснованно отмечается, что пределы их деятельности в данной сфере практически невозможно полностью, исчерпывающе нормативно урегулировать, особенно в жестких рамках Основного Закона. «Они должны быть выработаны практикой и стать традицией при осуществлении

конституционного правосудия»[6]. Вывод правильный, но во многом оптимистичный.

Еще один важный вопрос – положение актов Конституционного Суда РФ, особенно по толкованию Основного Закона в правовой иерархии. Поддержим позицию, высказанную в научной литературе: «прецеденты, создаваемые Судом, как и акты собственно толкования, имеют нормативно-регулирующее значение, и в этом смысле они также являются высшими по своей юридической силе правовыми нормами, распространяющимися на неопределенный круг случаев и субъектов конституционно-правовых отношений. Указание на это можно вывести из ст. 6 Закона, согласно которой решения Суда обязательны не только для участников конституционного спора, но и иных субъектов права»[7]. «Решения Конституционного Суда о толковании конституционных норм, по существу, становятся частью Конституции. В этом смысле Суд является не только "негативным", но и "позитивным" законодателем, акты которого по своей юридической силе не уступают Конституции»[8]. Такая позиция, что особенно важно подчеркнуть, подтверждается практикой. Она свидетельствует о том, что нормы Конституции и акты по ее толкованию в реальности фактически применяются в единстве, наравне. Таким образом, конституционные нормы и решения по их толкованию приобрели в своем роде равную силу. По-видимому, такую ситуацию целесообразно закрепить в законодательстве.

Учитывая особую значимость официального, общеобязательного, обладающего высшей юридической силой толкования Основного Закона нашей страны, соответствующих правовых актов в данной области, следовало бы привлечь к данному процессу и другие ветви власти. Возможным было бы, например, создание специального органа, состоящего из руководителей их высших органов, который утверждал бы подготовленное Конституционным Судом РФ решение, акт по толкованию Основного Закона.

Особая роль в деле правовой охраны Конституции принадлежит конституционному контролю – наиболее мощному эффективному институту в данной области. Автор придерживается его определения, данного в 1995 г.: «Это деятельность компетентных государственных органов по проверке, выявлению, констатации и устранению несоответствий нормативных актов Конституции, законам, в ходе которой данные органы полномочны отменять обнаруженные несоответствия»[9]. Главенствующее значение здесь принадлежит органам верховного конституционного контроля. Немаловажно и то, что система таких органов установлена самим Основным Законом.

В дореволюционный период института конституционного контроля на практике и, естественно, системы его органов не было. Этот вопрос ставился главным образом в теоретическом плане в научной литературе. Четко прослеживалось два подхода. В проекте конституции либералов 1904–1905 гг., имевшего название «Проект Основного закона Российской империи», рядом ученых-юристов (Н.И. Лазаревский) предлагался Верховный Суд в качестве органа конституционного контроля, т.е. американская модель[10]. Вторую позицию выражал А.С. Ященко, сторонник специализированного органа конституционного контроля – конституционного суда (трибунала)[11]. Заметим, что это было за восемь лет до создания первого в мире конституционного суда в Австрии в 1920 г.

Реальное возникновение института конституционного контроля, системы его органов в нашей стране связано с Конституцией 1918 г. – первым Основным Законом социализма. Она установила парламентскую систему органов конституционного контроля. Исходная позиция здесь состояла в сосредоточении всей полноты власти, включая конституционный контроль, в верховном народном представительстве. В соответствии с Конституцией РСФСР 1918 г. данная функция возлагалась на Всероссийский съезд Советов, ВЦИК, его Президиум; Конституцией СССР 1924 г. – на Съезд Советов СССР, ЦИК СССР, Президиум ЦИК СССР; Конституцией РСФСР 1925 г. – на Всероссийский съезд Советов, ВЦИК, Президиум ВЦИК; Конституцией СССР 1936 г. – на Верховный Совет СССР, Президиум Верховного Совета СССР; Конституцией РСФСР 1937 г. – на Верховный Совет РСФСР, Президиум Верховного Совета РСФСР; Конституцией СССР 1977 г. – на Верховный Совет СССР, Президиум Верховного Совета СССР; Конституцией РСФСР 1978 г. – на Верховный Совет РСФСР, Президиум Верховного Совета РСФСР. Такая система фактически просуществовала до конца 80-х годов. Осуществлявшийся тогда конституционный контроль носил в подавляющем большинстве предварительный характер в ходе подготовки, обсуждения до принятия

[6] *Хабриева Т.Я., Чиркин В.Е.* Теория современной конституции. М., 2005. С. 306.

[7] *Эбзеев Б.С.* Введение в Конституцию России. М., 2013. С. 98.

[8] *Эбзеев Б.С.* Толкование Конституции Конституционным Судом Российской Федерации: теоретические и практические проблемы // Государство и право. 1998. № 5. С. 12.

[9] *Шульженко Ю.Л.* Конституционный контроль в России. М., 1995. С. 9.

[10] См.: Конституционное государство: сб. ст.: З. Авилов, В.В. Водовозов, В.М. Гессен и др. 2-е изд. СПб., 1905. С. 527–587; *Лазаревский Н.И.* Русское государственное право. 3-е изд. СПб., 1913. Т. 1. Конституционное право. С. 628.

[11] См.: *Ященко А.* Теория федерализма. Опыт синтетической теории права и государства. Юрьев, 1912. С. 352, 353.

правовых актов. В принципе, это достаточно простая, эффективная форма, и она вполне допустима. Но критерием здесь является реальная практика. А она свидетельствовала о том, что конституционный контроль в годы социализма в нашей стране фактически отсутствовал, а нормы Основного Закона, как отмечалось ранее, нередко не соблюдались, повсеместно грубо, бесцеремонно нарушались.

Существенные изменения в сфере конституционного контроля, системе его органов происходят в годы «перестройки». Заметим, что это, пожалуй, была одна из немногих реформ данного периода, заслуживающая положительной оценки. В соответствии с изменениями, дополнениями Конституции СССР 1989 г. на уровне СССР устанавливается трехзвенная система органов конституционного контроля – Съезд народных депутатов СССР, Верховный Совет СССР, Президиум Верховного Совета СССР; в 1989 г. добавляется Комитет конституционного надзора СССР; в 1990 г. – Президент СССР, а Президиум Верховного Совета СССР утрачивает такое полномочие. В РСФСР законодательством 1989–1990 гг. установлена четырехзвенная система органов конституционного контроля – Съезд народных депутатов РСФСР, Верховный Совет РСФСР, Президиум Верховного Совета РСФСР, Конституционный Суд РСФСР. В 1992 г. сюда присоединяется Президент РСФСР. При этом до октября 1993 г. основная роль в сфере конституционного контроля принадлежала Конституционному Суду РСФСР.

Значительные изменения в организации, функционировании института конституционного контроля связаны с Основным Законом 1993 г. Это относится в первую очередь к системе органов в данной сфере. Она стала трехзвенной – Президент РФ, парламент страны – Федеральное Собрание РФ, Конституционный Суд РФ – специализированный орган конституционного контроля. Основной, наибольшей, наиширочайшей компетенцией здесь наделен последний. Такую систему можно определить как систему специализированного органа конституционного контроля. Наиболее обще статус Конституционного Суда РФ был определен в ст. 125 Основного Закона страны. Это касалось его состава – 19 судей, полномочий. Последние можно классифицировать на следующие группы: во-первых, полномочия по контролю за соответствием Конституции РФ иных правовых актов; во-вторых, полномочия по разрешению споров конституционного значения; в-третьих, полномочия по рассмотрению дел о конституционности законов, связанных с жалобами на нарушение конституционных прав, свобод граждан; в-четвертых, полномочия по рассмотрению дел о конституционности законов по запросам судов; в-пятых, полномочия по толкованию Конституции РФ; в-шестых, полномочия, касающиеся процедуры отрешения от должности Президента РФ; в-седьмых, полномочия в сфере правотворчества. После 1993 г. в конституционный статус Конституционного Суда РФ были внесены существенные новшества, направленные на совершенствование его организации и деятельности в сфере правовой охраны, конституционного контроля. Важная роль здесь принадлежит Закону РФ о поправке к Конституции РФ от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти».

Прежде всего четко закреплены в Конституции РФ, чего не было ранее, характер, сущность, место Конституционного Суда РФ в системе органов государства. Он характеризуется в качестве высшего судебного органа конституционного контроля государства. Установлено, что правосудие Суд осуществляет в специфической форме – конституционном правосудии. Таким образом, можно предположить, что он осуществляет в единстве две власти – судебную и контрольную. Указаны, конкретизированы цели деятельности Конституционного Суда РФ. Это защита основ конституционного строя, основных прав, свобод человека и гражданина, обеспечение верховенства и прямого действия Конституции РФ на всей территории Российской Федерации. Последняя цель особенно ярко подчеркивает особую роль Конституционного Суда РФ в деле правовой охраны Основного Закона. Заметим, что ряд новых конституционных положений заимствован из Закона о Конституционном Суде РФ 1994 г.

Реальным выражением тенденции оптимизации состава Конституционного Суда РФ, нашедшей свое отражение в текущем законодательстве еще в 2011 г., стало снижение численного состава данного органа до 11 судей, включая председателя и заместителя последнего. Это было закреплено в Основном Законе 2020 г. Причем был решен и вопрос о соотношении сокращения состава Конституционного Суда РФ с обеспечением принципа несменяемости его судей. В Законе о поправке к Конституции РФ 2020 г. установлено, что судьи Конституционного Суда РФ, которые осуществляют свои полномочия на день вступления в силу данного Закона, будут продолжать осуществлять свои полномочия до момента прекращения их на основании Закона о Конституционном Суде РФ. Законом о поправке к Конституции РФ 2020 г. изменен и порядок назначения председателя, заместителя председателя, судей Конституционного Суда РФ, а также порядок прекращения их полномочий. Окончательное решение предоставлено Совету Федерации, но исключительно на основании представления Президента РФ. Конституционно определены и причины такого прекращения:

совершение проступка, который порочит честь, достоинство судьи; иные предусмотренные федеральным конституционным законом случаи, показывающие невозможность судьи осуществлять свои полномочия. Заметим, что ранее многие из этих вопросов решались самим судейским сообществом. Новое решение служит делу совершенствования механизма взаимодействия всех ветвей власти в нашем государстве, демократии, усилению гарантий независимости судебной власти, повышению уровня публичности процедур в данной сфере. Обратим внимание и на то, что в результате таких новшеств налицо и новые сдержки, противовесы, служащие обеспечению в реальности принципа разделения властей.

Основываясь в значительной мере на сложившейся практике, в Основном Законе расширен круг правовых актов, подлежащих проверке на конституционность со стороны Конституционного Суда РФ по запросам Президента РФ, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства РФ, Верховного Суда РФ, органов законодательной, исполнительной власти субъектов Российской Федерации. Сюда отнесены федеральные конституционные законы. Расширены основания для обращения в Конституционный Суд РФ по жалобам на нарушение конституционных прав и свобод граждан; по запросам судов. Они теперь касаются не только законов, но и нормативных актов Президента РФ, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства РФ, конституций, уставов, иных нормативных актов субъектов Федерации, относящихся к ведению органов государственной власти Российской Федерации и совместному ведению органов государственной власти Российской Федерации и ее субъектов. Несомненно, что это усиление правовой защиты человека, гражданина. Важное значение имеет и конституционное закрепление положения о том, что для рассмотрения в Конституционном Суде РФ жалобы на нарушение конституционных прав, свобод гражданина последним необходимо исчерпать предварительно внутренние средства судебной защиты. Таким образом, более строгие условия подачи гражданами жалобы отвечают общей тенденции такого рода усложнений, которые связаны со спецификой конституционного судопроизводства. Они обеспечивают согласованность деятельности различного рода судов, действующих в данной сфере, а также эффективную, многостороннюю защиту прав, свобод человека, гражданина.

Особо важное значение для нас имеет наделение поправками 2020 г. к Основному Закону Конституционного Суда РФ правом предварительного конституционного контроля. Здесь есть и определенные отечественные традиции. Деятельность в данной области в период социализма, и особенно в 1922–1989 гг., носила на практике главным образом предварительный характер. Согласно Закону СССР от 23 декабря 1989 г. «О конституционном надзоре в СССР» Комитету конституционного надзора СССР предоставлялось право рассмотрения на соответствие Конституции СССР проектов законов СССР, иных актов, внесенных на рассмотрение Съезда народных депутатов СССР. Это осуществлялось по поручению последнего. Заметим также, что полномочиями по предварительному конституционному контролю наделены специализированные органы в указанной сфере в ряде зарубежных стран (например, Алжир, Казахстан, Колумбия, Сербия, Франция).

Предварительный конституционный контроль Конституционного Суда РФ теперь распространяется на проекты законов Российской Федерации о поправке к Основному Закону, проекты федеральных конституционных законов, федеральных законов, не обнародованные высшими должностными лицами субъектов Российской Федерации законы субъектов Федерации. Такую деятельность Конституционный Суд РФ может осуществлять по запросу Президента РФ. Установлена и достаточно четкая процедура в данной области. Такие решения, конструкция усиливают роль Президента РФ как гаранта Основного Закона страны. Повышается роль Конституционного Суда РФ в деле обеспечения принципа конституционной законности. Он активнее вовлекается и в законодательный процесс. Но особенно важно, с нашей точки зрения, то, что предварительный конституционный контроль позволяет решать вопрос – ликвидировать несоответствия Конституции еще до момента его вступления в силу. Представляется, что в будущем объем предварительного конституционного контроля, и прежде всего у Конституционного Суда РФ, будет существенно расширяться. Он станет преобладающим, доминирующим, а последующий – незначительным.

Обратим внимание и на уточнение, внесенное Законом о поправке 2020 г. в текст Основного Закона, в соответствии с которым Конституционный Суд РФ осуществляет иные полномочия, которые установлены федеральными конституционными законами. Это не свидетельство открытого перечня полномочий вышеназванного органа. Пределы их ограничены законодательством, и в первую очередь Федеральным конституционным законом о нем 1994 г.

Еще один важный институт правовой охраны Конституции – конституционный надзор. Спорным был и остается вопрос о его соотношении с конституционным контролем. С нашей позиции, эти два понятия нельзя отождествлять. Различия

здесь в санкциях. Надзорные органы не имеют право отмены незаконных актов, а контрольные – имеют. Отсюда санкции в области конституционного надзора более мягкие. Важно и то, что государственным органам в большей степени присуще осуществление конституционного надзора, чем конституционного контроля. Среди этих органов выделяются органы верховного конституционного надзора, организация и деятельность которых устанавливается Основным Законом.

Институт конституционного надзора, система верховных органов в данной сфере впервые в нашей стране устанавливается Конституцией РСФСР 1918 г. Она напрямую не высказывается по данному вопросу, но из анализа ее содержания следует, что такими функциями обладал парламент, главным образом ВЦИК, его Президиум. С 1922 г. в связи с воссозданием прокуратуры в России стала действовать двухзвенная система органов конституционного надзора – парламент и прокуратура. С образованием Союза ССР на союзном уровне данные полномочия осуществлял парламент, прокуратура, с 1923 по 1933 г. – Верховный Суд СССР, на уровне РСФСР – парламент, прокуратура; Конституции СССР 1936, 1977 гг., РСФСР – 1927, 1978 гг. установили двухзвенную систему органов верховного конституционного надзора – парламент, прокуратура. Ряд изменений в этой области происходят во второй половине 1980-х годов. Результатом стало то, что на уровне Союза ССР к концу его существования действовала следующая система органов верховного конституционного надзора – парламент, Президент СССР, прокуратура, с 1990 г. – Комитет конституционного надзора СССР; в РСФСР к осени 1993 г. – парламент, Президент РСФСР, прокуратура.

Конституция РФ 1993 г. закрепила трехзвенную систему органов верховного конституционного надзора в лице парламента, Президента РФ, прокуратуры. Заметим, что она первоначально в весьма общем плане определяла статус прокуратуры, ее роль в деле правовой охраны Основного Закона. В дальнейшем через внесение поправок этот пробел ликвидируется. В Конституции РФ четко закреплено, что прокуратура Российской Федерации представляет собой единую централизованную систему органов, которые осуществляют надзор за соблюдением Конституции РФ и исполнением законов. Таким образом, конституционный надзор определен в качестве одной из основных функций прокуратуры, подчеркнута ее важнейшая роль в данной области. Изменились и полномочия Президента РФ по назначению и освобождению от должностей в прокуратуре. Теперь это осуществляется после проведения консультаций с Советом Федерации. Такая процедура укрепляет независимость прокуратуры от иных органов, устанавливает единообразие в назначении прокуроров и тем самым способствует повышению эффективности, обоснованности их деятельности.

* * *

Таким образом, после принятия в 1993 г. Конституции РФ были сделаны важные, эффективные шаги в деле ее обновления, совершенствования всех основных институтов ее правовой охраны. Что особенно показательно – они в первую очередь отражают те изменения, которые произошли в социально-экономической, политической сферах как внутри страны, так и за ее пределами за данный период. При этом четко присутствует акцент на реальные интересы нашего государства, его граждан, учет богатейшей отечественной истории, специфики России.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституционное государство: сб. ст.: З. Авилов, В.В. Водовозов, В.М. Гессен и др. 2-е изд. СПб., 1905. С. 527–587.
2. *Лазаревский Н.И.* Русское государственное право. 3-е изд. СПб., 1913. Т. 1. Конституционное право. С. 628.
3. *Устинов В.М.* Учредительное собрание. М., 1917. С. 4.
4. *Хабриева Т.Я., Клишас А.А.* Тематический комментарий к Закону Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти». М., 2020. С. 15, 17, 18.
5. *Хабриева Т.Я., Чиркин В.Е.* Теория современной конституции. М., 2005. С. 306.
6. *Чиркин В.Е.* Конституционное право: Россия и зарубежный опыт. М., 1998. С. 24.
7. *Шульженко Ю.Л.* Конституционный контроль в России. М., 1995. С. 9.
8. *Шульженко Ю.Л.* Самоохрана Конституции Российской Федерации. М., 1997. С. 5.
9. *Эбзеев Б.С.* Введение в Конституцию России. М., 2013. С. 98.
10. *Эбзеев Б.С.* Толкование Конституции Конституционным Судом Российской Федерации: теоретические и практические проблемы // Государство и право. 1998. № 5. С. 12.
11. *Ященко А.* Теория федерализма. Опыт синтетической теории права и государства. Юрьев, 1912. С. 352, 353.

REFERENCES

1. Constitutional state: collection of articles: Z. Avilov, V.V. Vodovozov, V.M. Gessen, et al. 2nd ed. SPb., 1905. P. 527–587 (in Russ.).
2. *Lazarevsky N.I.* Russian State Law. 3rd ed. SPb., 1913. Vol. 1. Constitutional Law. P. 628 (in Russ.).
3. *Ustinov V.M.* Constituent Assembly. M., 1917. P. 4 (in Russ.).
4. *Khabrieva T. Ya., Klishas A.A.* Thematic commentary on the Law of the Russian Federation on the amendment to the Constitution of the Russian Federation of March 14, 2020, No. 1-FCL "On improving the regulation of certain issues of organization and functioning of public authority". M., 2020. P. 15, 17, 18 (in Russ.).
5. *Khabrieva T. Ya., Chirkin V.E.* Theory of the modern Constitution. M., 2005. P. 306 (in Russ.).
6. *Chirkin V.E.* Constitutional Law: Russia and foreign experience. M., 1998. P. 24 (in Russ.).
7. *Shul'zhenko Yu. L.* Constitutional control in Russia. M., 1995. P. 9 (in Russ.).
8. *Shul'zhenko Yu. L.* Self-protectionof the Constitution of the Russian Federation. M., 1997. P. 5 (in Russ.).
9. *Ebzeev B.S.* Introduction to the Constitution of Russia. M., 2013. P. 98 (in Russ.).
10. *Ebzeev B.S.* Interpretation of the Constitution by the Constitutional Court of the Russian Federation: theoretical and practical problems // State and Law. 1998. No. 5. P. 12 (in Russ.).
11. *Yashchenko A.* The theory of federalism. The experience of the synthetic theory of law and the state. Yuriev, 1912. P. 352, 353 (in Russ.).

Сведения об авторе

ШУЛЬЖЕНКО Юрий Леонидович –
доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ, главный научный сотрудник, и.о. заведующего сектором конституционного права и конституционной юстиции Института государства и права Российской академии наук;
119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

Author's information

SHUL'ZHENKO YURY L. –
Doctor of Law, Professor, Honored lawyer of the Russian Federation, Chief Researcher, acting Head of the Constitutional Law and constitutional justice Sector of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences;
10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2021, № 5, с. 19–25
STATE AND LAW, 2021, № 5, pp. 19–25

КОНСТИТУЦИОННЫЕ ПОПРАВКИ. РОССИЙСКИЙ ОПЫТ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ПРЕОБРАЗОВАНИЙ

© 2021 г. Е. В. Виноградова

Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

E-mail: evsfrf@gmail.com

Поступила в редакцию 31.03.2021 г.

Аннотация. Внесенные в 2020 г. поправки в Конституцию РФ изменили модель российской государственности, усилив гарантии реализации прав и свобод. Процесс принятия поправок и их всенародное обсуждение вызывают интерес у политиков, юристов, ученых. Появление новых правовых институтов, таких как публичная власть и предварительный конституционный нормоконтроль, закрепление за Правительством РФ дополнительных функций, расширение полномочий Совета Федерации и придание нового конституционного статуса Государственному Совету, предопределяет изменение российского политического дизайна, детерминирует актуализацию конституционно-правовых исследований, создающих теоретические основы правового содержания конституционных новелл.

Ключевые слова: конституционные гарантии, поправки в Конституцию РФ, хронология принятия поправок.

Цитирование: *Виноградова Е.В.* Конституционные поправки. Российский опыт государственных преобразований // Государство и право. 2021. № 5. С. 19–25.

DOI: 10.31857/S102694520014906-7

CONSTITUTIONAL AMENDMENTS. RUSSIAN EXPERIENCE OF STATE TRANSFORMATIONS

© 2021 E. V. Vinogradova

Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow

E-mail: evsfrf@gmail.com

Received 31.03.2021

Abstract. The amendments to the Constitution of the Russian Federation made in 2020 changed the model of the Russian statehood, strengthening the guarantees of the realization of rights and freedoms. The process of adopting amendments and their public discussion is of interest to politicians, lawyers, and scientists. The emergence of new legal institutions, such as public authority and preliminary constitutional norm control, assignment of additional functions to the Government of the Russian Federation, expansion of the powers of the Federation Council and the granting of a new constitutional status to the State Council, predetermine a change in the Russian political design, determines the actualization of constitutional and legal studies that create the theoretical foundations of the legal content of constitutional novels.

Key words: constitutional guarantees, amendments to the Constitution of the Russian Federation, chronology of the adoption of amendments.

For citation: *Vinogradova, E.V. (2021).* Constitutional amendments. Russian experience of state transformations // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 5, pp. 19–25.

Одним из важнейших политических событий 2020 года, заложившим новый этап государственных преобразований, можно считать внесение поправок в Конституцию Российской Федерации, что не может не вызывать интереса у ученых, политиков, юристов. Начало процессов реализации новых положений Конституции РФ 1993 г. предопределяет необходимость исследований как новых конституционно-правовых институтов, так и ранее существовавших, но испытавших на себе влияние конституционных преобразований. Не все тезисы и аргументы теоретического обоснования правовой природы этих институтов кажутся бесспорными, вместе с тем без открытого обсуждения актуальных вопросов невозможно развитие науки.

Вне исторического контекста исследование любого явления вряд ли можно считать полным. Обращаясь к истории, следует напомнить, что процесс формирования конституционно-правового пространства в истории российской государственности принято связывать с работами Н.И. Панина, Д.И. Фонвизина, проектами декабристов, М.М. Сперанского, П.В. Долгорукова, в которых закладывались основы отечественного конституционализма[1]. Подписанный Николаем II 17 октября 1905 г. Манифест об усовершенствовании государственного порядка закрепил государственное устройство Российской Империи. Принятую в 1918 г. на V Всероссийском съезде Советов первую советскую Конституцию после решения II съезда Советов 31 января 1924 г. сменила Конституция СССР. Дольше всех Основным Законом страны оставалась Конституция 1936 г. (вместе с тем напомним, что в 1947 г. была принята ее новая редакция). Перемены, происходившие в мире в 60-е годы, обусловили необходимость поиска новых подходов к преобразованиям политического ландшафта СССР. Началась работа над проектом новой Конституции, которая должна была отразить новые взгляды. Верховный Совет СССР в апреле 1962 г. инициировал работу по созданию нового Основного Закона страны, который был принят в 1977 г. Принятие т.н. «конституции развитого социализма» было обусловлено тезисом о вступлении страны в новый этап – этап развитого социалистического общества. Особенностью этой Конституции стало внесение в ее текст большого количества поправок, что отражало настоятельное желание перемен, требуемых обществом. Многочисленные изменения ее текста позволяют считать ее самой нестабильной по сравнению не только с отечественными Конституциями, но и основными законами других стран[2]. Вносимые изменения не успевали отражать стремительные политические перемены, формирующие новые конституционно-правовые реалии. Было принято решение о начале работы над проектом новой Конституции. Решение о создании специальной Конституционной комиссии было отражено в Постановлении Съезда народных депутатов СССР от 9 июня 1989 г.[3] В эту Комиссию, которую возглавил М.С. Горбачев, вошли народные депутаты (Б.Н. Ельцин, Г.Х. Попов, А.Д. Сахаров, А.А. Собчак) и другие политики, представляющие интересы разных политических групп. Конституционная реформа заложила правовые основы российской государственности в новый исторический период[4]. В декабре 1993 г. был проведен референдум[5], по результатам которого принята Конституция РФ.

Развитие конституционализма представляет собой перманентный процесс, т.к. для формирования конституционных основ правового государства недостаточно один раз закрепить права и свободы. Регулирование государственно-правовых отношений в любой стране, трансформируясь в новые модели, нуждается в реформировании. При этом вектор развития конституционализма обусловливает государственную политику, создающую систему гарантий для развития институтов гражданского общества и демократии, основанных на общепризнанных принципах и нормах правовой государственности, включающих верховенство права, систему разделения властей, взаимную ответственность государства и личности. Обязательной частью этих гарантий являются меры по совершенствованию конституционно-правовых механизмов на уровне конституционных предписаний.

В соответствии с положениями Конституции РФ 1993 г. можно выделить три формы обновления ее текста. Для положений статей, входящих в гл. 1, 2 и 9, – **пересмотр**; для ст. 65 – **изменения**; положения статей гл. 3–8 изменяются **поправками**. Каждая из форм, обладая трансформационным потенциалом, имеет свою специфику[6].

---

[1] См.: План государственных преобразований графа М.М. Сперанского. М., 1905; *Долгоруков П.В.* Правда о России. Лейпциг, 1861; Полный сборник Платформ всех русских политических партий. СПб., 1906.

[2] См.: *Виноградова Е.В., Данилевская И.Л.* Конституция, которой не было // Образование и право. 2019. № 7. С. 19–23.

[3] См.: постановление Съезда народных депутатов СССР от 09.06.1989 г. № 40-1 «Об образовании Конституционной комиссии» // Ведомости СНД и ВС СССР. 1989. № 3, ст. 23.

[4] См.: Из истории создания Конституции Российской Федерации. Конституционная комиссия: стенограммы, материалы, документы (1990–1993 гг.) / под общ. ред. О.Г. Румянцева: в 6 т. М., 2007. Т. 1: 1990 год. С. 20.

[5] Явка составила 54%, «за» проголосовало 58% избирателей (31% от числа зарегистрированных).

[6] См.: *Виноградова Е.В.* Конституционные основы реформирования Конституции Российской Федерации // Образование и право. 2019. № 1. С. 28–31.

Положения статей глав т.н. «жесткой» части Конституции РФ, особо защищаемые, в силу того что они содержат базовые принципиальные положения, определяющие систему прав и свобод человека и гражданина и конституционного устройства России. Очевидно прослеживается тенденция к возникновению диалога об их переосмыслении. Актуальность вопросов ценностного содержания права на жизнь, религиозной и культурной идентичности, запрета на идеологию детерминирует поиск путей конституционного закрепления новых парадигм. Вместе с тем при понимании важности и эволюционности новых подходов, по мнению многих ученых, политиков, юристов, трансформационный потенциал действующей Конституции еще не исчерпан. Предполагается, что для начала процесса пересмотра конституционных положений необходимо признание невозможности реализовать закрепленные в Конституции гарантии. В ст. 135 Конституции РФ закреплено, что для пересмотра ее положений необходим специальный орган – Конституционное Собрание, который до сегодняшнего дня не создан. Даже федеральный конституционный закон, который должен регламентировать его деятельность, пока не принят.

В 1996, 2001, 2003 гг. в ст. 65 Конституции РФ вносились изменения, уточняющие названия регионов. Процессы укрупнения регионов и появления в составе Российской Федерации новых субъектов обусловили внесение изменений в конституционный текст в 2005, 2007, 2008, 2014 гг.

Что касается поправок, то форма их принятия определена в решении Конституционного Суда РФ[7]. Поправки к Конституции вносятся в форме специальных законов. Учитывая, что в соответствии с конституционными положениями, установленными в ч. 1 ст. 108, акты по вопросам, предусмотренным Конституцией, принимаются в форме федеральных конституционных законов. Но поправки в Конституцию не могут вноситься нормативным актом в форме федерального закона, поэтому их принятие происходит специальным правовым актом, обладающим особым статусом, – федеральным законом о конституционной поправке.

Законом о поправке к Конституции РФ в декабре 2008 г. увеличен с четырех до пяти лет срок полномочий нижней палаты российского парламента. До шести лет изменен срок полномочий Президента РФ. Установлена ежегодная обязанность Правительства РФ отчитываться перед парламентом. Внесенными в 2014 г. поправками в Конституцию изменены судебная система Российской Федерации (путем упразднения Высшего Арбитражного Суда) и полномочия прокуратуры. Следует отметить, что не всегда внесение поправок предполагает немедленную реализацию идеи, которая в них закладывается. В частности, появившийся после июльской поправки 2014 г. институт т.н. «президентской квоты в Совете Федерации», закрепившей право главы государства назначать членов Совета Федерации, до настоящего дня не реализован.

Этими поправками было зафиксировано перераспределение центров сил в системе государственной власти, что коренным образом отличает их от поправок 2020 г. Среди целей, которые были определены при внесении пакета поправок, в качестве приоритетных указывались соответствующие современным запросам российского общества – усиление гарантий реализации прав человека, укрепление национального единства, идентичности, повышение эффективности государственного управления, развитие регионов, защита государственного суверенитета. Для теоретического обоснования правового содержания этих государственно-правовых институтов необходимо исходить из того, что «особое значение для суверенитета страны, национальной безопасности России»[8] имеют комплексные исследования философско-правовой и социологической направленности.

Внесение поправок в Конституцию РФ 1993 г., сформулированное 15 января 2020 г. Президентом РФ в ходе ежегодного Послания Федеральному Собранию, было поддержано. Следующим за озвученным предложением организационным шагом было создание Рабочей группы по подготовке их внесения. В нее вошли видные российские политики, юристы, ученые, представители общественных объединений. Уже 17 января прошло ее первое заседание, и через два дня сопредседатели Рабочей группы, которыми стали А.А. Клишас, П.В. Крашенинников и Т.Я. Хабриева, заявили, что поправки к Конституции находятся в высокой степени готовности. 20 января 2020 г. в нижнюю палату парламента Президентом РФ был внесен законопроект, уточняющий задачи конституционной реформы, направленной на создание дополнительных условий для реализации прав граждан, прежде всего социальных, в т.ч. обязательной индексации пенсий и минимального размера оплаты труда, приравненного к прожиточному минимуму. Необходимо обратить внимание на то, что в посланиях Президента РФ последних лет особое внимание уделяется демографической политике, сбережению населения. В «политическом плане это проблема суверенитета и целостности государства»[9]. Вопросы государственного суверенитета все чаще

[7] См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 31.10.1995 г. № 12-П // СЗ РФ. 1995. № 45, ст. 4408.

[8] *Жуков В.И.* Актуальные проблемы философии, социологии и психологии права. М., 2019. С. 13.

[9] Там же. С. 8.

становятся предметом исследования российских ученых, которые указывают на «определенную и нарастающую опасность для суверенитета России»[10]. Предложения затрагивали вопросы суверенитета, территориальной целостности государства, порядка исполнения международных обязательств, изменения процедуры назначения Правительства РФ (предложено утверждение парламентом главы правительства, его заместителей и министров), руководителей силовых ведомств, которых было предложено назначать после консультаций с Советом Федерации. Кроме того, предложено увеличить ценз оседлости для Президента РФ с 10 до 25 лет, запретить иметь иностранное гражданство и вид на жительство за рубежом для судей, глав субъектов Российской Федерации, депутатов и сенаторов, руководителя правительства и министров. Уточняется порядок прекращения полномочий судей, расширяются полномочия Конституционного Суда РФ. Важным видится определение статуса нового конституционного органа – Государственного совета Российской Федерации.

Первое чтение законопроекта «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации публичной власти», включающего в себя перечень норм, вносящих коррективы в положения Конституции РФ 1993 г., состоялось в Государственной Думе 23 января 2020 г. Далее последовало обсуждение положений законопроекта, содержащее и критику, порой весьма жесткую, и конструктивные предложения. Повышенный интерес к законопроекту проявился в большом количестве внесенных поправок. Профильный комитет Государственной Думы – Комитет по государственному строительству и законодательству из поступивших 400 поправок к проекту Закона Российской Федерации рекомендовал около 200 к принятию.

Второе чтение по проекту Закона Российской Федерации состоялось 10 марта, и на следующий день проект, вносящий изменения в Конституцию РФ, был принят в третьем чтении Государственной Думой и одобрен Советом Федерации. Итоги прошедшего в законодательных (представительных) органах субъектов Российской Федерации голосования палата регионов подвела 14 марта, приняв постановление, в котором было зафиксировано, что закон поддержали все 85 субъектов Российской Федерации.

После этого, 16 марта 2020 г., для принятия решения о соответствии либо несоответствии конституционным положениям гл. 1, 2 и 9 не вступивший в силу закон о поправке к Конституции был направлен Президентом РФ в Конституционный Суд РФ. Эта процедура – одно из двух новых условий в рамках процесса принятия поправок, детерминирующих их вступление в силу. Вторым дополнением стало включение в процесс принятия поправок проведения общероссийского голосования по вопросу одобрения принятых поправок.

Конституционный Суд РФ был наделен полномочием по подготовке заключения по запросу Президента РФ, который до подписания закона, принятого и одобренного парламентом, может обратиться в орган конституционного надзора с запросом. По ранее существующему правилу Президент РФ в течение 14 дней должен решить вопрос о подписании и обнародовании принятого и одобренного закона либо о его отклонении. При обращении с запросом о проверке конституционности закона в Конституционный Суд РФ срок для его подписания Президентом РФ приостанавливается до тех пор, пока по запросу не будет принято решение. Если конституционность закона будет подтверждена, Президент РФ в течение трех дней должен его подписать, в противном случае он возвращает его без подписания в нижнюю палату парламента.

Необходимо обратить внимание, что институт предварительного конституционного нормоконтроля является новым для России. Ранее, основывая свою позицию аргументом о том, что «нельзя быть судьей в собственном деле», Конституционный Суд РФ, ссылаясь на положения Конституции, на протяжении более чем 25 лет воздерживался от его осуществления. Вне всяких сомнений, следует ожидать дальнейшего теоретического обоснования данного конституционно-правового института. Очень важно будет преодолеть положение, что Конституционный Суд, рассматривая вопрос о соответствии Конституции РФ оспариваемых положений нормативно-правового акта, исходит как из буквального их толкования, так и из сложившейся правоприменительной практики.

Решение Конституционного Суда РФ, которое он вынес 16 марта 2020 г.[11], – его первое заключение по вопросу соответствия Конституции РФ положений закона, принятого, одобренного, но не подписанного Президентом РФ. В нем установлено, что не могут быть признаны несовместимыми с положениями первой и второй глав

[10] *Савенков А.Н., Жуков В.И.* Социология уголовного права (национальный исследовательский опыт). М., 2020. С. 379, 380.

[11] См.: Заключение Конституционного Суда РФ от 16.03.2020 г. № 1-З «О соответствии положениям глав 1, 2 и 9 Конституции Российской Федерации не вступивших в силу положений Закона Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации “О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти”, а также о соответствии Конституции Российской Федерации порядка вступления в силу статьи 1 данного Закона в связи с запросом Президента Российской Федерации» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2020. № 2. С. 4–26.

Конституции РФ правомочия, предоставляющие дополнительные гарантии реализации прав и свобод человека и гражданина. Они закрепляют функции государства, корреспондирующие принципам справедливости, юридического равенства и социального государства (ст. 7 и 19).

Помимо Заключения Конституционного Суда РФ, еще одним обязательным условием вступления в силу Закона о поправке в Конституцию стало их всенародное обсуждение. Общероссийское голосование как обязательное условие вступления в силу предлагаемых изменений, представляющее собой форму непосредственного народного волеизъявления, не заменяет собой, как указал в своем Заключении Конституционный Суд, осуществления полномочий палат Федерального Собрания и органов законодательной власти субъектов[12]. Следует напомнить, что вносимые ранее в Конституцию РФ поправки не получали всенародного одобрения, т.к. эта процедура не определена в Конституции в качестве обязательной.

Проведя обсуждение и самих поправок, и порядка их принятия, основой процедуры предстоящего голосования был определен порядок, содержащийся в положениях, предусмотренных российским законодательством для выборов Президента страны.

Закон о поправке в Конституцию Российской Федерации в соответствии с Указом Президента РФ от 17 марта 2020 г. № 188 был вынесен на общероссийское голосование. Первоначально общероссийское голосование планировалось провести 22 апреля 2020 г., однако в связи с распространением новой коронавирусной инфекции (COVID-19) процесс принятия был остановлен. Указом Президента РФ от 1 июня 2020 г. № 354 датой проведения общероссийского голосования определено 1 июля 2020 г. Проведение голосования обеспечивалось Центральной избирательной комиссией РФ.

Внесение поправок в Конституцию РФ ранее не предполагало необходимости общероссийского голосования, поэтому наличие этой процедуры создавало фоновое мнение об исключительности принятия конституционных поправок 2020 года, ее сравнение с референдумом позволяло предполагать глобальное реформирование конституционного устройства современной России. Можно напомнить, что референдум (в отличие от той формы волеизъявления, которая была выбрана при принятии поправок) проводится в процедурах, которые подробно регулируются международными актами. Специальные документы, устанавливающие стандарты проведения референдумов, приняты Венецианской комиссией Совета Европы, Межпарламентской Ассамблеей государств – участников СНГ, подписавшей 31 ноября 2012 г. Модельный закон о национальном референдуме. Вместе с тем авторитетная организация, осуществляющая международное наблюдение за выборами и референдумами – БДИПЧ ОБСЕ[13], в руководстве по наблюдениям за выборами в разделе, определяющем где, зачем и когда проводить наблюдение, закрепляет: «бюро обращает свое внимание прежде всего на прямые выборы в государственные институты общенационального уровня – такие как президентские и парламентские». Проведение иных форм волеизъявления граждан, к которым относится общероссийское голосование по вопросу принятия поправок к Конституции, оставляет вне внимания, за пределами своей деятельности. Таким образом, если общепризнанных международных стандартов внесения поправок в Основной Закон страны нет, отсутствует и необходимость контроля за этой процедурой международными наблюдателями.

Вместе с тем необходимость соблюдения гарантий общепризнанных прав при изменении положений Основного Закона обусловливает важность демократических процедур при их принятии. Было предложено учесть мнение населения России, несмотря на то что такая процедура не предусмотрена Конституцией РФ. В Законе о поправке к Конституции закреплено проведение общероссийского голосования по вопросу ее одобрения, которое началось 25 июня 2020 г. Особенность голосования состояла в том, что с учетом эпидемиологической обстановки оно проходило в течение семи дней, основной этап прошел 1 июля.

Проведение голосования по вопросу внесения изменений в Основной закон в течение нескольких дней в некоторых странах является ординарным. В частности, такая процедура применялась в процессе принятия конституционных поправок в Боснии и Герцеговине, Египте, Мексике, Норвегии. В 2020 г. Российский общественный институт избирательного права, анализируя международный опыт, ссылался на пример Новой Зеландии, где в два этапа (20 ноября – 11 декабря 2015 г. и 3–24 марта 2016 г.) проводилось голосование о государственном флаге страны. В правовом дизайне современной России голосование в течение нескольких дней получило нормативное закрепление в законе, предусмотревшем возможность предоставления нескольких дней для проведения голосования в рамках выборов.

Голосование имело еще один элемент, ранее не применявшийся в России. Впервые была

[12] См.: п. 2.1 мотивировочной части заключения Конституционного Суда РФ от 16.03.2020 г. № 1-3.

[13] Бюро по демократическим институтам и правам человека Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе.

опробована возможность голосования с использованием сети Интернет. Данным способом можно было проголосовать в Москве и Нижнем Новгороде.

Согласно официальным данным ЦИК России, «против» внесения конституционной поправки проголосовали 21.27% принявших участие в голосовании граждан, а их оказалось 65%, поддержали изменения Основного Закона страны 77.92% россиян. Если говорить об отношении к конституционным преобразованиям в регионах, то данные свидетельствуют о том, что жители большинства субъектов Российской Федерации поддержали поправки[14].

Одобрение российскими гражданами конституционных поправок явилось последним этапом перед подписанием Президентом РФ Указа об официальном опубликовании обновленного текста Конституции РФ с указанием даты их вступления в силу 4 июля 2020 г.

Процедура внесения конституционных поправок в 2020 г. имела ряд особенностей. Широко обсуждался ритм реализации инициативы о реформировании конституционных предписаний, в частности сроков рассмотрения и принятия поправок. Обращаясь к опыту внесения конституционных поправок, можно утверждать, что изменение текстов Основного закона – событие не уникальное. Пять законов, вносящих изменения в Конституцию Австрии, приняты за два года, в 2011–2012 гг. Изменения в текст Основного закона в 2020 г. планировались в Италии, где предлагалось уменьшить с 630 до 400 численность депутатов нижней палаты парламента – Палаты депутатов и с 315 до 200 – членов верхней палаты – Сената. В Японии предполагалось проведение конституционного референдума по вопросу легитимации ее вооруженных сил.

Процесс внесения изменений в конституционные тексты направлен на актуализацию и закрепление модели государственного устройства страны. Поэтому для решения актуальных политических проблем допускается мобильность при принятии решений. Такой вывод поддерживается Венецианской комиссией[15], которая в п. 87 Доклада о конституционных поправках допускает такой темп принятия важных для государства решений.

В сопоставимые сроки принимались поправки в Конституцию РФ ранее. В части продления сроков полномочий Президента РФ и депутатов нижней палаты парламента поправки, внесенные 5 ноября 2008 г., вступили в силу 31 декабря того же года. Поправки об объединении Верховного и Высшего Арбитражного судов РФ и об изменении положений о прокуратуре, которые были внесены 7 октября 2013 г., приняты за четыре месяца. Поправка о т.н. «президентской квоте» для назначения членов Совета Федерации, внесенная законопроектом 7 марта 2014 г., вступила в силу 21 июля 2014 г. Таким образом, абстрагируясь от оценок оперативности прохождения законов о конституционных поправках, данный порядок вряд ли можно считать нетипичным.

* * *

Завершая анализ хронологии принятия в 2020 г. поправок в текст Конституции РФ, хотелось бы обратить внимание на то, что изменение политического, экономического, социального дизайна Российской Федерации отвечает требованиям, существующим в сфере государственного устройства, общепризнанным принципам и нормам, соответствует провозглашенной идее о том, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью в России как демократическом, правовом государстве.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Венецианская комиссия о конституциях, конституционных поправках и конституционном правосудии: сб. аналитических материалов Венецианской комиссии Совета Европы / сост. Т.Я. Хабриева, Р.А. Курбатов, В.И. Лафитский; под ред. Т.Я. Хабриевой. М., 2016. С. 24–94.
2. *Виноградова Е.В.* Конституционные основы реформирования Конституции Российской Федерации // Образование и право. 2019. № 1. С. 28–31.
3. *Виноградова Е.В., Данилевская И.Л.* Конституция, которой не было // Образование и право. 2019. № 7. С. 19–23.
4. *Долгоруков П.В.* Правда о России. Лейпциг, 1861.
5. *Жуков В.И.* Актуальные проблемы философии, социологии и психологии права. М., 2019. С. 8, 13.
6. Из истории создания Конституции Российской Федерации. Конституционная комиссия: стенограммы, материалы, документы (1990–1993 гг.) / под общ. ред. О.Г. Румянцева: в 6 т. М., 2007. Т. 1: 1990 год. С. 20.
7. План государственных преобразований графа М.М. Сперанского. М., 1905.
8. Полный сборник Платформ всех русских политических партий. СПб., 1906.

[14] Исключением стал Ненецкий автономный округ, где против проголосовали 54.57% граждан. Негативно поправки оценили также россияне, находящиеся в Нью-Йорке, Берлине и Вене.

[15] См.: Венецианская комиссия о конституциях, конституционных поправках и конституционном правосудии: сб. аналитических материалов Венецианской комиссии Совета Европы / сост. Т.Я. Хабриева, Р.А. Курбатов, В.И. Лафитский; под ред. Т.Я. Хабриевой. М., 2016. С. 24–94.

9. *Савенков А.Н., Жуков В.И.* Социология уголовного права (национальный исследовательский опыт). М., 2020. С. 379, 380.

REFERENCES

1. The Venice Commission on Constitutions, Constitutional Amendments and Constitutional Justice: collection of analytical materials of the Venice Commission of the Council of Europe / comp. T. Ya. Khabrieva, R.A. Kurbatov, V.I. Lafitsky; ed. by T. Ya. Khabrieva. M., 2016. P. 24–94 (in Russ.).
2. *Vinogradova E.V.* Constitutional foundations of the reform of the Constitution of the Russian Federation // Education and Law. 2019. No. 1. P. 28–31 (in Russ.).
3. *Vinogradova E.V., Danilevskaya I.L.* The Constitution, which was not there // Education and Law. 2019. No. 7. P. 19–23 (in Russ.).
4. *Dolgorukov P.V.* The truth about Russia. Leipzig, 1861 (in Russ.).
5. *Zhukov V.I.* Actual problems of Philosophy, Sociology and Psychology of Law. M., 2019. P. 8, 13 (in Russ.).
6. From the history of the Constitution of the Russian Federation. Constitutional Commission: transcripts, materials, documents (1990–1993) / under the general editorship of O.G. Rumyantsev: in 6 vols. M., 2007. Vol. 1: 1990. P. 20 (in Russ.).
7. A plan of government reforms of count M.M. Speransky. M., 1905 (in Russ.).
8. Complete collection of Russian Platforms of all political parties. SPb., 1906 (in Russ.).
9. *Savenkov A.N., Zhukov V.I.* Sociology of Criminal Law (national research experience). M., 2020. P. 379, 380 (in Russ.).

Сведения об авторе

ВИНОГРАДОВА Елена Валерьевна –
доктор юридических наук, профессор,
главный научный сотрудник сектора
конституционного права и конституционной
юстиции Института государства и права
Российской академии наук;
119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

Authors' information

VINOGRADOVA Elena V. –
Doctor of Law, Professor, Chief Researcher
of the Constitutional Law and constitutional justice
Sector of the Institute of State and Law
of the Russian Academy of Sciences;
10, Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2021, № 5, с. 26–32
STATE AND LAW, 2021, № 5, pp. 26–32

К 90-ЛЕТИЮ САРАТОВСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ АКАДЕМИИ

САРАТОВСКАЯ НАУЧНАЯ ШКОЛА КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА

© 2021 г. В. Т. Кабышев

Саратовская государственная юридическая академия

E-mail: v.t.kabyshev@bk.ru

Поступила в редакцию 16.03.2021 г.

Аннотация. Статья посвящена истории становления саратовской научной школы конституционного права. Называются проблемы, разрабатываемые представителями школы. Особое внимание обращается на анализ поправок к Конституции РФ 2020 года.

Ключевые слова: Конституция РФ, поправка к Конституции РФ, конституционализм.

Цитирование: *Кабышев В.Т.* Саратовская научная школа конституционного права // Государство и право. 2021. № 5. С. 26–32.

DOI: 10.31857/S102694520014849-4

SARATOV SCIENTIFIC SCHOOL OF CONSTITUTIONAL LAW

© 2021 V. T. Kabyshev

Saratov state Law Academy

E-mail: v.t.kabyshev@bk.ru

Received 16.03.2021

Abstract. The article is devoted to the history of the Saratov scientific school of constitutional law. The problems studied by the representatives of the school are described. Special attention is paid to the analysis of the constitutional reform of 2020.

Key words: Constitution of the Russian Federation, amendment to the Constitution of the Russian Federation, constitutionalism.

For citation: *Kabyshev, V.T. (2021).* Saratov scientific school of Constitutional Law // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 5, pp. 26–32.

90-летний юбилей Саратовской государственной юридической академии (правопреемницы Саратовского юридического института им. Д.И. Курского) для российской юриспруденции имеет особое значение – с именем нашего вуза связаны судьбы многих тысяч юристов, как работавших, так и ныне работающих в этой сфере.

Становление саратовской научной школы конституционного права приходится на начало 60-х годов XX столетия. В конце 1963 г. кафедру государственного и международного права Саратовского юридического института возглавил видный российский ученый, выдающийся педагог, д-р юрид. наук, проф. Исаак Ефимович Фарбер, который руководил ею по 1981 г. Он внес большой вклад в развитие теории советского государственного (конституционного) права. Многие разработанные им научные идеи прочно вошли в арсенал теории и практики отечественного конституционализма.

Теория конституции, предложенная в середине 60-х годов И.Е. Фарбером, и после его смерти продолжает определять научные интересы членов кафедры. Научное направление школы составили конституционные отношения, прямое действие конституции, конституционное регулирование, права и свободы человека. Эти конструкции прочно вошли в сознание ученых и сегодня мало у кого вызывают сомнения. Это ли не свидетельство научной смелости, прозорливости ученого?

В 1981 г. кафедру возглавил ученик проф. И.Е. Фарбера д-р юрид. наук, проф. В.Т. Кабышев, действительный член Академии гуманитарных наук, заслуженный деятель науки РФ, видный специалист в области конституционного права России. В фокусе его научных исследований находятся теоретические проблемы российского конституционализма, теории конституции, конституционного обеспечения прав человека, федерализма, конституционного механизма власти и народного суверенитета.

Впервые в науке российского конституционного права проф. В.Т. Кабышевым был поставлен вопрос о необходимости исследования проблемы психологии власти, сформулированы элементы психологии властвования в российском обществе и государстве[1]. Им разработаны институционально-структурный анализ власти, исследовались тенденции становления конституционного строя Российской Федерации, обозначены перспективы развития конституционного процесса в России, роль и влияние Конституции РФ на ход реформ и преобразований, на процесс построения демократического правового государства. Под его руководством подготовлено 48 кандидатов и 7 докторов юридических наук. В среде конституционалистов признается, что саратовская школа конституционного права (у истоков которой стоял И.Е. Фарбер), ныне возглавляемая В.Т. Кабышевым, уже имела серьезные научные заделы, новые концептуальные подходы, когда на повестку дня политического развития Российского государства встал вопрос о разработке Конституции РФ. «Именно конституционно-звездный час В.Т. Кабышева, – отмечал профессор В.И. Фадеев, – настал в 1990 году. Под его руководством коллектив ученых саратовской школы конституционного права подготовил проект Конституции РФ и направил его в Конституционную комиссию Съезда народных депутатов РСФСР, которая, начав работу над проектом будущей российской Конституции, объявила конкурс на лучший вариант проекта»[2]. Как известно, 25 декабря 1990 г. жюри Конституционной комиссии подвело итоги конкурса и признало лучшим проектом – Саратовский проект Конституции РФ.

Как писал в своей рецензии видный конституционалист проф. В.Е. Чиркин, «сейчас проще сформулировать разные предложения, потому что накоплен опыт и позитивный, и негативный. Но много лет назад, когда в российском праве только вырабатывались новые понятия, саратовский проект Конституции РФ был явственным прорывом в этой науке. Таким он и останется в истории»[3].

В последнее время сферой научных интересов В.Т. Кабышева и представителей возглавляемой им школы являются различные аспекты российского конституционализма.

Конституционализм – это философия конституционного мировоззрения, закрепление в Конституции системы правовых ценностей, обеспечение ее верховенства, приоритетности и реальности. Конституционализм есть синтезированное понятие, воплощающее наиболее значимые явления конституционного строя и конституционной практики.

Как признание высокого научного потенциала саратовской научной школы конституционного права следует отметить факт востребованности ряда ее ученых современной практикой конституционного строительства. Так, проф. Б.С. Эбзеев в 1991 г. был избран судьей Конституционного Суда РФ, с 5 августа 2008 г. по 25 февраля 2011 г. являлся Президентом Карачаево-Черкесской Республики, ныне – член ЦИК России, член Президиума ВАК.

90-е годы XX столетия для кафедры были и трудными, и весьма интересными в научном плане. Уход с кафедры ряда опытных преподавателей (О.О. Миронова, Б.С. Эбзеева, А.В. Мещерякова, В.Н. Богатырева) создал трудности в учебном процессе. Поэтому для молодых преподавателей, пришедших на кафедру в последнее десятилетие XX столетия, открылись огромные возможности для научного творчества. Эта когорта молодых ученых не была обременена прежними идеологическими стереотипами и воспринимала бурные события, перемены в российском обществе реально, без излишней зашоренности.

Саратовская научная школа конституционного права остается верна традициям, заложенным ее основателем – выдающимся ученым И.Е. Фарбером. Важнейшим ее направлением были и остаются теоретические проблемы российского конституционализма. В начале XXI в. представители школы сосредоточили свои творческие усилия на разработке таких проблем, как становление и развитие конституционного строя Российской Федерации (В.Т. Кабышев); формирование конституционных основ

[1] См.: *Кабышев В.Т.* Социально-психологические аспекты народовластия в СССР // Сов. государство и право. 1980. № 3.

[2] *Фадеев В.И.* Фактическая конституция профессора В.Т. Кабышева // Вестник СГЮА. 2014. № 1 (96). С. 25.

[3] *Чиркин В.Е.* Рецензия на Саратовский проект Конституции России // Формула права. 2006. № 5. С. 25.

гражданского общества (В.И. Гавриленко, Т.В. Троицкая, С.А. Сусликов и др.); российский федерализм (Т.В. Заметина); взаимное влияние и координация системы международного права и национальной правовой системы России (В.С Хижняк); конституционное правосудие (В.Т. Кабышев, Т.М. Пряхина, Е.В. Корнукова, Е.В. Комбарова); обеспечение конституционных прав и свобод человека и гражданина (И.Н. Плотникова, О.А. Снежко, А.А. Литвинова, Г.Н. Комкова, М.А. Дубровина); становление конституционных основ многопартийной избирательной системы (А.В. Теперик, И.В. Петров, А.Д. Ермаков); конституционные основы национальной безопасности Российской Федерации (В.В. Мамонов); политический плюрализм (И.А. Зырянов), собственность в системе конституционного строя современной России (Н.В. Тупиков). На кафедре работает проф. В.И. Радченко, который в 2003 г. защитил докторскую диссертацию на тему «Конституционные основы государственной целостности Российской Федерации» (научный консультант д-р юрид. наук, проф., заслуженный деятель науки РФ, заслуженный юрист РФ Б.С. Эбзеев). В центре внимания д-ра юрид. наук, проф. Е.В. Колесникова находятся проблемы теории и методологии источников конституционного права.

Особый научный интерес вызывают проблемы конституционного развития и интеграции Республики Крым и г. Севастополя в Российскую Федерацию (В.Т. Кабышев, Т.В. Заметина).

Заметный след в истории кафедры оставили работы профессоров О.О. Миронова, Б.С. Эбзеева, Т.М. Пряхиной, В.В. Мамонова. Их вклад в развитие российского конституционализма и соответственно в сокровищницу саратовской школы конституционного права, несомненно, огромен.

Кафедра поддерживает тесные научные контакты со многими образовательными организациями Москвы, Санкт-Петербурга, Екатеринбурга, Ростова-на-Дону, Воронежа, Казани, Барнаула, Томска, Саранска и др. Именно здесь получили «путевку» в жизнь многие талантливые ученые. В частности, прошли апробацию докторские диссертации Н.С. Бондаря, С.А. Глотова, Г.Д. Зражевской, М.С. Матейковича.

Творческие отношения связывают преподавателей кафедры с учеными-конституционалистами других вузов и научных школ, оказавших больше влияние на становление саратовской школы конституционного права. Мы храним светлую память о тех ученых, которые составляют гордость советской и российской юридической науки: это – В.Ф. Коток, А.И. Ким, В.С. Основин, Ю.Г. Судницын, Л.А. Григорян, Г.В. Барабашев, М.А. Шафир, В.А. Масленников, М.Г. Кириченко, А.И. Лепешкин, С.Н. Братусь, О.Е. Кутафин, Ф.М. Рудинский, И.М. Степанов, Н.В. Витрук, В.И. Фадеев, В.А. Ржевский, Ю.П. Еременко, Б.А. Страшун, М.И. Кукушкин, В.В. Невинский.

Преподаватели кафедры гордятся творческим сотрудничеством с профессорами С.А. Авакьяном, Н.С. Бондарем, В.И. Лучиным, В.В. Лазаревым, М.А. Митюковым, В.А. Кряжковым, А.М. Барнашевым, А.Н. Кокотовым, Б.Л. Железновым, А.А. Ливеровским, Н.А. Богдановой, М.С. Саликовым, М.С. Матейковичем, Ж.И. Овсепян и др.

Наука российского конституционного права переживает своего рода ренессанс. Это обусловлено прежде всего практикой реализации Конституции РФ, причем неоднозначной и часто противоречивой. Реализация новых конституционных установлений, к сожалению, оказалась неадекватной эйфорическим ожиданиям, господствовавшим в российском обществе в начале 90-х годов XX в. Слишком велико наследие правового нигилизма, стремление авторитарно решать все дела управления обществом. Одномоментно, как считали идеологи конституционных реформ, преодолевать все изъяны, пороки прошлого не удалось.

1 июля 2020 г. на общероссийском голосовании в Конституцию РФ 1993 г. были внесены масштабные преобразования, явившиеся результатом предложений, заявленных в Послании Президента РФ Федеральному Собранию РФ 15 января 2020 г.[4]

В законопроекте от 20 января 2020 г. № 885214-7 о поправке к Конституции РФ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации публичной власти»[5] были предложения, касавшиеся 30 статей Основного Закона.

Смысл инициатив, отмечает Б.С. Эбзеев, можно сформулировать концентрированно следующим образом: «сильное государство и властная вертикаль как объективное основание единства и целостности России; баланс власти за счет расширения палат парламента; конкретизация обязанностей законодательной и исполнительной властей, вытекающих из принципа социального государства; упрочение суверенитета России и «национализация» носителей публичной власти; расширение сферы действия судебного конституционного контроля и активизация прокурорского надзора; преодоление «суверенизации» местного самоуправления при одновременном укреплении его гарантий»[6].

Следует отметить, что ряд конституционалистов неоднозначно оценили конституционную реформу 2020 года.

---

[4] См.: Росс. газ. 2020. 16 янв.

[5] См.: URL: https://sozd.duma.gov.ru/bill/885214–7

[6] *Эбзеев Б.С.* Актуализация Конституции России: собирательный образ поправок Президента РФ В.В. Путина и новые смыслы Основного Закона // Государство и право. 2020. № 4. С. 8, 9.

Так, например, проф. С.А. Авакьян «как член рабочей группы по подготовке предложений о внесении поправок в Конституцию, состав которой утвердил Президент Российской Федерации» в интервью журналу «Закон» сказал: «Не все из итогового варианта мне нравится, но принципиальные вещи я готов поддержать. Кстати, я сам также позволяю себе критические оценки отдельных положений и прежнего и обновленного текста Конституции. Но саму реформу поддерживаю... Попытка навязать нам обратное повлекла ответную реакцию со стороны России: мы должны принимать те обязательства, которые мы на себя взяли, в соответствии с тем, что характерно для нашей Конституции, для нашего образа жизни, если хотите – для нашей конституционной психологии. Вот с этим я полностью согласен, в этом и состоит содержание понятия "конституционная идентичность"»[7].

Резко обозначил свою позицию относительно того, как конституционная реформа изменила правовую природу Конституционного Суда РФ, проф. В.А. Кряжков. Анализируя положения, устанавливающие новые полномочия Конституционного Суда РФ по осуществлению превентивного контроля законов о поправке к Конституции РФ, федеральных и региональных законов, он констатирует: «Вводимый предварительный нормоконтроль – избыточная и ущербная мера. Она не согласуется с принципом сбалансированного разграничения властей, еще более усиливает за счет Конституционного Суда позиции Президента РФ с парламентом Российской Федерации, способствует втягиванию Конституционного Суда, организационно зависимого от Президента РФ, в законодательный, по сути, политический процесс»[8].

Центральный вопрос Послания Президента РФ В.В. Путина от 15 января 2020 г. – это новая структура системы публичной власти, которая должна быть функционально направлена на усиление социального государства, обеспечение гарантий прав, свобод и обязанностей человека и гражданина. Именно этот вопрос и вызывал критику прежде всего среди конституционалистов, политологов, философов, журналистов.

Так, например, С.М. Шахрай заявляет, что вместо единой и понятной структуры власти, т.е. трех классических ветвей власти, мы получаем **семивластие**[9].

Судья Конституционного Суда РФ в отставке Т.Г. Морщакова отмечает, что заложенный внутри Конституции РФ охранный механизм (ст. 16 и 64, подчеркивающие повышенную юридическую силу норм гл. 1 и 2 по отношению к иным положениям Конституции РФ) требует «исключения любой идентификации предлагаемых поправок как относящихся к содержанию неизменяемых глав, чтобы подтвердить, что их можно вносить в качестве дополнения к изменяемым главам»[10].

Профессор Ю.И. Скуратов замечает: в ст. 67 Конституции РФ указано, что «территория Российской Федерации включает в себя территории ее субъектов, внутренние воды и территориальное море, воздушное пространство на ними», но о федеральных округах речь не идет. По сути, можно говорить об элементах нового государственного устройства, которое, несомненно, должно быть закреплено в Конституции. В Законе о поправке к Конституции от 11.03.2020 г. статус округов так и не получил своего закрепления. Вместо этого неожиданно появилась малопонятная конструкция "федеральная территория". Причем в ч. 1 ст. 67 говорится, что организация публичной власти на федеральных территориях устанавливается законом, в соответствии с которым они созданы. Сразу же возникает вопрос: а действует ли на этой территории общие нормы Конституции и текущего законодательства о системе власти в России?»[11].

Рамки статьи не позволяют сделать детальный анализ о различных, но принципиальных изменениях в системе публичной власти. Но на ряде конституционных новелл мы остановимся.

Речь идет, по существу, о новой психологии власти. Как в советское[12], так и в постсоветское время автор неоднократно высказывал свою точку зрения о психологии власти[13].

Кроме психологического аспекта власти пишут о логике власти[14], физиологии власти[15]. Все эти аспекты тесно взаимосвязаны, т.к. объект исследования один – **власть**. Но анализ его исследования ведется с разных сторон.

В Послании Президента РФ В.В. Путина от 15 января 2020 г. отмечается, что в силу огромной территории нашей страны, сложного

---

[7] *Авакьян С.А.* Слово «власть» не должно пугать // Закон. 2020. № 12. С. 8–16.

[8] *Кряжков В.А.* Как конституционная реформа 2020 года изменила Конституционный Суд Российской Федерации // Государство и право. 2020. № 9. С. 18–32.

[9] См.: Аргументы недели. 2020. 4–10 марта.

[10] *Морщакова Т.* Текст и реальность. О диалектике конституционного процесса и конституционных изменений // Новая газ. 2020. 8 марта.

[11] *Скуратов Ю.И.* Проблемы конституционной реформы в Российской Федерации и евразийский конституционализм // Современное право. 2020. № 6. С. 28.

[12] См.: *Kabyshev V.T.* Social-psyhological aspects of popular sovereignty // Soviet Law and Government. 1981. Vol. 19. Issue 4. P. 51–61.

[13] См.: *Кабышев В.Т.* Психология власти: конституционно-правовой механизм реализации // Конституционное и муниципальное право. 2019. № 2. С. 9–17.

[14] См., напр.: *Зайпель Х.* Путин: логика власти / пер. с нем. М.С. Фирстов, М.В. Юдсон, И.П. Шматов. М., 2007.

[15] См.: Отечественные записки. 2007. № 6.

национально-территориального устройства, многообразия культурно-исторических традиций она не может развиваться в форме парламентской республики. Российская Федерация должна оставаться сильной президентской республикой.

В Конституции РФ ныне изменились место и роль Президента РФ в механизме государственной власти, обновились его функции и полномочия, характер взаимоотношений с парламентом и правительством.

В Конституции РФ закреплены принципы единой системы публичной власти.

Изменен порядок назначения Председателя Правительства РФ. Ныне Государственная Дума не просто согласовывает, как ранее, а утверждает кандидатуру Председателя Правительства РФ, а затем по его представлению – всех заместителей Председателя Правительства РФ и федеральных министров. При этом Президент РФ обязан назначить их на должность и не вправе отклонить утвержденные Федеральным Собранием кандидатуры соответствующих лиц.

Перераспределение полномочий вертикали публичной власти вызывает оптимизм. Но в то же время анализ ряда конституционных поправок, затрагивающих статус главы государства свидетельствует о дальнейшем существенном расширении президентских полномочий.

Во-первых, существенным образом расширены возможности Президента РФ оказывать влияние на деятельность Совета Федерации ФС РФ. Так, президентская квота доведена в настоящее время до 30 человек (семь из которых могут работать пожизненно), превысив практически в два раза квоту, существующую до принятия поправки.

Во-вторых, Президент РФ получил право для назначения на должность Председателя Конституционного Суда РФ, заместителя Председателя Конституционного Суда РФ, Председателя и заместителей Председателя Верховного Суда РФ, а также председателей и судей других федеральных судов. Ранее Президент РФ представлял Совету Федерации кандидатуры для назначения на должность судей Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ. Как видим, разница в сторону больших полномочий Президента РФ.

В-третьих, в соответствии со ст. 83 (п. $е^3$) Президент РФ вносит в Совет Федерации представление о прекращении в соответствии с федеральным конституционным законом полномочий Председателя Конституционного Суда РФ, заместителя Председателя Конституционного Суда РФ, председателя Верховного Суда РФ, заместителей председателей и судей кассационных и апелляционных судов в случае совершения ими поступка, порочащего честь и достоинство судьи, а также в иных предусмотренных федеральным конституционным законом случаях, свидетельствующих о невозможности осуществления судьей своих полномочий.

Согласно ст. 95 Конституции РФ Президент РФ, прекративший исполнение своих полномочий в связи с истечением срока его пребывания в должности или досрочно в случае отставки, может входить в Совет Федерации пожизненно или вправе отказаться от полномочий сенатора Российской Федерации.

Интересная получается ситуация с Советом Федерации ФС РФ. Статья 95 Конституции РФ ныне гласит: Федеральное Собрание состоит из двух палат – Совета Федерации и Государственной Думы.

Совет Федерации состоит из сенаторов Российской Федерации, ранее они именовались «члены Совета Федерации». Получается, что мы заимствовали зарубежный опыт механически. В связи с этим небезынтересно мнение американского профессора политологии Р. Шарлета: «В Конституции РФ 1993 г. можно увидеть конституционный эквивалент европейского аэробуса, собранного из деталей, изготовленных в нескольких странах»[16].

Парадоксальная ситуация установлена в отношении Конституционного Суда РФ. Президент РФ в Послании заявил, что для повышения качества отечественного законодательства, для надежной защиты интересов граждан необходимо усилить роль Конституционного Суда РФ, а именно наделить его возможностью по запросам Президента РФ проверять конституционность законопроектов, принятых Федеральным Собранием до их подписания Президентом РФ. Президент РФ предложил распространить полномочия Конституционного Суда РФ оценивать на соответствие Конституции РФ не только законы, но и иные нормативно-правовые, акты органов государственной власти как федерального, так и регионального уровня.

Что получилось в результате поправки и общероссийского голосования?

Ныне Конституционный Суд РФ выступает в двух качествах. С одной стороны, согласно ст. 125 Конституции РФ Конституционный Суд РФ является высшим судебном органом конституционного контроля в Российской Федерации, осуществляющим судебную власть посредством конституционного судопроизводства в целях защиты основ конституционного строя, основных прав и свобод человека и гражданина, обеспечения верховенства и прямого действия Конституции РФ на всей территории Российской Федерации. В данном случае его решения окончательные и обжалованию не подлежат.

---

[16] *Шарлет Р.* Правовые трансплантации и политические мутации: рецепция конституционного права в России и в новых независимых государствах // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. 1999. № 2 (27). С. 18.

В то же время в результате поправки к Конституции РФ в силу п. 5^1 ст. 125 Конституции РФ Конституционный Суд РФ по запросу Президента РФ проверяет конституционность проектов законов Российской Федерации по поправке к Конституции РФ, проектов федеральных конституционных законов, проектов федеральных законов, а также принятых в порядке, предусмотренном ч. 2, 3 ст. 107 и ч. 2 ст. 108 Конституции РФ, законов до их подписания Президентом РФ.

В юридической литературе это полномочие Конституционного Суда РФ проверять конституционность проектов законов Российской Федерации по поправке к Конституции РФ, проектов федеральных конституционных законов, проектов федеральных законов, а также принятых в порядке, предусмотренном ч. 2, 3 ст. 107 и ч. 2 ст. 108 Конституции РФ до их подписания Президентом РФ, как предварительный контроль правовых актов Конституционным Судом РФ[17].

Следует заметить, что еще при разработке Конституции РФ 1993 г. проф. М.А. Митюков предлагал предусмотреть возможность предварительного контроля за конституционностью принятых, но не вступивших в силу законов РФ и указов Президента РФ[18].

Трудно согласиться с такой трансформацией конституционного статуса Конституционного Суда РФ. С одной стороны, он выступает органом конституционного контроля, каким он был четверть века, с другой – он наделен полномочиями конституционного совета как во Франции и Казахстане. Интересно, как будет действовать Конституционный Суд, если к нему поступит запрос Президента РФ о проекте федерального конституционного закона и проекте федерального закона до вступления в силу и суд в данном случае примет решение о конституционности закона, но в последующем, после вступления в силу, появятся явные признаки неконституционности положений закона в связи с конкретным случаем в правоприменении?

Состав Конституционного Суда РФ ограничивается 11 судьями, включая Председателя Конституционного Суда РФ и его заместителя. Ранее Конституционный Суд РФ состоял из 19 судей.

Интересно, как будут справляться судьи Конституционного Суда РФ со своими обязанностями, если в данный государственный орган будет поступать много запросов о соответствии Конституции РФ проектов законов?

Конституция РФ 1993 г. есть своего рода идеал должного состояния государственности. Вообще конституция, с точки зрения ее реального применения, практически никогда не соответствует в полном объеме юридической конституции, ибо жизнь богаче любых правовых форм. Противоречия, возникающие в обществе и государстве, должны разрешаться в правовых, действительно цивилизованных формах. Камертоном конституционного режима, развития общества и государства является конституционализм. Поэтому конституционализация всех сфер есть объективная потребность нашего бытия.

Саратовские конституционалисты, исследуя реалии российской действительности, стремятся раскрыть закономерности и тенденции развития общества и государства, исходя при этом из признания высшей ценности – человека, его прав и свобод. Именно эта ценность стоит на вершине нового конституционного строя Российской Федерации. В то же время задача науки конституционного права, по нашему мнению, направлена на воспитание у граждан уважения и доверия к институтам российского конституционного строя. Дух конституционализма – вот главный вектор развития конституционных идей и конституционного строительства России в XXI в.

* * *

В заключение следует отметить следующее. В ходе обсуждения поправки к Конституции РФ многие ученые и общественные деятели высказывались за принятие новой редакции Конституции РФ. На наш взгляд, следует согласиться с позицией, что такой необходимости нет. Потенциал Конституции РФ 1993 г. далеко не исчерпан, а фундаментальные основы конституционного строя, права и свободы человека, надеемся, еще многие десятилетия будут оставаться прочной ценностной базой для российского общества[19].

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Авакьян С.А.* Слово «власть» не должно пугать // Закон. 2020. № 12. С. 8–16.
2. *Зайпель Х.* Путин: логика власти / пер. с нем. М.С. Фирстов, М.В. Юдсон, И.П. Шматов. М., 2007.
3. *Кабышев В.Т.* Психология власти: конституционно-правовой механизм реализации // Конституционное и муниципальное право. 2019. № 2. С. 9–17.

[17] См.: *Кокотов А.Н.* Предварительный контроль правовых актов Конституционным Судом России // Закон. 2020. № 12. С. 29–39.

[18] См.: *Митюков М.А.* Конституционное правосудие на втором этапе развития (к историографии вопроса с позиции конституционализма) // Конституционное и муниципальное право. 2020. № 2. С. 16.

[19] См.: Послание Президента Российской Федерации В.В. Путина Федеральному Собранию Российской Федерации 15 января 2020 г. // Росс. газ. 2020. 15 янв.

4. *Кабышев В.Т.* Социально-психологические аспекты народовластия в СССР // Сов. государство и право. 1980. № 3.

5. *Кокотов А.Н.* Предварительный контроль правовых актов Конституционным Судом России // Закон. 2020. № 12. С. 29–39.

6. *Кряжков В.А.* Как конституционная реформа 2020 года изменила Конституционный Суд Российской Федерации // Государство и право. 2020. № 9. С. 18–32.

7. *Митюков М.А.* Конституционное правосудие на втором этапе развития (к историографии вопроса с позиции конституционализма) // Конституционное и муниципальное право. 2020. № 2. С. 16.

8. *Морщакова Т.* Текст и реальность. О диалектике конституционного процесса и конституционных изменений // Новая газ. 2020. 8 марта.

9. *Скуратов Ю.И.* Проблемы конституционной реформы в Российской Федерации и евразийский конституционализм // Современное право. 2020. № 6. С. 28.

10. *Фадеев В.И.* Фактическая конституция профессора В.Т. Кабышева // Вестник СГЮА. 2014. № 1 ((96). С. 25.

11. *Чиркин В.Е.* Рецензия на Саратовский проект Конституции России // Формула права. 2006. № 5. С. 25.

12. *Шарлет Р.* Правовые трансплантации и политические мутации: рецепция конституционного права в России и в новых независимых государствах // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. 1999. № 2 (27). С. 18.

13. *Эбзеев Б.С.* Актуализация Конституции России: собирательный образ поправок Президента РФ В.В. Путина и новые смыслы Основного Закона // Государство и право. 2020. № 4. С. 8, 9.

14. *Kabyshev V.T.* Social-psyhological aspects of popular sovereignty // Soviet Law and Government. 1981. Vol. 19. Issue 4. P. 51–61.

REFERENCES

1. *Avakyan S.A.* The word “power” should not frighten // Law. 2020. No. 12. P. 8–16 (in Russ.).

2. *Zaypel H.* Putin: the logic of power / transl. from German by M.S. Firstov, M.V. Yudson, I.P. Shmatov. M., 2007 (in Russ.).

3. *Kabyshev V.T.* Psychology of power: the constitutional and legal mechanism of implementation // Constitutional and Municipal Law. 2019. No. 2. P. 9–17 (in Russ.).

4. *Kabyshev V.T.* Socio-psychological aspects of democracy in the USSR // The Soviet State and Law. 1980. No. 3 (in Russ.).

5. *Kokotov A.N.* Preliminary control of legal acts by the Constitutional Court of Russia // Law. 2020. No. 12. P. 29–39 (in Russ.).

6. *Kryazhkov V.A.* How the constitutional reform of 2020 changed the Constitutional Court of the Russian Federation. 2020. No. 9. P. 18–32 (in Russ.).

7. *Mityukov M.A.* Constitutional justice at the second stage of development (to the historiography of the issue from the position of constitutionalism) // Constitutional and Municipal Law. 2020. No. 2. P. 16 (in Russ.).

8. *Morshchakova T.* Text and reality. On the dialectic of the constitutional process and constitutional changes // Novaya gazeta. 2020. March 8 (in Russ.).

9. *Skuratov Yu.I.* Problems of constitutional reform in the Russian Federation and Eurasian constitutionalism // Modern law. 2020. No. 6. P. 28 (in Russ.).

10. *Fadeev V.I.* The actual constitution of Professor V.T. Kabyshev // Herald of the SSLA. 2014. No. 1 (96). P. 25 (in Russ.).

11. *Chirkin V.E.* Review of the Saratov draft of the Constitution of Russia // Formula of law. 2006. No. 5. P. 25 (in Russ.).

12. *Sharlet R.* Legal transplantations and political mutations: reception of Constitutional Law in Russia and in the New Independent States // Constitutional Law: Eastern European Review. 1999. No. 2 (27). P. 18 (in Russ.).

13. *Ebzeev B.S.* Actualization of the Constitution of Russia: collective image of amendments of the President of the Russian Federation V.V. Putin and new meanings of the Basic Law // State and Law. 2020. No. 4. P. 8, 9 (in Russ.).

14. *Kabyshev V.T.* Social-psyhological aspects of popular sovereignty // Soviet Law and Government. 1981. Vol. 19. Issue 4. P. 51–61.

Сведения об авторе

КАБЫШЕВ Владимир Терентьевич –
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный деятель науки РФ, действительный
член Академии гуманитарных наук, 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, full member of the Academy of
Humanities, Professor of Farber
Department of Constitutional Law
of the Saratov state Law Academy;
104, bldg. 1, Chernyshevsky str., 410056 Saratov, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2021, № 5, с. 33–41
STATE AND LAW, 2021, № 5, pp. 33–41

ФИЛОСОФИЯ ПРАВА

ФИЛОСОФСКИЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВА В ТЕОРИИ Е.Б. ПАШУКАНИСА

© 2021 г. Е. А. Фролова

Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова;
Юго-западный университет политологии и права, Китай, г. Чунцин

E-mail: frolova.msu@mail.ru

Поступила в редакцию 22.01.2021 г.

Аннотация. В статье рассматривается правовое учение Пашуканиса с позиции философии и социологии права. На примере теории Пашуканиса показаны отличия марксистской идеологии и философии неокантианства. Оценивается подход советского юриста к пониманию методологических проблем науки теории государства и права.

Ключевые слова: юридическая наука, общая теория права, философия права, Пашуканис, марксизм, неокантианство.

Цитирование: *Фролова Е.А.* Философские проблемы права в теории Е.Б. Пашуканиса // Государство и право. 2021. № 5. С. 33–41.

DOI: 10.31857/S102694520014847-2

PHILOSOPHICAL PROBLEMS OF LAW IN THE THEORY OF E.B. PASHUKANIS

© 2021 E. A. Frolova

Lomonosov Moscow state University;
Southwest University of Political Science and Law, China, Chongqing

E-mail: frolova.msu@mail.ru

Received 22.01.2021

Abstract. The article examines the legal doctrine of Pashukanis from the position of Philosophy and Sociology of Law. On the example of the theory of Pashukanis, the differences between Marxist ideology and philosophy of neo-Kantianism are shown. The approach of the Soviet lawyer to understanding the methodological problems of the science of the theory of state and law is evaluated.

Key words: legal science, General theory of law, Philosophy of Law, Pashukanis, Marxism, neo-Kantianism.

For citation: *Frolova, E.A. (2021).* Philosophical problems of law in the theory of E.B. Pashukanis // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 5, pp. 33–41.

Философия права как наука о предельных основаниях права и государства, их сущности и свойствах во многом задает ценностные координаты правовой культуры общества. Философия права с необходимостью предполагает диалогичность мышления и оценочный (а значит, и критический) характер своих исследований. Поэтому в советской период как самостоятельная учебная дисциплина в юридических вузах она не существовала, разработки в этой области встраивались в теорию государства и права и историю политических и правовых учений.

Вместе с тем и теория государства и права в первые годы советской власти подверглась существенным изменением. Если в конце XIX в. курсы по теории государства и права включали в себя несколько компонентов (методологический, философский, исторический, догматический, социологический), что предопределяло межотраслевой характер дисциплины, то с первых лет советской власти государством был взят курс на политизацию юриспруденции. Как замечают современные авторы, это было связано с тем, что юридические науки в целом и теория государства и права, в частности, «оказались на подозрении у новой власти, поскольку отражали, по мнению большевиков, интересы буржуазии и помещиков и несли с собой «контрреволюционные настроения»[1]. В виду данного обстоятельства философский и догматический (как отраслевой) компоненты были сужены, а на первый план в теории государства и права вышли исторический и социологический аспекты исследований, что вполне отвечало марксистской идеологии. Однако для периода советской юридической науки 20-х годов XX в. еще был характерен плюралистический подход к пониманию права и в этом смысле, философские идеи права присутствовали на страницах учебных курсов по теории государства и права. «Широкий» подход к праву позволял рассматривать правовой феномен не только в рамках предписаний действующей власти, но и через категории правового отношения, норму права, правовую идеологию. Особенность доктрин советских марксистов, в т.ч. Е.Б. Пашуканиса, – четкое указание на связь права и государства с экономическим и классовым интересом, именно с этих позиций производилась оценка природы и назначения государства и права.

Видный советский юрист Евгений Брониславович Пашуканис (1891–1937) на основе обширного круга первоисточников занимался разработкой вопросов общей теории права с позиции марксистской идеологии. Научная глубина теории Пашуканиса, ее направленность на поиск «широкого» понимания права, полемика с буржуазными юристами, которую автор вел на страницах своих работ, не могла не вызвать негативную реакцию в современной ему среде ученых-марксистов. Так, И. Разумовский и И. Ильинский обвиняли Пашуканиса в построении «теории чистой юриспруденции». В ответ на критические замечания в свой адрес советский правовед заявлял: «Как марксист я не ставил и не мог себе ставить задачи построения теории “чистой юриспруденции”. Я с самого начала отчетливо сознавал ту цель, которой, по мнению И. Ильинского, я достиг бессознательно, а именно – дать социологическое истолкование правовой формы и выражающих ее специфических категорий»[2].

Концепция Е.Б. Пашуканиса представляла собой творческую разработку теории права и государства с позиции марксизма. В его доктрине правовой феномен исследуется в зависимости от уровня развития социальных отношений. Все правовые формы, предшествующие буржуазному праву, утверждал он, были недостаточно развиты: в них отсутствовала граница между объективным правом и субъективным, сливались воедино деятельность судьи и законодателя, норма права не отличалась от акта применения права, не проводилось различие между частным и публичным правом, между человеком – частным лицом и человеком – членом политического союза. В духе Р. Иеринга советский юрист подчеркивал длительность и болезненность развития правовых форм; только капиталистическое общество, по его убеждению, создает все необходимые условия для того, чтобы юридический закон в социальных отношениях достиг полной определенности. Именно в буржуазном обществе в отличие от рабовладельческого и феодального правовая форма приобретает универсальное значение, а защита классовых интересов эксплуататоров выступает как защита абстрактных начал правосубъектности. Пашуканису представлялось важным не только (и не столько) раскрыть буржуазный характер права, сколько подчеркнуть преемственность правовых категорий, объяснить, что только на основе анализа развитой формы права возможен подход к нему как к исторической категории, берущей свои истоки в определенной социальной среде.

Основным условием правового регулирования Пашуканис считал противоположность частных интересов в обществе, что, по его мнению, являлось одновременно логической предпосылкой юридической формы и реальной причиной правовой надстройки. Социальные нормы разные, подчеркивал он, но правовые отношения начинаются только там, где проявляется обособленность и противоположность интересов. Если буржуазные философы рассматривали правоотношение как «вечную» и «естественную» форму человеческого общения, то для марксизма, рассуждал советский правовед, важно показать природу юридических конструкций как отношение товаровладельцев. Именно столкновение интересов порождает правовую форму, в которой участники спора выступают как стороны, участники юридической

[1] *Жуков В.Н.* Социология права в России (вторая половина XIX – первая треть XX в.). 2-е изд., доп. М., 2017. С. 228.

[2] *Пашуканис Е.Б.* Общая теория права и марксизм // Пашуканис Е.Б. Избр. произв. по общей теории права и государства. М., 1980. С. 97, 98.

надстройки. «Суд, даже в самой примитивной его форме, – это юридическая надстройка по преимуществу. Через судебный процесс юридическое абстрагируется от экономического и выступает как самостоятельный момент. Право исторически начиналось со спора, т.е. с иска, и лишь затем охватывало предшествующие чисто экономические или фактические отношения, которые, таким образом, уже с самого начала приобретали двойственный аспект – экономико-юридический»[3]. Отсюда – полемика советского теоретика права с представителями формально-юридического метода, считавшими волю государства основным источником права. По убеждению Пашуканиса, государственная власть хотя и привносит некоторую устойчивость в правовую структуру, тем не менее она не создает ее предпосылок, которые коренятся в материальных, т.е. в производственных отношениях.

Теория Е.Б. Пашуканиса – пример социологического построения теории государства и права советского времени. Категорию правоотношения он относил к первичной клеточке правовой ткани, «только в ней право совершает свое реальное движение». Поэтому право, как совокупность норм, есть не более, как «безжизненная абстракция». В этой связи советский юрист замечал: «Формально-юридический метод, имеющий дело только с нормами, только с тем, "что полагается по праву", может утверждать свою самостоятельность лишь в весьма узких пределах, а именно лишь до той поры, пока напряжение между фактом и нормой не перешагнуло за определенный максимум. В материальной действительности отношению принадлежит примат над нормой»[4]. Социологизм в данном случае заключался в стремлении автора продемонстрировать развитие права как системы отношений, он категорически отрицал любые метафизические построения правовых явлений. Четкость и последовательность аргументации Пашуканиса были своего рода ответом на критику не только марксистским юристам, обвинявшим его в сведении формы права к отражению «чистейшей идеологии» (П.И. Стучка), но и философам-юристам идеалистического направления. Так, Пашуканис, критиковал неокантианскую философию права, придававшей первостепенное значение в праве духовной составляющей.

Советский правовед неоднократно подчеркивал: форма права есть продукт реального опосредствования производственных отношений. Практический смысл юридических отношений заключается не в субъективных состояниях нашего сознания, а в экономических отношениях: «Пока товаровладелец еще только сознает себя товаровладельцем – он еще не опосредствовал экономического отношения обмена со всеми его дальнейшими последствиями, которые ускользают от его сознания и воли. Юридическое опосредствование совершается в момент сделки. Но торговая сделка это уже не есть явление психического порядка; это не есть "идея" или "форма сознания", это объективный экономический факт – экономическое отношение, с которым неразрывно связана столь же объективная юридическая его форма»[5]. Поэтому для практической области права одних лишь форм сознания недостаточно: нужны законы, нужно их толкование, нужна казуистика, нужны суды и принудительное исполнение решений. Особо обращается внимание, что данный «аппарат» существует объективно, как и любой правовой спор, хозяйственное отношение, которые следует оценивать вне субъективных взглядов.

Большое внимание Е.Б. Пашуканис уделял построению общественных наук, в частности теории государства и права, для которых роль абстракции особенно велика. В отличие от большинства марксистских правоведов, требовавших идеологизации в юриспруденции, он стремился построить теорию права в духе немецких учений, исследовал методологические проблемы юридической науки, в частности проблему соотношения догмы права с теорией.

Пашуканис доказывал, что общая теория права развивает основные юридические понятия («юридическая норма», «юридическое отношение», «субъект права» и др.) и потому основывается на достижениях юридического позитивизма. Логическое и систематическое значение этих понятий не зависит от конкретного приложения к отраслям права. Общие понятия юриспруденции – результат логической обработки норм позитивного права; они представляют собой высший продукт сознательного творчества по сравнению со стихийно складывающимися правовыми отношениями и выражающими их нормами. Большинство советских правоведов отстаивали концептуально противоположный подход, сводящий содержание этой науки к вопросам политической надстройки, в такой интерпретации теория государства и права на долгие годы закрепилась в отечественной юриспруденции. Пашуканис же отстаивал *обобщающий* (не идеологический!) характер общей теории права, согласно которому основу теоретико-правовой науки образует положительное право. С этих позиций советский юрист критиковал попытки неокантианцев представить правовые категории

[3] *Пашуканис Е.Б.* Указ. соч. С. 85.

[4] Там же. С. 79.

[5] *Пашуканис Е.Б.* Предисловие ко 2-му изданию // Пашуканис Е.Б. Избр. произв. по общей теории права и государства. С. 39.

как «нечто возвышающееся над опытом», построить правовую науку с ориентиром на философию и всю сумму гуманитарных наук.

В контексте философии права Пашуканиса интересовала историческая эволюция права. Он полагал, что эволюционный процесс ведет не только к смене содержания норм права и правовых институтов, но главным образом к развитию правовой формы в целом. Высшая стадия развития правовой формы соответствует экономическим и социальным отношениям. Соответственно двум циклам культурного развития правовед выделял две эпохи наивысшего развития общих правовых понятий: систему частного права в Риме; XVII–XVIII вв. в Европе, когда перед правом была поставлена задача формального равенства всех членов общества.

Однако в еще большей степени советского юриста интересовали господствующие на рубеже XIX–XX вв. теоретические направления в праве. На тот исторический момент философия права находилась под определяющим влиянием неокантианства, и потому его критические взоры были нацелены в первую очередь на эту философию.

Одним из представителей неокантианской философии в России в начале XX в. выступил В.А. Савальский, к учению которого апеллировал Пашуканис. Для теории Савальского, юриста марбургской школы неокантианства, характерным было обращение к априорным формам сознания: «Вопрос идет о трансцендентальном месте правовых явлений в сознании, другими словами о месте их в систематической философии, о месте в человеческом опыте вообще. И так как человеческий опыт, или систематическая философия исчерпывается в понятиях: научного опыта (естествознание), нравственного опыта (право и государство), эстетического (искусство) и религиозного, то место правовых явлений должно быть определено относительно указанных частей человеческого опыта, или в систематической философии»[6]. Иными словами, право, согласно такой трактовке, определяется не конкретной действительностью, а формами человеческого сознания.

Позиция неокантианских правоведов, по убеждению Пашуканиса, есть возврат к средневековой схоластике[7], никакая «идея права» ни генетически, ни логически, ни гносеологически не может предшествовать опыту. Однако категоричность оценок советского правоведа не означала недооценку ученым абстрактных понятий в правоведении.

Разногласия Пашуканиса с представителями философии неокантианства, как представляется, имеют глубокий мировоззренческий и методологический характер. Речь идет не только о различии в оценках источников права или понимании правового отношения, эта тема – только вершина айсберга. Дело в том, что неокантианство, как движение, как тип философской мысли, как жизнепонимание, противостояло методологии позитивизма и социологизма. Неокантианство – это движение, во многом общее для всей европейской культуры конца XIX – начала XX в. Хотя неокантианство зародилось в Германии, олицетворяя собой немецкий дух, оно явилось проявлением национальной идеи, стремившейся стать всеобщим достоянием культуры. Научное решение проблем социальной философии, вопросов права и государства с позиции представителей философии Канта предполагает исследование понятий нравственности, естественного права, свободы, справедливости и др. Марксистская идеология, по мысли представителей неокантианской философии, как социологическая концепции права и государства не признает абсолютную ценность данных категорий, оценивает их как «странные заблуждения человеческого ума» (метафора Савальского). Отрицание критерия объективной истины со стороны социологических концепций приводят к мировоззренческому релятивизму или «дешевому скептицизму и нравственному безразличию»; они совершенно дезориентировали возможность теоретической критики и теоретического обоснования возможных реформ культурного порядка[8]. Можно заметить, что неокантианское движение, критикуя догматический характер позитивистских концепций, явилось своего рода методологической оппозицией позитивно-социологическим концепциям. В этом смысле Пашуканис и Савальский – противники, примирить позиции которых без ущерба для содержания их теорий не представляется возможным.

Различая догму права и общее учение о праве, Пашуканис решал еще один важный теоретический вопрос: возможно ли на основе догматической юриспруденции (практическая дисциплина)

---

[6] *Савальский В.А.* Основы философии права в научном идеализме. Марбургская школа философии: Коген, Наторп, Штаммлер и др. М., 1909. Т. I. С. 155.

[7] Будучи последователем философии Г. Когена, В.А. Савальский замечал: «Субъект, объект, отношение и правило отношений суть a priori юридического общества, те логические необходимые условия, которые делают его возможным. <...>. Юридическое отношение есть необходимое и единственное условие всех юридических институтов, а следовательно – и юриспруденции, ибо если нет юридического отношения, то нет и науки о нем, т.е. юриспруденции – подобно тому, как без принципа причинности нет природы и, следовательно, науки естествознания» (см.: *Савальский В.А.* Основы философии права в научном идеализме. М., 1908. Т. I). К этим идеям близок представитель этой же (марбургской) школы неокантианства Р. Штаммлер.

[8] См.: там же. С. 6.

создать науку о праве (общее учение о праве в виде самостоятельной теоретической дисциплины). Сама по себе постановка этого вопроса явилась большим достижением для советской теории права, характер которой вызывал дискуссии в науке о праве[9]. В учениях русских дореволюционных философов и теоретиков права, бравших за основу своих разработок классические немецкие источники, была распространена позиция, согласно которой общая теория права есть *наука обобщающая*. Такой характер науки предполагал сведение в определенную систему большого фактического материала, однако системность не означала отсутствие содержательных пересечений: один и тот же факт или явление может быть предметом изучения разных наук (например, аренда земли может быть объектом политико-экономического и юридического исследования).

Разделяя эту установку, Пашуканис (вслед за неокантианцами, но без ссылок на них) утверждал, что различие между науками должно основываться на различии подходов (методов) изучения действительности. Путь социальных наук, рассуждал он, состоит в продвижении от простых понятий к более сложным, что придает методологическую чистоту исследованию. Кроме того, отличительной чертой социального изучения является историчность терминов и самих общественных явлений, стоящих за научным понятием. Эти аспекты методологии, по мысли Пашуканиса, весьма важны, поскольку право как форма имеет параллельную реальную историю в качестве социального явления. Как бы в назидание философам-идеалистам советский правовед подчеркивал: право необходимо рассматривать не только (и не столько) как систему мыслей, но главным образом как систему конкретных отношений, в которые их вынуждают вступать отношения производства.

Неокантианцы выстраивали науку о праве, исходя из различения (и противопоставления) закономерностей сущего и должного, следствием чего явилось обоснование каузальных и нормативных наук. Каузальные (экспликативные) науки стремятся обобщить сущее, исследуют процессы реальной жизни, протекающие с естественной необходимостью; нормативные науки изучают должное[10].

Е.Б. Пашуканис подвергал критике такой подход, прежде всего теорию Кельзена, согласно которой наука о праве всецело относится к нормативным наукам. Такая «чистая», освобожденная от любых примесей фактического, закономерность долженствования, по оценкам Пашуканиса, не может иметь никаких разумных оснований. Все, что относится к области юридического, замечал он, предполагает непосредственную связь с областью сущего. В этой науке никак нельзя обойтись без обращения к практике, например, к области реализации права или мотивам законотворческой деятельности, иными словами, к любому проявлению фактической, конкретной, реальной стороны права, а не слепого долженствования. Общая теория права в интерпретации Кельзена представлялась Пашуканису надуманной, она «ничего не берется объяснять», «поворачивается спиной к фактам действительности». Вывод советского правоведа относительно неокантианской философии в целом категоричен: «с наукой такая теория ничего общего не имеет»[11].

В отношении социологических и психологических доктрин оценки Пашуканиса осторожнее. Дело в том, что их представители рассматривали право, как явление в его возникновении и развитии, что было созвучно методологическим построениям советского юриста. На фоне идеалистических теорий, пропитанных телеологией и «моралином», нацеленных на поиск «вечной идеи права» и «абсолютного значения человека», концепции, видящие в праве результат борьбы интересов, проявление государственного принуждения, процесс, происходящий в реальной человеческой психике, оказывались ближе к методологии марксизма хотя бы по факту исследования сущего, а не должного. В исследовании реальных отношений и состояний, полагал Пашуканис, – залог рациональности социологических и психологических концепций права и государства. Вместе с тем позитивная оценка не означала всецелого признания Пашуканисом сторонников этих школ, ошибочность их концепций юрист видел в изначальном

[9] Концептуальная полемика о природе и назначении науки о праве в России велась в работах дореволюционных правоведов (см.: *Капустин М.Н.* Теория права (Юридическая догматика). М., 1868. Т. I. Общая догматика. С. 7–18; *Реннекампф Н.К.* Очерки юридической энциклопедии. 2-е изд., испр. и доп. Киев, СПб., 1880. С. 3–25, 262–283; *Суворов Н.С.* Лекции по энциклопедии права. 2-е изд. М., 2016. С. 1–5, 116–126; *Лебедев В.И.* Общая теория права. СПб., 1903. С. 1–8; *Кистяковский Б.А.* Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права // Кистяковский Б.А. Философия и социология права / сост., примеч., указ. В.В. Сапова. СПб., 1989. С. 243–260; *Шершеневич Г.Ф.* Общая теория права. М., 1912. С. 24; *Петражицкий Л.И.* Введение в изучение права и нравственности: эмоциональная психология. 2-е изд. М., 2010. С. 39, 69 (Из наследия мировой философской мысли. Социальная философия); *Его же.* Теория права и государства: в 2 т. СПб., 1909. Т. I. С. 83; *Коркунов Н.М.* Лекции по общей теории права. 7-е изд. СПб., 1907. С. 19–50).

[10] Рассматривая эти вопросы, Е.Б. Пашуканис называет теории Вундта, Зиммеля, Штаммлера, Кельзена, но, странным образом, даже не упоминает Виндельбанда и Риккерта, методологические разработки которых оказали преимущественное влияние на русскую философию права (см. об этом: *Фролова Е.А.* Методология науки в философии права русских неокантианцев // Государство и право. 2016. № 7. С. 20–30).

[11] *Пашуканис Е.Б.* Общая теория права и марксизм. С. 46.

отстранении социолого-психологических конструкций от юридической материи.

Важно заметить, что столь основательное обращение Пашуканиса к буржуазной (немарксистской) философии в те годы представляло собой скорее исключение для представителя советской науки. Можно предположить, что данный интерес обусловливался не только стремлением автора к свободному научному поиску, но главным образом его устойчивым желанием создать целостное марксистское учение о праве и государстве. Пашуканис был уверен, что такая доктрина должна исследовать не только материальное содержание правового регулирования в различные исторические эпохи, но и дать соответствующее (т.е. материалистическое) истолкование правовому регулированию как определенной исторической форме. Поэтому для полноты исследования он считал необходимым обратиться к опыту буржуазной философии права и максимально использовать накопленный предшественниками арсенал правовых знаний во благо теории права. Марксистское правоведение, неоднократно подчеркивал он, не должно искать обобщающие категории какого-либо особого, отличного от буржуазного, пролетарского права. Революционность в социальных науках (если она вообще возможна) не заключается в поиске новых терминов. Отмирание категорий буржуазного права, по мысли Пашуканиса, не означает замены их новыми категориями пролетарского права, а будет означать отмирание права вообще, т.е. исчезновение юридического момента в отношениях людей[12]. Что касается переходной эпохи государства и права, то здесь характерен «узкий горизонт буржуазного права», о котором писал К. Маркс в «Критике Готской программы». Даже при устранении рынка и рыночного обмена в коммунистическом обществе еще сохранятся свойства старого общества. Поскольку отношения отдельного производителя и общества продолжают сохранять форму эквивалентного обмена, рассуждал вслед за Марксом Пашуканис, они сохраняют и форму права, которое по своей природе есть «применение одинакового масштаба». А так как право не принимает во внимание естественные различия индивидуальных особенностей, то оно по своему содержанию, как и всякое право, есть право неравенства. Разделяя и комментируя эти идеи, Пашуканис обращался к тексту работы В.И. Ленина «Государство и революция», в которой подчеркивалась роль государства: право есть ничто без аппарата, способного принуждать к соблюдению норм права. Таким образом, как и марксистские идеологи, переход к коммунистическому обществу Пашуканис видел в отмирании юридической формы вообще.

Однако общепринятая установка советских правоведов на идеологизацию научных исследований права и государства настораживала Пашуканиса. Усилия представителей марксизма в это время, по его оценкам, главным образом направлялись на разоблачение буржуазной идеологии свободы и равенства, формальной демократии, принципа автономии личности («орудие обмана и продукт лицемерия буржуазии»). Одной из распространенных ошибок современников Пашуканис считал упрощение правовых понятий, создание «незатейливых конструкций»: вместо того, чтобы раскрыть понятие права в действительности, показать всю полноту внутренних взаимоотношений и связей этого феномена для определенной исторической эпохи, отечественные марксисты не идут далее расхожих фраз о «внешнем авторитетном регулировании», которое одинаково хорошо подходит ко всем стадиям развития человеческого общества. Советский правовед был убежден, задача юристов-марксистов заключается в другом – надо, не отбрасывая обобщений и абстракций, предложенных буржуазной юриспруденцией, подвергнуть анализу эти категории и показать историческую обусловленность правовой формы. В этом смысле Пашуканису ближе идеи Ф. Лассаля, высказанные в «Системе приобретенных прав»: «Наступление новой жизни всегда заключается в достигнутом сознании того, чем была в себе самой доселе существовавшая действительность».

К середине 30-х годов XX в. на смену философским рассуждениям о правопонимании пришла система идеологической диктатуры. Изменилось отношение к юридической науке, которая стала расцениваться как инструмент укрепления режима личной власти, проводник догматизированного марксизма и партийных директив[13]. В 1938 г. А.Я. Вышинский, выступая на Совещании по вопросам науки советского государства и права, подверг уничижительной критике и разоблачению «врагов народа», к которым был причислен и Е.Б. Пашуканис. А.Я. Вышинским был предложен ряд формулировок права в качестве «единственно верных». В частности, им утверждалось: «Советское право есть совокупность правил поведения, установленных в законодательном порядке властью трудящихся, выражающих их волю и применение которых обеспечивается всей принудительной силой социалистического государства в целях защиты, закрепления и развития отношений и порядков, выгодных и угодных трудящимся, полного и окончательного уничтожения

[12] См.: *Пашуканис Е.Б.* Общая теория права и марксизм. С. 53.

[13] См. об этом: *Жуков В.Н.* Указ. соч. С. 229.

капитализма и его пережитков в экономике, быту и сознании людей, построения коммунистического общества»[14]. Такой подход обрек советскую юридическую науку на схоластику и долголетний застой.

Идеологическими деформациями правоведения можно объяснить последующее изменение направленности в области права и государства – в научной литературе первоначальный интерес к теоретическим вопросам, за развитие которых ратовал Пашуканис, сместился в сторону политизации понятийно-категориального аппарата. Социалистическому государству и праву в учебной литературе посвящались самостоятельные разделы[15]. Такой контекст на долгие годы существования советской науки закрепился за теорией государства и права, основной функцией которой стало изложение и комментирование официальных текстов партии и правительства советского государства. К обязательным разделам в учебниках по теории государства и права относились: «Социалистическое право» (нормы социалистического права, источники (формы) социалистического права, социалистическое право и правосознание, социалистическая законность и правопорядок, социалистические правовые отношения, толкование нормативных актов социалистического права, применение социалистического права), «Государство, право, коммунизм», «Критика современных буржуазных учений о праве и государстве». В духе времени замечалось: «Марксистко-ленинская общая теория государства и права как подлинно научная дисциплина, как наука, служащая прогрессивному развитию общества в интересах трудящихся масс, не может не вести активной и непримиримой борьбы со всеми антинаучными буржуазными и ревизионистскими теориями и учениями о государстве и праве, со всякого рода искажениям, фальсификациями действительной роли государства и права в жизни общества. Отсюда вытекает, что партийность марксистско-ленинской общей теории государства и права выражается также в требовании воинствующей критики всех антимарксистских, а следовательно, и антинаучных учений о государстве и праве, мешающих использованию открытых марксизмом-ленинизмом объективных закономерностей общественного развития в интересах рабочего класса и всех трудящихся»[16]. В таких условиях потенциальный творец в области государства и права, как правило, превращался в зависимого и предвзятого охранителя партийно-бюрократической идеологии. Критического мышления от теоретика права не требовалось: «Юридическая работа имеет в своей основе политический характер...»[17].

* * *

В постперестроечное время в условиях деидеологизации социальных наук отношение к гносеологическим, онтологическим и аксиологическим проблемам в области права и государства изменилось. В связи с возрождением в качестве самостоятельных наук и учебных дисциплин философии и социологии права возникла потребность восстановить традиции в юридической науке, обратившись, в частности, к теории Пашуканиса, многие положения которой могут быть востребованы в отечественной юриспруденции.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Жуков В.Н.* Социология права в России (вторая половина XIX – первая треть XX в.). 2-е изд., доп. М., 2017. С. 228–230.
2. *Капустин М.Н.* Теория права (Юридическая догматика). М., 1868. Т. I. Общая догматика. С. 7–18.
3. *Кистяковский Б.А.* Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права // Кистяковский Б.А. Философия и социология права / сост., примеч., указ. В.В. Сапова. СПб., 1989. С. 243–260.
4. *Коркунов Н.М.* Лекции по общей теории права. 7-е изд. СПб., 1907. С. 19–50.
5. *Корнев А.В.* Развитие теории государства и права в советский и постсоветский периоды // Общая теория права: история и современное состояние (к 110-летию А.И. Денисова) / отв. ред. М.Н. Марченко. М., 2018. С. 89–111.
6. *Кроткова Н.В.* Общая теория права: история и современное состояние. К 110-летию со дня рождения

[14] Основные задачи науки советского социалистического права. Доклад А.Я. Вышинского, прения и заключ. слово на I совещании по вопросам науки сов. государства и права [16–19 VII 1938 г.]. М., 1938. С. 183 (цит. по: *Жуков В.Н.* Указ. соч. С. 230).

[15] См.: Основы теории государства и права / отв. ред. С.С. Алексеев. 2-е изд., пер. и доп. М., 1971; Теория государства и права / отв. ред.: А.И. Королев, Л.С. Явич. Л., 1982. В аннотации к учебнику говорилось: «В учебнике, в соответствии с программой, дается общая характеристика марксистско-ленинской теории государства и права...». Оценки науки теории государства и права см.: *Корнев А.В.* Развитие теории государства и права в советский и постсоветский периоды // Общая теория права: история и современное состояние (к 110-летию А.И. Денисова) / отв. ред. М.Н. Марченко. М., 2018. С. 89–111; *Кроткова Н.В.* Общая теория права: история и современное состояние. К 110-летию со дня рождения А.И. Денисова (1906–1984) // Государство и право. 2017. № 4. 107–125.

[16] Общая теория государства и права / отв. ред. Д.А. Керимов и В.С. Петров. Л., 1968. Т. I. Общая теория государства. С. 22, 23.

[17] Основы теории государства и права / отв. ред. С.С. Алексеев. 2-е изд., пер. и доп. С. 404.

А.И. Денисова (1906–1984) // Государство и право. 2017. № 4. 107–125.

7. *Лебедев В.И.* Общая теория права. СПб., 1903. С. 1–8.
8. Общая теория государства и права / отв. ред. Д.А. Керимов и В.С. Петров. Л., 1968. Т. I. Общая теория государства. С. 22, 23.
9. Основные задачи науки советского социалистического права. Доклад А.Я. Вышинского, прения и заключ. слово на I совещании по вопросам науки сов. государства и права [16–19 VII 1938 г.]. М., 1938. С. 183.
10. Основы теории государства и права / отв. ред. С.С. Алексеев. 2-е изд., пер. и доп. М., 1971. С. 404.
11. *Пашуканис Е.Б.* Общая теория права и марксизм // Пашуканис Е.Б. Избр. произв. по общей теории права и государства. М., 1980. С. 46, 53, 79, 85, 97, 98.
12. *Пашуканис Е.Б.* Предисловие ко 2-му изданию // Пашуканис Е.Б. Избр. произв. по общей теории права и государства. М., 1980. С. 39.
13. *Петражицкий Л.И.* Введение в изучение права и нравственности: эмоциональная психология. 2-е изд. М., 2010. С. 39, 69 (Из наследия мировой философской мысли. Социальная философия).
14. *Петражицкий Л.И.* Теория права и государства: в 2 т. СПб., 1909. Т. I. С. 83.
15. *Ренненкампф Н.К.* Очерки юридической энциклопедии. 2-е изд., испр. и доп. Киев, СПб., 1880. С. 3–25, 262–283.
16. *Савальский В.А.* Основы философии права в научном идеализме. Марбургская школа философии: Коген, Наторп, Штаммлер и др. М., 1909. Т. I. С. 6, 155.
17. *Суворов Н.С.* Лекции по энциклопедии права. 2-е изд. М., 2016. С. 1–5, 116–126.
18. Теория государства и права / отв. ред.: А.И. Королев, Л.С. Явич. Л., 1982.
19. *Фролова Е.А.* Методология науки в философии права русских неокантианцев // Государство и право. 2016. № 7. С. 20–30.
20. *Шершеневич Г.Ф.* Общая теория права. М., 1912. С. 24.

REFERENCES

1. *Zhukov V.N.* Sociology of Law in Russia (the second half of the XIX – the first third of the XX century). 2nd ed., add. M., 2017. P. 228–230 (in Russ.).
2. *Kapustin M.N.* Theory of law (Legal Dogmatics). M., 1868. Vol. I. General dogmatics. P. 7–18 (in Russ.).
3. *Kistyakovsky B.A.* Social sciences and law. Essays on the methodology of social sciences and the General theory of law // Kistyakovsky B.A. Philosophy and Sociology of Law / comp., note., edict. V.V. Sapova. SPb., 1989. P. 243–260 (in Russ.).
4. *Korkunov N.M.* Lectures on the General theory of law. 7th ed. SPb., 1907. P. 19–50 (in Russ.).
5. *Kornev A.V.* Development of theory of state and law in the Soviet and post-Soviet period // The General theory of law: history and modern state (to the 110th anniversary of A.I. Denisov) / ed. by M.N. Marchenko. M., 2018. P. 89–111 (in Russ.).
6. *Krotkova N.V.* The General theory of law: history and modern state. To the 110th anniversary of the birth of A.I. Denisov (1906–1984) // State and Law. 2017. No. 4. 107–125 (in Russ.).
7. *Lebedev V.I.* The General theory of Law. SPb., 1903. P. 1–8 (in Russ.).
8. The General theory of state and law / ex. ed. D.A. Kerimov and V.S. Petrov. L., 1968. Vol. I. The General theory of state. P. 22, 23 (in Russ.).
9. The main tasks of the science of Soviet socialist law. Report of A. Ya. Vyshinsky, debate and conclusion. speech at the First Meeting on the science of Soviet state and law [16–19 VII 1938]. M., 1938. P. 183 (in Russ.).
10. Fundamentals of the theory of state and law. 2nd ed., rev. and expanded. M., 1971. P. 404 (in Russ.).
11. *Pashukanis E.B.* The General theory of law and Marxism on the General theory of law and state. M., 1980. P. 46, 53, 79, 85, 97, 98 (in Russ.).
12. *Pashukanis E.B.* Preface to the 2nd edition // Pashukanis E.B. Selected proc. on the General theory of law and state. M., 1980. P. 39 (in Russ.).
13. *Petrazhitsky L.I.* Introduction to the study of law and morality: emotional psychology. 2nd ed. M., 2010. P. 39, 69 (From the heritage of world Philosophical thought Social philosophy) (in Russ.).
14. *Petrazhitsky L.I.* Theory of law and state: in 2 vols. SPb., 1909. Vol. I. P. 83 (in Russ.).
15. *Rennenkampf N.K.* Essays of the legal encyclopedia. 2nd ed., corrected and add. Kiev, SPb., 1880. P. 3–25, 262–283 (in Russ.).
16. *Savalsky V.A.* Fundamentals of the Philosophy of Law in scientific idealism. Marburg School of Philosophy: Kogen, Natorp, Stammler, et al. M., 1909. Vol. I. P. 6, 155 (in Russ.).
17. *Suvorov N.S.* Lectures on the Encyclopedia of law. 2nd ed. M., 2016. P. 1–5, 116–126 (in Russ.).
18. Theory of state and law / ex. ed.: A.I. Korolev, L.S. Yavich. L., 1982 (in Russ.).
19. *Frolova E.A.* Methodology of science in the Philosophy of Law of Russian Neo-Kantians // State and Law. 2016. No. 7. P. 20–30 (in Russ.).
20. *Shershenevich G.F.* The General theory of law. M., 1912. P. 24 (in Russ.).

Сведения об авторе

ФРОЛОВА Елизавета Александровна –
доктор юридических наук, профессор кафедры теории государства и права и политологии юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова; 119991 г. Москва, Ленинские горы, д. 1, стр. 13 (4-й учебный корпус); Юго-Западный университет политологии и права, 401120 Китай, г. Чунцин, 301, проспект Баошенг, район Юйбэй

Authors' information

FROLOVA Elizaveta A. –
Doctor of Law, Professor of the Department of theory of state and law and political science of the faculty of law at Lomonosov Moscow state University; 1, bldg. 13 (4th academic building), Leninskie Gory, 119991 Moscow, Russia; Southwest University of Political Science and Law; 301, Baosheng Ave Huixing str. Yubei Distric, 401120 China, Chongqing

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2021, № 5, с. 42–54
STATE AND LAW, 2021, № 5, pp. 42–54

КУМУЛЯТИВНЫЙ ИНТЕРЕС ПРАВОВОЙ И ЭКОНОМИЧЕСКОЙ НАУК В МЕЖДИСЦИПЛИНАРНЫХ ИССЛЕДОВАНИЯХ СОВРЕМЕННЫХ СОЦИАЛЬНЫХ ПРОБЛЕМ

© 2021 г. Р. Ф. Степаненко

Казанский (Приволжский) федеральный университет;
Университет управления «ТИСБИ», г. Казань

E-mail: stepanenkorf@yandex.ru

Поступила в редакцию 08.02.2021 г.

Аннотация. В статье рассматривается комплекс социальных проблем современной государственно-правовой реальности, изучение которых интенсифицирует интегральный интерес правовой и экономической наук. Общая теория права и отраслевые юридические науки, исследующие эффективность соблюдения и защиты социально-экономических прав и свобод человека, выявляют проблемы социального неравенства, модификации общественных отношений и изменения моделей правопорядка, несовершенства законодательства, правоприменения и др., что коррелирует с предметной сферой познания экономической теории. Внимание останавливается на рассмотрении категорий «человек юридический», «человек экономический», «человеческий капитал», понимании права и экономики как социокультурных явлений и т.д., приобретающие в условиях глобализации и её последствий новые смыслы, исследование которых предполагает использование междисциплинарного подхода.

Ключевые слова: право, экономика, междисциплинарность, права и свободы человека, социальное государство, экономическая политика, общая теория права.

Цитирование: *Степаненко Р.Ф.* Кумулятивный интерес правовой и экономической наук в междисциплинарных исследованиях современных социальных проблем // Государство и право. 2021. № 5. С. 42–54.

DOI: 10.31857/S102694520014854-0

CUMULATIVE INTEREST OF LEGAL AND ECONOMIC SCIENCES IN INTERDISCIPLINARY STUDIES OF MODERN SOCIAL PROBLEMS

© 2021 R. F. Stepanenko

Kazan (Volga Region) Federal University;
University of Management "TISBI", Kazan

E-mail: stepanenkorf@yandex.ru

Received 08.02.2021

Abstract. The article examines a wide range of social problems of modern state-legal reality, the study of which intensifies the integral interest of legal and economic sciences. General theory of law and sectoral legal sciences, which investigate the effectiveness of the observance and protection of socio-economic rights and freedoms of man, reveal the problems of social inequality, modification of social relations and changes in the models of law and order, imperfection of legislation, law enforcement, etc., which correlates with the subject area of knowledge of economic theory. Attention dwells on the consideration of the categories "legal person", "economic person", "human capital", understanding of law and economics as sociocultural phenomena, etc., which, in the context of globalization and its consequences, acquire new meanings, the study of which involves the use of interdisciplinary approach.

Key words: law, economics, interdisciplinarity, human rights and freedoms, welfare state, economic policy, General theory of law.

For citation: *Stepanenko, R.F. (2021)*. Cumulative interest of legal and economic sciences in interdisciplinary research of modern social problems // Gosudarstvo I pravo=State and Law, No. 5, pp. 42–54.

Стабильное функционирование и эволюция социального государства в современной России, преломляясь через существующие проблемы социального неравенства, бедности, безработицы, спонтанной миграции, спорадичности правовых установлений и неопределенности властно-регулятивных механизмов, поиска средств и способов решений, упорядочивающих общественные отношения, прогнозирования и реакции на технологические и экологические вызовы и угрозы, интенсифицируют активные дискуссии в сфере правовой и экономической научных дисциплин о путях минимизации и преодоления нарастающих препятствий для социально-экономической безопасности граждан, общества, государства.

Как отмечал на Давосском форуме в январе 2021 г. Президент РФ В.В. Путин, фундаментальными причинами неустойчивости современного мира являются накопленные социальные проблемы: поляризация доходов, рост популистских настроений, демографический спад, безработица и др. Последствия глобализации, повлиявшие на увеличение доходов транснациональных корпораций, в результате которых богатеет только 1% населения мира, а 267 млн человек в 2019 г. нигде не работали и не учились, 30% работающих имеют доход ниже 3.2 долл. в месяц, свидетельствуют о таких результатах проводимой в XX в. политики, которые явились последствиями выбора государствами в качестве приоритета – рост экономики. Процессы бурного развития технологий при этом несут большие риски для социальной, и прежде всего трудовой сферы, а разрыв между виртуальной и реальной экономикой может привести к непредсказуемым потрясениям[1].

Трансляция сказанного в научную область исследований правовой и экономической сфер познания происходящего выявляет, с одной стороны, значительно возросшие процессы взаимных доктринальных интересов права и экономики в данной проблематике, активное производство знаний о которой увеличивает число совместных междисциплинарных изысканий. С другой стороны, преодоление монистических сугубо «корпоративных» интересов или права, или экономики в междисциплинарном дискурсе сталкивается с многими сложностями методологического характера, часть из которых будет рассмотрена нами в данной статье.

В правовой науке на доктринальном уровне такое затруднительное положение связано с ключевой проблемой правоведения – правопониманием, посредством которого интерес к положениям экономической теории либо наличествует, либо нет. Если догматическая юриспруденция[2] в своем функциональном, служебном предназначении способствует устойчивости правопорядка, т.е. «работает» на поддержание суверенитета власти, а частью профессии юриста-догматика традиционно считается «быть при власти и её обслуживать», отраслевая юридическая наука находится «вне политики и вне идеологии», будучи функциональной, то проблемы экономики, как правило, в пространство данных исследований не входят. Например, цивилисты советского периода успешно использовали «наличную догму» для создания добротного Гражданского кодекса РСФСР, эффективно длительное время регулировавшего правовые отношения в сфере гражданского права, не обращаясь особенно к моральной, политической, экономической или иной рефлексии. Фундаментальная юридическая наука[3], становлению которой способствовали школа естественного права, историческая, социологическая и философская школы, политика права и сравнительное правоведение в тесной связи с отраслевой наукой, придавала и придает академизм и респектабельность юридической науке, развиваясь в своем обоснованном и подтверждаемом научном статусе[4], базируясь не столько на позитивистском, сколько на плюралистическом, интегральном современном понимании права, периодически уделяя внимание соотношению права и экономики. Примечательно, что теория государства и права советского периода в предмет изучения учебной дисциплины включала такие вопросы, как «государство и личность», «право и экономика», «человек и общество», «социальная ценность и эффективность советского права» и др. Ныне же данные вопросы не получают системного освещения.

[1] См.: *Путин В.В.* Выступление на Давосском форуме. 27 января 2021 г. URL: www.kremlin.ru (дата обращения 28.01.2021).

[2] См.: *Жуков В.Н.* Юридическая наука // Жуков В.Н. Философия права. Словарь. 2-е изд., дор. и доп. / под ред. и сост. В.Н. Жукова. М., 2021. С. 868–878.

[3] См.: там же. С. 878–883.

[4] См.: *Жуков В.Н.* Юриспруденция как наука: возвращение к забытым истинам // Государство и право. 2017. № 9. С. 5–24.

Тем не менее общая теория права[5], создаваемая в России И.А. Ильиным, Б.А. Кистяковским, Н.М. Коркуновым, С.А. Муромцевым, П.И. Новгородцевым, Л.И. Петражицким, Г.Ф. Шершеневичем и др., находясь «во главе юридических наук» (Л.И. Петражицкий), соприкасаясь с философией права и широким кругом иных гуманитарных дисциплин, в большей степени как ранее, так и теперь уделяет внимание социальному назначению права[6]. В частности, П.И. Новгородцев в числе основных задач права называл задачу обеспечения материальных условий свободы граждан, правовые гарантии их реализации. «"Именно во имя охраны свободы.., во имя достоинства" личности оно (право) должно взять на себя заботу об утверждении права на достойное человеческое существование»[7]. Видный ученый-юрист С.А. Котляревский в период построения советского государства пишет об обеспечениях гарантий занятости и социального страхования, правовом регулировании трудовых отношений, рассматривает проблемы образования, медицины, изучает вопросы финансового, налогового, кредитного регулирования, экономической политики[8], тем самым глубоко проникая в вопросы социального назначения права.

Сказанное демонстрирует широкий междисциплинарный контекст общей теории права, формируемый и развиваемый её основателями. Эволюция традиций российской общей теории права в теоретическом правоведении подтверждается актуальностью научных интересов ученых правоведов в изучении социального значения права и государства, в т.ч. с точки зрения влияния на них прогнозируемых и непредсказуемых событий и ситуаций политического, экономического, экологического, социокультурного, информационно-технологического и иного характера. Процессы модификации общественных отношений, испытывающие на себе эффекты глобальных трансформаций миропорядка, требуют аналитической работы как в правовой сфере законодательной и правореализационной практик, так и в алгоритмах поиска социальной сущности права в юридической науке.

Как справедливо утверждает проф. О.В. Мартышин, «особый ракурс права представляет его социальная сущность, в отличие от юридического понимания права. Под социальной сущностью имеется в виду не столько назначение или функции права, заключающиеся в регулировании общественных отношений, сколько его соответствие общему благу или потребностям отдельных социальных групп»[9]. В этом смысле научно-исследовательская междисциплинарная методологическая деятельность служит в аналитико-правовом опыте ключевым вопросом построения, обоснования и воспроизводства системы высших ценностей права и их опосредования не только в прикладных аспектах правореализации, но и экстраполяции в социогуманитарные научные диапазоны, в т.ч. экономическую теорию.

Междисциплинарность изучения социально-правовых и экономико-правовых явлений, как бы не пытались их не замечать представители позитивистской концепции права, со всей очевидностью демонстрирует уже совсем не линейность, но нелинейность процесса исторического развития государственности, наличие состояний неустойчивости, неопределенности, паллиативности и хаотичности, отражающихся перманентно на законодательной и правоприменительной сферах, познание которых обостряется для прогнозирования устойчивости дальнейших состояний социально-экономического порядка в целом. Одна из важнейших проблем современной социогуманитаристики – познание чрезвычайно важных механизмов взаимодействия права и экономики, которые в условиях «утраченных сюжетов глобализации» имеют решительное историческое значение с точки зрения цивилизационного и гуманного сохранения, а также развития человеческого потенциала в условиях напряжения и возрастания рискогенных сфер и вызовов, угрожающих миропорядку.

Правопорядок в национальных юрисдикциях всегда есть итог *согласия и согласованности* конкретных общественных систем с социально-экономическими институтами, одобрением и признанием тех ценностей, которые исторически витально, ментально, индивидуально и коллективно формировались в разные эпохи на территории разных государственных образований. Равным образом вытекающие из этого согласия упорядоченные сообщества, во главу угла такой кооперации ставили и ставят справедливость как высший образец коммуницирования, опосредовано и предметно делегирующую праву и экономике обязанности реализации её постулатов в искусстве управлении делами общества (правовой политике). В развитых обществах процессы эволюции справедливого

---

[5] См.: *Жуков В.Н.* Общая теория права // Жуков В.Н. Философия права. Словарь. 2-е изд., дор. и доп. / под ред. и сост. В.Н. Жукова. С. 458–464.

[6] См.: *Фролова Е.А.* Методология и философия права: от Декарта до русских неокантианцев. М., 2017. С. 264–267.

[7] *Фролова Е.А.* Идеи социального и правового государства в философии права П.И. Новгородцева // Государство и право. 2018. № 7. С. 57–65. DOI: 10.31857/S013207690000214-7.

[8] См.: *Кроткова Н.В.* Взгляды С.А. Котляревского на конституционный строй Российской Империи и Советской России // Государство и право. 2008. № 3. С. 73–84; *Ее же.* С.А. Котляревский как представитель советской юридической науки // Финансовое право и управление. 2014. № 3. С. 184–198. DOI: 10.7256.2310-0508.2014.3.13560.

[9] *Мартышин О.В.* Философия права. М., 2017. С. 183.

права, законодательства и справедливой, основанной на праве экономики нацелены на рост общего благосостояния, в параметрах которого на разумных началах устанавливается баланс интересов личности, общества и государства.

Однако, как отмечалось, глобализация, принесшая миру как позитивные (развитие международных коммуникаций, интернет-пространства, технологии и т.д.), начала, так и обострившая некоторые деструктивные явления (массовое социально-экономическое неравенство, безработица, неуправляемая миграция, экологические и технологические катастрофы, пандемии и эпидемии, уносящие человеческие жизни и т.д.), ныне влияет на существенные преобразования, которые нужно изучать и учитывать при обосновании правовой экономической политики социального государства. Глобализация, по мнению проф. М.Н. Марченко, являясь «объективным, никем не инспирированным "извне" естественным процессом», имеет широкий неравномерно развивающийся характер. Глобализация в решающей степени охватывает финансы и экономику и в контексте нового, глобального уровня соотношения политики и экономики представляет не только радикальные изменения в самой экономической политике, сколько уже в характере её воздействия на духовную, окружающую и социальную среду[10].

Бегство от негативных последствий глобализации, по прогнозам Ж. Аттали, может привести к тому, что количество лиц, живущих менее чем на 2 долл. в день, составит к 2035 г. 3.5 млрд человек, которые превратятся в «гиперкочевников» и будут использоваться для участия в различных неправовых массовых мероприятиях и в различных криминальных схемах теневой экономики[11]. Удержание и предоставление условий нормальной жизнедеятельности для граждан есть одна из важнейших ценностей социального государства, опирающегося на право и экономику. Здесь на первый план выдвигается задача установления социальных гарантий и стандартов, которые подлежат легитимизации, прежде всего в федеральном законодательстве, где должна проявляться активная позиция государства.

«Современная экономическая модель государства должна рассматривать как минимум два основных вида его активности. Во-первых, оно призвано реализовывать свои патерналистские установки, обменивая имеющиеся у него ресурсы (бюджетные средства) на социальную полезность от достижения поставленных целей. Во-вторых, государственная активность должна быть направлена на совершенствование существующих норм и правил, обеспечивая качественное улучшение институциональной среды»[12], – отмечает российский экономист Р.С. Гринберг.

Кумулятивная ценность права и экономики в формулировании и установлении социальных гарантий для реализации естественных, гражданских, политических, социально-экономических и других прав и свобод человека состоит и предназначена для сохранения и приумножения общезначимых благ для человека и во имя него. Однако понимание самого человека в правовой и экономической науках разнится, что влияет и на сферу изучения данными научными дисциплинами проблем социальной защиты, социальных гарантий и стандартов и др.

«Человек юридический – цивилизованный индивидуум, способный самостоятельно перераспределять свою витальную и социальную энергию и направлять свои инстинкты и страсти в русло нормативного существования, законопослушного поведения... в приемлемые для социального окружения правовые формы»[13]. «Человек экономический» как «источник труда» (по Марксу) – субъект экономики, рационально использующий свой труд для получения материальной выгоды (капитала) во имя удовлетворения собственных потребностей и интересов. Это независимый, информированный и мобильный, достаточно эгоистичный индивид, реализующий свою прагматичную экономическую сущность (объект и субъект экономических отношений). Приблизительно такое понимание «человека экономического» легло в основу концепции «человеческого капитала», предпосылки которой были изложены в работе английского экономиста У. Петти «Политическая арифметика». «Человек», однако, был интерпретирован автором с позиций национального, а не только сугубо личностного материального достояния. Отмеченные К. Марксом особенности периода промышленных революций, когда человек становится «не самым ценным ресурсом», были развернуто изложены А. Смитом при изучении соотношения заработной платы человека как «денежной цены труда, определяемой через его способности». Развивая идею «неуравнительного равенства», в то же время А. Смит

[10] См.: *Марченко М.Н.* Глобализация и основные тенденции развития национальных и наднациональных государственно-правовых систем в XXI веке. М., 2019. С. 6–17.

[11] См.: *Аттали Ж.* Краткая история будущего. СПб., 2014.

[12] *Гринберг Р.С.* Экономическая теория сегодня: необходимость обновления и требования практики // Новая экономическая политика для России и мира: сб. науч. тр. участников Междунар. науч. конф. – XXVII Кондратьевские чтения, 29–30 октября 2019 г., Москва / под ред. В.М. Бондаренко. М., 2019. С. 12.

[13] *Бачинин В.А.* Энциклопедия философии и социологии права. СПб., 2006. С. 1026.

акцентирует внимание на «необходимости вложений в человека»[14], благодаря которым он развивается и совершенствуется как в своих интересах, так и в интересах корпораций (общества, государства), прежде всего в капиталистическом обществе.

Принципиальный вывод К. Маркса о преходящем характере капитализма в истории цивилизационного развития и о месте в нем Человека, однако, не снимает вопроса о нем как основном способе социального бытия в мировых практиках, а «возрастающий общественный капитал, персонифицированный в капиталисте, как и в стародавние времена, противостоит тем, кто его создает... В масштабе всей планеты 1% самых богатых её людей за 15 лет XXI века сравняли своё благосостояние с совокупным благосостоянием остального населения земли... Именно в этом смысле позиция марксизма непоколебима... он действенен там, где общественные отношения регулируются противоречиями между общественным характером труда и частнокапиталистическим присвоением его результатов»[15], как отмечалось нами ранее в исследованиях феноменов отчуждения и маргинальности.

Поскольку конституционные проекты социальной защищенности личности не снимают проблемы «эксплуатации человека человеком», постольку их ключевым недостатком и в праве, и в экономике становится не только взгляд на человека и его права как высшую ценность, сколько использование абстрактной, по нашему мнению, категории «человеческий капитал» как способ обоснования ещё большего использования его труда в интересах т.н. олигархических и других структур, признающих услугой даже то, что всегда относилось к социокультурным феноменам. В этом смысле признание человека в качестве «капитала» (или «услуги для капитала») во многом объясняет прагматизм нашей эпохи, всё более обретающей утилитаристские смыслы.

Концепция «человеческого капитала», сформулированная ранее в контекстах политической экономии, была разработана Нобелевским лауреатом Т. Шульцем. Авторская концепция представляла собой предмет глубоких теоретических, экономических, научных изысканий о природе приобретения таких ценных качеств, которые способствуют развитию не только его (человека) потребительских, но и производственных умений и навыков. Расширение представлений о «человеческом капитале» обосновывается в работах зарубежных и российских экономистов. В частности, Г. Беккер, последователь Т. Шульца, в известной и полемичной для гуманитариев концепции «человеческого капитала» затрагивает рассмотрение важных «неэкономических», казалось бы, сфер жизнедеятельности человека (образование, семья, занятость населения, трудовые отношения и др.), что демонстрирует многоаспектный и общесоциальный взгляд ученых-экономистов на проблемы Человека.

А.А. Аузан, рассматривая проблемы «инвестиций в человеческий капитал» резонно задается вопросом: почему инвестиции не идут в образование и здравоохранение? Ответ автора на заданный им самим вопрос объясняется критически и рационально: «Инвестиции в человеческий капитал раньше, чем через 10 лет, результатов не дают. Если у вас лишь трехлетний горизонт планирования, вы, исходя из вполне рациональных соображений, в Человека не инвестируете»[16], в отличие от оборонной промышленности, продажи сырьевых ресурсов и т.д., что, безусловно, тревожит экономическую науку, проявляющую значительный интерес к проблемам человека и соблюдения его прав, возможно, даже больше, чем правоведение.

Экономические учения сегодня обосновывают в некотором смысле и правовое значение инвестирования в человека посредством «вкладов» в его обучение, привитие навыков, знаний и умений, в охрану здоровья, защиту материнства, детства и др., что в дальнейшем должно обеспечить и социокультурное, и социально-экономическое развитие как самой личности, так и общества и государства с максимальной пользой и выгодой для всех. Здесь позиции, например, права и экономики начинают сближаться в части выработки стратегий перспективного цивилизационного пути эволюции государственных образований для Человека. На самом деле низкий уровень инвестиций в человека несет за собой не только социально-экономические, но и политико-правовые, в т.ч. репутационные и иные риски для государств. Риски в данном контексте есть и для права, и для экономики в качестве высказывания сомнений в их неоспоримой ценности как научных дисциплин.

Современное развитие культуры научного сообщества демонстрирует приоритетность таких направлений в исследованиях, которые используют неоклассические, неоинституциональные и эволюционные подходы в изучении «инноваций», «человека», проблем «экономического роста» и др. Проведенный российским экономистом Е.В. Поповым анализ сфер изучения экономической науки приводит, однако, автора к выводам о её отставании по

[14] *Иванов С.В.* Эволюция исследования экономической категории «человеческий капитал» // Социально-экономические явления и процессы. 2011. № 7 (029). С. 55–59.

[15] *Khazoeva N.O., Khaziev A.K., Klyushina E.V. et al.* Marxism in the modern world: social-philosophical analysis // Utopia y Praxis Latinoamericana. 2019. Т. 24. No. Extra 5. С. 51–56.

[16] *Аузан А.А.* Развитие и «колея» зависимости // Мировая экономика и междисциплинарные отношения. 2017. Т. 61. № 10. С. 100.

тематике «Человек», что подтверждается, в частности, несвоевременностью и опозданием методологии и методики присуждения Нобелевских премий. Например, Р. Коузу только в 1991 г. была присуждена эта премия за работу «Природа фермы», опубликованную еще в 1937 г., где были отмечены: чрезвычайно разнородные и не систематизированные методологические подходы и инструментарий экономической науки; отход на «второй план» неоклассической теории (являвшейся главным направлением экономических исследований) в необходимом изучении рациональности поведения экономических агентов, экзогенных по отношению к хозяйственному субъекту факторов; нивелирование проблем финансовых кризисов и т.д., в совокупности ведущие к тому, что экономико-теоретические исследования не могут обеспечить адекватного моделирования хозяйственной деятельности. Однако современными приоритетными направлениями экономической науки должны стать модели, основы которых проистекают из ключевых слов: «инновация», «экономический рост», «человек»[17], – резюмирует Е.В. Попов.

Между тем антропология права[18] уже на протяжении нескольких десятилетий обосновывает диссонирующий с сугубо прагматично-экономической точкой зрения на человека как капитал. В частности, начиная с философско-правовой теории известного философа и правоведа В.С. Нерсесянца, изучается генезис происхождения прав и свобод человека, где автором отмечается что объектом (вещью) права человек был в рабовладельческий (крепостнический) период, когда в состоянии рабства он признавался «говорящим орудием», аналогично хозяйственному инвентарю и средствам производства. Историю «очеловечивания людей» посредством истории прав человека можно проследить в логике развития права и закона (Великая хартия вольностей (1215), Петиция о праве (1628), Декларация прав (1688); Конституция США (1787), Всеобщая декларация прав человека (1948), Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (1966) и др.), что подтверждает ценность признания человека, его естественных и неотчуждаемых прав почти во всех государственных устройствах почти всех национально-правовых систем[19]. Понимание В.С. Нерсесянцем права как равенства, свободы и справедливости («только право и справедливо») в его различении и соотношении с законом, а человека – как существа правового и защищенного законом позволило автору утверждать о единоначалии права (генезиса права, его бытия и существовании) и человеческого рода в общекультурном формировании и развитии человека в их взаимообусловленной друг для друга ценности.

Современная экономическая наука, обращаясь к важным ценностным ориентациям духовно-этических проблем реальности, обращается к рассмотрению экономики как социокультурного феномена. В работе А.А. Аузана «Социокультурная экономика» автор находит обращение к особенностям российской культуры, необходимым с позиций изучения тех или иных успехов отечественной технологической и технической и научной мысли, которые принесли нашей стране мировое признание (создание спутника, космического корабля, атомной станции, гидротурбины и т.д.). Нестандартность и уникальность отечественного мышления как особенности культуры, отмечаемые экономистами, являются ценностью поведенческих установок. «Например, уважаем ли стандарты или не уважаем – вопрос ценностный, который имеет поведенческие последствия. Они нас интересуют не в индивидуальном случае, а в рамках сообщества. Они достаточны значимы и работают, когда мы говорим о социокультурной экономике»[20].

Право как социокультурный феномен исторически зарождался в недрах национальной культуры, черты которой характерны в т.ч. и для особенностей понимания Права – как Правды, Справедливости, Равенства[21].

Именно Право как проявление особой ментальности соотечественников через нормативные установления возложило и возлагает на государство обязанности признания, соблюдения и защиты прав и свобод человека. Именно его общечеловеческим и гуманным началам, которые обрели характер общепризнанных принципов национального права, обязано государство. Человек социальный, взаимодействующий с экономической, духовно-нравственной, политической и правовой средой, наделенный всей совокупностью прав и свобод, гарантированных Конституцией РФ, должен владеть, пользоваться и распоряжаться полнотой этих прав не менее, а равнозначно с государством. Наряду с государством человеку уже Основным Законом гарантировано полноценное и достойное существование,

[17] *Попов Е.В.* Перспективные направления развития экономической теории // В сб.: Материалы IV Всеросс. симпозиума по региональной экономике / отв. ред. Ю.Г. Лаврикова. М., 2017. С. 251–255.

[18] См.: *Жуков В.Н.* Антропология права // Жуков В.Н. Философия права. Словарь. 2-е изд., дор. и доп. / под ред. и сост. В.Н. Жукова. С. 26–33.

[19] См.: *Нерсесянц В.С.* Философия права. М., 2002. С. 107, 108.

[20] *Аузан А.А.* Социокультурная экономика // Наука и инновации. 2017. № 2 (168). С. 4–10.

[21] См.: *Путин В.В.* Послание Федеральному Собранию Российской Федерации 2016 года. URL: http://www.kremlin.ru/events/president/news/53379 (дата обращения: 06.02.2021).

соблюдение и защита не только материальных, но и духовно-культурных его прав и благ.

О важности культурологического аспекта права и государства говорит проф. Ю.А. Тихомиров, ставя перед исследователями задачи изучения системы государственного управления. Разработка критериев «предельно критических показателей социального состояния общества» в период либеральных реформ могут помочь уяснить проблемы в политической, демографической, социальной и экономической сферах, установить проблемы девиантного поведения, преступности и т.д.[22]

В государственно-организованных обществах, как отмечает проф. В.В. Оксамытный, где основной политической формой организации суверенной публичной власти является государство, функционируют такие правоустанавливающие факторы, как: а) право (с точки зрения его позитивного и естественного направления); б) восприятие права (в зависимости от уровня и особенностей правосознания народа); в) аналитический, исследовательский и процессуально-установленный законодательный порядок; г) источники права; д) правовые нормы; е) юридические учреждения; ж) механизмы правореализации; з) присутствуют результаты действия правовых норм, означающие наличие правового порядка[23]. К иным критериям государств, помимо традиционных, автор относит «степень развитости государственных институтов ("состоявшиеся" и "неудавшиеся" государства); экономическое положение (размер валового национального продукта, место в иерархии экономически развитых стран)...»[24].

Критериальный дуализм в определении эффективности государственных образований, подтверждаемый *правовой и экономической состоятельностью государств,* во многом преобразует устоявшиеся в юридической науке традиции, фиксирующие лишь наличие обязательных признаков государства, но не останавливающих предметное внимание на праксеологии государственно-правовой и государственно-экономической деятельности. Упущения теоретико-методологического характера, нивелирующие опыт и результаты практической деятельности государств, соответственно, отражались и отражаются на паттернах установления стратегий нормативных систем в конкретно-исторических и социально-экономических условиях их формирования. Здесь праксеология как общегосударственная методология деятельности должна иметь практическую значимость[25]. Умение и желание (возможности и способности) реально оценить эффективность, результативность и продуктивность «работы» государства должны иметь сугубо рациональный характер, в т.ч. в единообразии оценок и права, и экономики.

Например, исследуя ключевые проблемы российского права, проф. В.Д. Зорькин акцентирует внимание на ряде существенных факторов, требующих принципиально иной организации всего, в частности, юридического процесса, а именно минимизации проблемы «вопиющего экономического неравенства граждан» в сферах: незаконности «стартового» распределения общенародной собственности; теневого (субкриминальный и криминальный) сегмента «теневой» экономики, коррупции, рейдерства, низкого уровня неспекулятивных инвестиций в отечественные активы и т.д., что делает необходимой признание «социальной легитимности права (в особенности регламентирующего экономические отношения)»[26].

Социальная ценность права так же, как и экономики, одновременно апеллирует к антропогенной правовой природе индивидов в части их добровольного и мотивированного подчинения требованиям нормативности, гражданских обязанностей и соблюдения интересов общества и государства. Именно «социальность человека» в значительной степени зависит от воздействий окружающей, в т.ч. общественно-урегулированной среды. Природа этой социальности предполагает человеческую способность к мышлению, анализу, выполнению определенных общепринятых правил поведения. Как «производительная сила» человек также воспринимает модели профессионального роста, должности, умений, знаний, образования и следует им. Экономико-правовая ценность социальных взаимодействий развивается в социокультурном русле, представляя собой суть всех приобретенных человеком позитивных (негативных) качеств, диктуемых и одобряемых (неодобряемых) социумом и популяризируемых наукой.

Австрийская экономическая школа К. Менгера, известного австрийского экономиста[27], благодаря которой новое звучание в российской экономической науке приобрела философская категория «ценность», означает не только материальные, но и духовные блага (интересы, потребности, ожидания и т.д.), стремление к обладанию которыми

[22] См.: *Тихомиров Ю.А.* Государство. М., 2013. С. 31.

[23] См.: *Оксамытный В.В.* Государственно-организованные общества и их правовые системы: соотношения и взаимосвязи // Международное сотрудничество евразийских государств: политика, экономика, право. 2018. № 2 (15). С. 80, 81.

[24] Там же. С. 82.

[25] См.: *Рыбаков О.Ю.* Философия права: учеб. для магистров. М., 2021.

[26] *Зорькин В.Д.* Право против хаоса. 2-е изд., испр. и доп. М., 2019.

[27] См.: *Менгер К.* Избр. работы. М., 2005. С. 88–95.

требует приложения множества усилий во имя их достижения, сохранения и умножения. Не изменяющие своего предназначения в структуре ценностей блага имеют характер абсолютных и не подлежат модификациям вне зависимости от социально-экономических, политических и иных условий, исторически являясь индикаторами эффективности законодательной деятельности и правоприменения. Естественные и абсолютные и иррациональные (метафизические) ценности человеческого существования – жизнь, свобода, достоинство личности, собственность и др., соотносятся с рациональными ценностями-целями и ценностями-средствами, где первое есть универсалии правового сознания и правовой культуры, а второе суть предназначение правовых систем и институтов (функционал) государства по соблюдению и защите абсолютных и экзистенциональных ценностей путем использования механизмов правореализации, а также их (права и государства) ценность отношения к Человеку.

Как отмечает проф. С.В. Королев, классическим примером экономико-правового характера в современной России является индексация пенсий, которая отстает от динамики инфляции и не может обеспечить бенефициару прежний уровень жизни. С точки зрения маржинализма вся предельная полезность «отнимаемой» через инфляцию части блага становится выше предельной полезности прибавляемой части. Таким образом, продолжается несменяемый процесс неравновесных состояний, который (по Менгеру) невозможно просчитать по бухгалтерскому «дебету» и «кредиту»[28]. Здесь необходим концептуальный, системный, логико-гносеологический подход экономики и права в анализе указанных проблем.

Действительно, сложно объяснить логику исполнительной ветви власти в части «дифференциации» ветеранов труда, работников бюджетной сферы на «федеральных» и «региональных», «заморозку» индексаций пенсий работающим пенсионерам с 2016 г., назначение пенсий за выслугу лет работникам, не прослужившим 20 лет в Министерстве внутренних дел РФ, только в случае, если «до службы в МВД» у него имелся «гражданский стаж» работы, и многое, многое другое, что не представляется возможным понять рационально, в особенности, в сфере существования разнопорядковых выплат и условий их осуществления в равных субъектах Российской Федерации. Такое положение способствует разбалансировке ценностных оснований всей социальной системы, как в правовой, так и экономической сферах. Интегральные интересы правовой и экономической наук в познании социальных процессов современной России представляют, безусловно, и отраслевые юридические дисциплины. В первую очередь проблема защиты социально-экономических прав граждан концептуально изучается конституционным правом.

Так, проф. Б.С. Эбзеев уделяет пристальное внимание проблемам развития «сильного государства» и вертикали власти как основаниям единства и целостности Российской Федерации. Изучая природу легитимирующих оснований и последствий общероссийского голосования, «непрерывности» российского государства, баланс властей и новую конфигурацию их разделения, социальное государство и новые ориентиры его развития, автором обосновываются новые смыслы конституционных принципов. Внесенные в Конституцию РФ 1993 г. поправки, по мнению Б.С. Эбзеева, предлагают «существенно обновленную организацию публичной власти и баланс в полномочиях её ветвей, конкретизацию содержания принципа социального государства и его современное наполнение...»[29], что крайне важно в условиях турбулентных состояний миропорядка, заставляющих обращаться к доктрине социального государства всё чаще.

Для эффективного функционирования социальной системы государства имеет такой фактор, как стабильность финансовых, налоговых, таможенных институтов и регуляторных механизмов. Устройство, в частности, финансовой системы предназначено для пополнения казны тем материальным ресурсом, при помощи которого могут быть реализованы многие социальные обязательства государства. Вместе с тем финансовые обязательства взаимосвязаны с экономическими отношениями и, с одной стороны, являются экономическим инструментарием в распределении валового внутреннего продукта, а с другой – представляют собой одно из средств контроля за производством и распределением материальных благ в развитии государства, общества и личности.

Как отмечает проф. Е.Ю. Грачева, назначение финансовой деятельности органов государства обусловлено в первую очередь существованием денег, функционированием товарно-денежных отношений и действием экономического закона стоимости. Публичная власть использует её для достижения стоящих целей и задач, в реализации прав и свобод граждан, в т.ч. социально-экономических. Финансовые обязательства государства перед гражданами носят денежный (имущественный) характер, где «должником» выступает либо государство, либо муниципальное образование. Налоговые отношения не являются финансовыми в связи

[28] *Королев С.В.* Краткая история экономических учений в фокусе теории права. М., 2017. С. 266–268.

[29] *Эбзеев Б.С.* Актуализация Конституции России: собирательный образ поправок Президента В.В. Путина и новые смыслы Основного Закона // Государство и право. 2020. № 4. С. 9. DOI: 10.31857/S013207690009224-8.

с обязанностями налогоплательщика. Использование категории «обязательство», в свою очередь, дает гражданам возможность требовать от публичной власти их исполнения в контексте возложенных на неё общесоциальных функций. Расходные, бюджетные, публичные нормативные обязательства становятся обязанностью конкретного органа бюджетной сферы. В основном финансовые обязательства коррелируют с расходными обязательствами бюджета. Они возникают и в социальной сфере при осуществлении социальной политики и предоставлении социальных гарантий и льгот. Внутренние финансовые обязательства связаны «с предоставлением материальных гарантий и бюджетных расходов на обеспечение социально-трудовых прав граждан». Вопросы изменения финансовых обязательств государства вносятся по заключениям Правительства РФ и Счетной палаты РФ в Государственную Думу и не предполагают проведение референдума. Например, если проводить референдум по вопросам бюджета, то нужно будет формулировать не общие, а точные вопросы и суммы, в частности минимального размера оплаты труда, и многое другое, что делает процедуры просчета, подсчета в срок до принятия бюджета (с 1 января до 31 декабря срок действия бюджета), т.е. в середине финансового года, нереальным. Вынесение вопросов социально-экономической политики на референдум, закрепленные в п. 5 ст. 6 Федерального конституционного закона от 23 июня 2004 г. «О референдуме Российской Федерации»[30], не умаляет значения иных демократических процедур по выявлению и выражению общественного мнения, использовать которые можно при разработке и принятии федерального закона о бюджете в последующие годы[31], но сложно, в т.ч. в организационном и стоимостном выражениях.

Открытость социальных (правовых, политических, экономических, культурных, информационных, технологических и др.) систем, пусть даже в их условном выражении, объясняет её особенности и способность обмениваться с внешней средой энергией, потенциалом, ресурсами, где с помощью режимов «сдерживания» и «упорядочивания» (правовая нормативность) возможно снятие энтропийных, в т.ч. социально-экономических состояний и движений к некоей новой организованности. Удержание системы в удовлетворительно приемлемом равновесном состоянии, включающем в себя диссипативные элементы (факторы), а затем её развитие и процессы новой самоорганизации, зависят от знания и умения анализировать, предвидеть и прогнозировать пути преобразований из состояния «неустойчивости» к «устойчивости». Понятие синергетики «пороговость чувствительности» объясняет такое свойство нелинейных и открытых систем, как их неизменяемость в связи с количественными (в пределах границ систем) модификациями, но при преодолении этих границ (порогов) система подпадает уже под влияние иных «аттракторов», когда даже незначительное воздействие может привести к неопределенным последствиям, о чем свидетельствует история развития разных государств в ретроспективных и современных, в т.ч. конституционных, аспектах, возникающих при исполнении / неисполнении государством своих обязательств.

На самом деле, признавая Российскую Федерацию социальным государством (ст. 7 Основного Закона), законодатель вряд ли имел в виду, что целью государства по охране труда и здоровья матерей, отцов, детей, инвалидов и пожилых граждан является *полное принятие на себя обязательств* по защите социальных и экономических прав этих категорий граждан. Но, как отмечалось нами ранее, каждый гражданин (в т.ч. и выделенные в ст. 7 Конституции РФ категории) есть потребитель товаров и услуг, в которых изначально «заложен прибавочный продукт», поступающий в казну государства, кратно «окупающий» вложенные государством в «человеческий капитал», средства. Это, во-первых. Во-вторых, законопослушное исполнение налоговых и иных финансовых, кредитных и других обязательств большинством «трудящихся» дает основания «рассчитывать» на поддержку государства не только, например, в периоды болезни, нахождения в декретном отпуске, отпуске по уходу за детьми или при выходе на пенсию, но и при получении достойной заработной платы за труд.

Скорее всего здесь речь идет о *государственных юридических гарантиях*, которые, как справедливо отмечает Б.Б. Тишаев, и определяют «совокупность условий, обеспечивающих реальную возможность эффективной реализации экономических прав, свобод, обязанностей, а также их правовую защиту в случае неисполнения, либо нарушений»[32], реализуемых эффективными / малоэффективными способами государством, в т.ч. при его активном участии в экономике.

Для формирования социально-ориентированной основанной на правовых началах экономики необходимы, как полагает проф. О.С. Сухарев, её структурные преобразования. Реализация социальных задач требует прежде всего обращения к возможностям бюджета для полноценного

[30] См.: СЗ РФ. 2004. № 27, ст. 2710.

[31] См.: *Грачева Е.Ю.* К вопросу о финансовых обязательствах государства // Вестник Университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА). 2016. № 6 (22). С. 10–20.

[32] *Тишаев Б.Б.* Экономика-правовой статус личности: структурно-содержательный анализ: дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2011. С. 182.

финансирования таких программ. Для проведения структурной политики (создание бизнес-среды, инвестиционного климата, повышение экономической активности на секторальном, региональном, технологическом, институциональном и других уровнях) необходимо расширять доступность кредитов, вводить компенсационные механизмы инвестиционных рисков, минимизировать «спекулятивный» характер госуслуг, перемещать капитал и труд в обрабатывающие сектора, реально поддерживать малое и среднее предпринимательство, развивать высокие технологические стандарты производств и т.д.[33], что важно и для юридической науки.

Следует подчеркнуть, что в последние десятилетия заметным становится процесс «стирания» междисциплинарных границ правовой и юридической научных областей как в России, так и за рубежом. Научный интерес юриспруденции преумножается познавательными дискурсами в экономическую сферу посредством редукции и экстраполяции в методологию экономического анализа права, концепцию поведенческой экономики, в методику оценки эффективности законодательства и судебной практики на общетеоретическом и прикладном уровнях, порой по необходимости. Солидарность права и экономики проявляется в упреках к законодательной сфере и её несовершенству. Такие проблемы концептуально изложены в работе проф. В.В. Лазарева.

В частности, автором отмечаются случаи «квалифицированного молчания» позитивного права»: «а) когда закон «молчит», отдавая регулирование другому источнику; б) когда всё позитивное право молчит, поскольку регулирование отдается не правовым источникам; в) когда молчание означает дозволенное; г) когда оно означает запрет...; д) когда расписывается в невозможности регулирования...»[34]. Тогда познавательная деятельность исследователей общей теории права обращается к экономической теории и, наоборот, устанавливая совместно «уязвимые места» юриспруденции и экономики.

Алгоритм обозначенного методологического «сближения» отмечен в значительном количестве российских и зарубежных исследований и обнаруживает в себе при помощи правовой аналитики черты сходства, различия и взаимодействия, на отдельных вопросах которых следует остановить внимание. Так, американский профессор экономики Г. Уинтер с позиций поведенческого и традиционного подходов к изучению права и экономики подчеркивает доминирующую цель экономистов в определении социальной политики – «максимизация общественного благосостояния» (что обосновывает и право. – *Р.С.*). Однако «экономический подход не должен считаться важнее или правильнее других подходов»[35], «поведенческая экономика не может существовать в экономическом вакууме»[36] так же, как и право не может дистанцироваться от экономических когнитивных практик, и в этом видна необходимость их взаимодействия. В то же время экономико-правовой анализ Г. Уинтера, как и многих других европейских и американских исследователей, базируется на методологии юридической догматики, а не фундаментальной юриспруденции, тем более общей теории права. При анализе проблем преступности, договорных правовых отношений, особенностей судебной практики и т.д. авторы опираются на нормативный и позитивный подходы в юриспруденции, безусловно, важные для прикладной аналитической (полевой и эмпирический уровни. – *Р.С.*) работы, но не учитывающие и не останавливающие внимания на ценностном правовом содержании законодательных актов, что имеет значение и для экономики.

Квинтэссенцией интегрального видения экономико-правовых ценностей в исследованиях видится нам фундаментальный труд американского философа и гуманиста Дж. Роулза, который в работе «Теория справедливости» основной идеей современного общества и справедливости в нем назвал «исходные соглашения», учитывающие компенсаторные механизмы договорных отношений государства, общества и личности. Предпосылкой таких предположений является «честность». Будучи предельно абстрактной категорией, именно честными должны быть интересы, потребности и исполнения обязательств (правовых и экономических), при реализации которых «никто не должен получить преимущества или испытывать тяготы за счет естественных случайностей или социальных обстоятельств»[37]. Отсюда драйвером социально-экономического развития цивилизации должна стать интегральная модель референтного междисциплинарного сотрудничества правовой и экономической научных дисциплин, расширяющаяся в междисциплинарное пространство в поисках установления справедливого миропорядка. Тем

[33] См.: *Сухарев О.С.* Структурные проблемы новой модели роста российской экономики // Труды ВЭО России. М., 2018. Т. 215. С. 148–167.

[34] *Лазарев В.В.* Пробелы в праве: теоретический и практический аспекты // Теория и история права и государства. История учений о праве и государстве. 2020. № 2. С. 27.

[35] *Уинтер Г.* Вопросы права и экономики / пер. с англ. Т. Шишкиной; под науч. ред. М. Одинцовой. М., 2019. С. 33.

[36] Там же. С. 411.

[37] *Роулз Дж.* Теория справедливости / пер. с англ.; науч. ред. и предисл. В.В. Целишева. 3-е изд. М., 2017. С. 31.

более что нарастание общезначимых и кумулятивных проблем для права и экономики очевидно.

* * *

Рассмотренный нами опыт перспективного научного сотрудничества юридической науки, и прежде всего общей теории права и экономической теории, оставляет за рамками архаичный вопрос о доминирующей роли «права» или «экономики» в формулировании стратагем развития социальных универсалий. Некогда популяризируемый марксистский тезис об экономике как базисе и праве как надстройке постепенно утрачивает свою актуальность в условиях общества глобальных рисков и угроз, предотвратить которые по одиночке не в силах ни право, ни экономика. Проблема сохранения Человека, в т.ч. «человека юридического» и «человека экономического», выливается в антропологизм тотальности «бытия» и «существования», для которого безразлична очередность действенности тех или иных институтов (феноменов) в сохранении биопсихологических, социокультурных, правовых и экономических качеств и функций Человека.

На прикладном уровне, имеющем в большей степени значение «здесь и сейчас», видится полезность выявления механизмов упорядочивающей, распределительной и воздающей справедливости, которая так нужна Человеку. Знания о мире, к которым обращается наука для объяснения объективных, необходимых, повторяющихся закономерностей, с точки зрения её (науки) гуманистической и социальной роли и силы сближают в кумулятивном движении познание любой из научных областей, как бы она не называлась. Необходимость этой интеграции есть веление времени, в котором человечеству отводятся возможности познания самого себя, в т.ч. в правовом и экономическом справедливых социальных измерениях.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Аттали Ж.* Краткая история будущего. СПб., 2014.
2. *Аузан А.А.* Развитие и «колея» зависимости // Мировая экономика и междисциплинарные отношения. 2017. Т. 61. № 10. С. 100.
3. *Аузан А.А.* Социокультурная экономика // Наука и инновации. 2017. № 2 (168). С. 4–10.
4. *Бачинин В.А.* Энциклопедия философии и социологии права. СПб., 2006. С. 1026.
5. *Грачева Е.Ю.* К вопросу о финансовых обязательствах государства // Вестник Университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА). 2016. № 6 (22). С. 10–20.
6. *Гринберг Р.С.* Экономическая теория сегодня: необходимость обновления и требования практики // Новая экономическая политика для России и мира: сб. науч. тр. участников Междунар. науч. конф. – XXVII Кондратьевские чтения, 29–30 октября 2019 г., Москва / под ред. В.М. Бондаренко. М., 2019. С. 12.
7. *Жуков В.Н.* Антропология права // Жуков В.Н. Философия права. Словарь. 2-е изд., дор. и доп. / под ред. и сост. В.Н. Жукова. М., 2021. С. 26–33.
8. *Жуков В.Н.* Общая теория права // Жуков В.Н. Философия права. Словарь. 2-е изд., дор. и доп. / под ред. и сост. В.Н. Жукова. М., 2021. С. 458–464.
9. *Жуков В.Н.* Юридическая наука // Жуков В.Н. Философия права. Словарь. 2-е изд., дор. и доп. / под ред. и сост. В.Н. Жукова. М., 2021. С. 868–883.
10. *Жуков В.Н.* Юриспруденция как наука: возвращение к забытым истинам // Государство и право. 2017. № 9. С. 5–24.
11. *Зорькин В.Д.* Право против хаоса. 2-е изд., испр. и доп. М., 2019.
12. *Иванов С.В.* Эволюция исследования экономической категории «человеческий капитал» // Социально-экономические явления и процессы. 2011. № 7 (029). С. 55–59.
13. *Королев С.В.* Краткая история экономических учений в фокусе теории права. М., 2017. С. 266–268.
14. *Кроткова Н.В.* Взгляды С.А. Котляревского на конституционный строй Российской Империи и Советской России // Государство и право. 2008. № 3. С. 73–84.
15. *Кроткова Н.В.* С.А. Котляревский как представитель советской юридической науки // Финансовое право и управление. 2014. № 3. С. 184–198 DOI: 10.7256.2310-0508.2014.3.13560.
16. *Лазарев В.В.* Пробелы в праве: теоретический и практический аспекты // Теория и история права и государства. История учений о праве и государстве. 2020. № 2. С. 27.
17. *Мартышин О.В.* Философия права. М., 2017. С. 183.
18. *Марченко М.Н.* Глобализация и основные тенденции развития национальных и наднациональных государственно-правовых систем в XXI веке. М., 2019. С. 6–17.
19. *Менгер К.* Избр. работы. М., 2005. С. 88–95.
20. *Нерсесянц В.С.* Философия права. М., 2002. С. 107, 108.
21. *Оксамытный В.В.* Государственно-организованные общества и их правовые системы: соотношения и взаимосвязи // Международное сотрудничество евразийских государств: политика, экономика, право. 2018. № 2 (15). С. 80–82.

22. *Попов Е.В.* Перспективные направления развития экономической теории // В сб.: Материалы IV Всеросс. симпозиума по региональной экономике / отв. ред. Ю.Г. Лаврикова. М., 2017. С. 251–255.

23. *Роулз Дж.* Теория справедливости / пер. с англ.; науч. ред. и предисл. В.В. Целишева. 3-е изд. М., 2017. С. 31.

24. *Рыбаков О.Ю.* Философия права: учеб. для магистров. М., 2021.

25. *Сухарев О.С.* Структурные проблемы новой модели роста российской экономики // Труды ВЭО России. М., 2018. Т. 215. С. 148–167.

26. *Тихомиров Ю.А.* Государство. М., 2013. С. 31.

27. *Тишаев Б.Б.* Экономика-правовой статус личности: структурно-содержательный анализ: дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2011. С. 182.

28. *Уинтер Г.* Вопросы права и экономики / пер. с англ. Т. Шишкиной; под науч. ред. М. Одинцовой. М., 2019. С. 33, 411.

29. *Фролова Е.А.* Идеи социального и правового государства в философии права П.И. Новгородцева // Государство и право. 2018. № 7. С. 57–65. DOI: 10.31857/S013207690000214-7.

30. *Фролова Е.А.* Методология и философия права: от Декарта до русских неокантианцев. М., 2017. С. 264–267.

31. *Эбзеев Б.С.* Актуализация Конституции России: собирательный образ поправок Президента В.В. Путина и новые смыслы Основного Закона // Государство и право. 2020. № 4. С. 9. DOI: 10.31857/S013207690009224-8.

32. *Khazoeva N.O., Khaziev A.K., Klyushina E.V. et al.* Marxism in the modern world: social-philosophical analysis // Utopia y Praxis Latinoamericana. 2019. Т. 24. No. Extra 5. С. 51–56.

REFERENCES

1. *Attali Zh.* A brief history of the future. SPb., 2014 (in Russ.).

2. *Auzan A.A.* Development and "track" of dependence // World economy and interdisciplinary relations. 2017. Vol. 61. No. 10. P. 100 (in Russ.).

3. *Auzan A.A.* Socio-cultural economy // Science and Innovation. 2017. No. 2 (168). P. 4–10 (in Russ.).

4. *Bachinin V.A.* Encyclopedia of Philosophy and Sociology of Law. SPb., 2006. P. 1026 (in Russ.).

5. *Gracheva E. Yu.* On the question of the financial obligations of the State // Herald of O.E. Kutafin University (MSLA). 2016. No. 6 (22). P. 10–20 (in Russ.).

6. *Grinberg R.S.* Economic theory today: the need to update the requirements and practices // New economic policy for Russia and the world: collection of scientific works. Tr. participants of the International scientific Conf. – XXVII Kondratieff reading, 29–30 October 2019, Moscow / ed. by V.M. Bondarenko. M., 2019. P. 12 (in Russ.).

7. *Zhukov V.N.* Anthropology of Law // Zhukov V.N. Philosophy of Law. Dictionary. 2nd ed., rev. and add. / ed. by and comp. V.N. Zhukov. M., 2021. P. 26–33.

8. *Zhukov V.N.* General theory of Law // Zhukov V.N. Philosophy of Law. Dictionary. 2nd ed., rev. and add. / ed. by and comp. V.N. Zhukov. M., 2021. P. 458–464.

9. *Zhukov V.N.* Juridical science // Zhukov V.N. Philosophy of Law. Dictionary. 2nd ed., rev. and add. / ed. by and comp. V.N. Zhukov. M., 2021. P. 868–883.

10. *Zhukov V.N.* Jurisprudence as a science: return to the forgotten truths of the // State and Law. 2017. No. 9. P. 5–24 (in Russ.).

11. *Zorkin V.D.* Law against chaos. 2nd ed., corrected and updated. M., 2019 (in Russ.).

12. *Ivanov S.V.* Evolution of the study of the economic category "human capital" // Socio-economic phenomena and processes. 2011. No. 7 (029). P. 55–59 (in Russ.).

13. *Korolev S.V.* A short history of economic thought in the focus of the theory of law. M., 2017. P. 266–268 (in Russ.).

14. *Krotkova N.V.* Views S.A. Kotlyarevsky on the constitutional order of the Russian Empire and Soviet Russia // State and Law. 2008. No. 3. P. 73–84 (in Russ.).

15. *Krotkova N.V.* S.A. Kotlyarevsky as a representative of the Soviet legal science // Financial Law and management. 2014. No. 3. P. 184–198. DOI: 10.7256.2310–0508.2014.3.13560 (in Russ.).

16. *Lazarev V.V.* Gaps in law: theoretical and practical aspects // Theory and history of law and state. History of the teachings of law and the state. 2020. No. 2. P. 27 (in Russ.).

17. *Martyshin O.V.* Philosophy of Law. M., 2017. P. 183 (in Russ.).

18. *Marchenko M.N.* Globalization and the main trends in the development of national and supranational state legal systems in the twenty-first century. M., 2019. P. 6–17 (in Russ.).

19. *Menger K.* Selected works. M., 2005. P. 88–95 (in Russ.).

20. *Nersesyants V.S.* Philosophy of Law. M., 2002. P. 107, 108 (in Russ.).

21. *Oxamytny V.V.* State-organized societies and their legal systems: relationships and relationships // Inter-

national cooperation of the Eurasian states: politics, economics, law. 2018. No. 2 (15). P. 80–82 (in Russ.).

22. *Popov E.V.* Perspective directions of economic theory development // In the collection: Materials of the IV All-Russ. the Symposium on regional Economics / ed. by Yu.G. Lavrikov. M., 2017. P. 251–255 (in Russ.).
23. *Rawls J.* Theory of justice / transl. from English; scientific ed. and preface by V.V. Tselishev. 3rd ed. M., 2017. P. 31 (in Russ.).
24. *Rybakov O. Yu.* Philosophy of Law: textbook for masters. M., 2021 (in Russ.).
25. *Sukharev O.S.* Structural problems of a new model of growth of the Russian economy // Proceedings of the free economic society of Russia. M., 2018. Vol. 215. P. 148–167 (in Russ.).
26. *Tikhomirov Yu. A.* State. M., 2013. P. 31 (in Russ.).
27. *Tishaev B.B.* Economics legal status of the individual: structural analysis: dis. ... PhD in Law. Samara, 2011. P. 182 (in Russ.).
28. *Winter G.* Questions of law and economy / transl. from English by T. Shishkina; under scientific ed. by M. Odintsov. M., 2019. P. 33, 411 (in Russ.).
29. *Frolova E.A.* The idea of social and legal state in the Philosophy of Law P.I. Novgorodtsev // State and Law. 2018. No. 7. P. 57–65. DOI: 10.31857/S013207690000214-7 (in Russ.).
30. *Frolova E.A.* Methodology and Philosophy of Law: from Descartes to Russian Neo-Kantians. M., 2017. P. 264–267 (in Russ.).
31. *Ebzeev B.S.* Actualization of the Constitution of Russia: collective image of the amendments of President V.V. Putin and new meanings of the Basic Law // State and Law. 2020. No. 4. P. 9. DOI: 10.31857/S013207690009224-8 (in Russ.).
32. *Khazoeva N.O., Khaziev A.K., Klyushina E.V. et al.* Marxism in the modern world: social-philosophical analysis // Utopia y Praxis Latinoamericana. 2019. T. 24. No. Extra 5. C. 51–56.

Сведения об авторе

СТЕПАНЕНКО Равия Фаритовна –
доктор юридических наук, профессор кафедры теории и истории государства и права Казанского (Приволжского) федерального университета; 420008 г. Казань, ул. Кремлёвская, д. 18; профессор кафедры теории и истории государства и права Университета управления «ТИСБИ»; 420012 г. Казань, ул. Муштари, д. 11/43

Author's information

STEPANENKO Raviya F. –
Doctor of Law, Professor of the Department of theory and history of state and law of Kazan (Volga Region) Federal University; 18 Kremlevskaya str., 420008 Kazan, Russia; Professor of the Department of theory and history of state and law of the University of Management "TISBI"; 11/43 Mushtari str., 420012 Kazan, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2021, № 5, с. 55–67
STATE AND LAW, 2021, № 5, pp. 55–67

ПРАВО И РЕЛИГИЯ

СИЛА ПРАВА И СЛОВО БОЖИЕ: О НАКАЗАНИИ, ПРЕДУПРЕЖДЕНИИ ПРАВОНАРУШЕНИЙ И ГРЕХОПАДЕНИЯ В ПРАВЕ И РЕЛИГИИ

© 2021 г. К. В. Агамиров

Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

E-mail: agamirow@yandex.ru

Поступила в редакцию 30.12.2020 г.

Аннотация. В статье исследуются в сравнительном плане институт наказания в праве и религии и пути профилактики отступлений от юридических предписаний и церковных канонов. Автор обосновывает различия в понятийном аппарате данных социальных феноменов, производность философско-правовых концепций наказания от религиозных догматов и двойственность последних, отмечает значимость учета религиозной составляющей в правовом сознании для полномасштабного использования потенциала правового регулирования и государственного управления, важность коммуникации позитивного и канонического права для налаживания созидательного человеческого бытия. Тезис «право вступает в силу тогда, когда религиозные аргументы израсходованы» детерминирует роль религиозных наказаний в качестве инструмента канонического покаяния и врачевания заблудших душ. Длительный процесс секуляризации способствовал объективному нарастанию противоречий в поведении человека, поэтому классификация способов исправления предполагает соразмерность наказаний совершенным правонарушениям и греховным поступкам. В компаративном ключе раскрываются движущие силы правонарушений и грехопадения, предлагаются конкретные способы по их предупреждению и делается вывод о том, что эффективность воспитательных и координирующих функций норм права и религии зависит от практической реализации критериев достойной жизни и социального контроля.

Ключевые слова: право, религия, правовые акты, религиозные каноны, наказание, социальный контроль, девиантное и виктимное поведение, греховные поступки, покаяние, предупреждение правонарушений и грехопадения.

Цитирование: *Агамиров К.В.* Сила права и слово Божие: о наказании, предупреждении правонарушений и грехопадения в праве и религии // Государство и право. 2021. № 5. С. 55–67.

DOI: 10.31857/S102694520014868-5

THE POWER OF LAW AND THE WORD OF GOD: ON THE PUNISHMENT, PREVENTION OF OFFENCES AND SINS IN LAW AND RELIGION

© 2021 K. V. Agamirov

Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow

E-mail: agamirow@yandex.ru

Received 30.12.2020

Abstract. The article examines in comparative terms the institution of punishment in law and religion and ways to prevent deviations from legal prescriptions and church canons. The author justifies the differences in the conceptual apparatus of these social phenomena, the derivative of philosophical and legal concepts of punishment from religious dogmas and the duality of the latter, notes the importance of taking into account the religious component in the legal consciousness for the full use of the potential of legal regulation and public administration, the importance

of communication of positive and canon law for establishing a creative human being. The thesis “law comes into force when religious arguments are spent” determines the role of religious punishments as an instrument of canonical repentance and the healing of lost souls. The long process of secularization has contributed to an objective increase in contradictions in human behavior, so the classification of methods of correction implies proportionality of penalties to committed offenses and sinful acts. In a comparative way, the drivers of crime and sin are revealed, concrete ways of preventing them are proposed, and it is concluded that the effectiveness of the educational and coordinating functions of law and religion depends on the practical implementation of the criteria of a decent life and social control.

Key words: law, religion, legal acts, religious canons, punishment, social control, deviant and victimized behavior, sinful acts, repentance, prevention of offenses and sins.

For citation: *Agamirov, K.V. (2021).* The power of law and the word of God: on the punishment, prevention of offences and sins in law and religion // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 5, pp. 55–67.

«Две вещи наполняют душу всегда новым и все более сильным удивлением и благоговением, чем чаще и продолжительнее мы размышляем о них, – звездное небо надо мной и моральный закон во мне».

И. Кант. Критика практического разума

«Наказания Господня, сын мой, не отвергай, и не тяготись обличением Его; ибо кого любит Господь, того и наказывает, и благоволит к тому, как отец к сыну своему».

Ветхий Завет. Книга Притчей Соломоновых 3:11, 12

Введение

Наказание в праве преследует цели корректировки поведения виновного и профилактики совершения им новых правонарушений. Наказание в религии направлено на исправление оступившегося человека через покаяние. Так как понятие «оступившийся» у этих социальных институтов нетождественное, то способы и средства достижения обозначенных целей у права как властно-принудительного регулятора общественных отношений и у религии как системы взглядов, основанной на вере в сверхестественные силы, тоже разные.

Способы исправления в праве заключаются в применении к нарушившим законодательные установления предусмотренных мер уголовно-правового и иного воздействия; средства исправления: в уголовно-исполнительной системе – определенный уголовно-исполнительным законодательством режим содержания в исправительных учреждениях, административный надзор за лицами, освобожденными из мест лишения свободы, осуществление контроля за поведением осужденных без изоляции от общества, в административном праве – административное пресечение, административное выселение, в трудовом праве – увольнение с работы, в гражданском праве – возмещение убытков и проч.

Так или иначе теоретические и философско-правовые истоки учений и наказании содержатся в религиозных канонах: «Я взыщу и вашу кровь, *в которой* жизнь ваша, взыщу ее от всякого зверя, взыщу также душу человека от руки человека, от руки брата его; кто прольет кровь человеческую, того кровь прольется рукою человека: ибо человек создан по образу Божию» (Быт. 9:5–6).

По первому впечатлению, речь в Ветхом Завете идет о возмездии, но это не возмездие в общепринятом философско-правовом смысле (по И. Канту, «карающий закон есть категорический императив, и горе тому, кто в изворотах учения о счастье пытается найти нечто такое, что по соображениям обещанной законом выгоды избавило бы его от кары...»[1]), а кара Божия («Я взыщу...»), на что обращает внимание ап. Павел: «Не мстите за себя, возлюбленные, но дайте место гневу Божию. Ибо написано: Мне отмщение, Я воздам, говорит Господь» (Рим. 12:19).

При этом двойственная составляющая религиозных канонов здесь очевидна: с одной стороны, «того кровь прольется рукою человека...», с другой – «не мстите за себя...». Этот дуализм можно объяснить правовыми традициями Рима в каноническом праве – различением врачующего (poenae medicinales) и воздающего (poenae vindicativae), виндикативного и карательного наказаний[2].

Цель врачующих наказаний – исправление провинившегося, цель виндикации – защита и охрана престижа церковного уложения и карание за отход от непреложного правила. Вне зависимости от того, исправился он или нет, виновный вначале должен претерпеть зло, определенное за нарушение религиозного канона[3].

---

[1] *Кант И.* Метафизика нравов: соч.: в 6 т. / пер с нем.; под общ. ред. В.Ф. Асмуса, А.В. Гулыги, Т.И. Ойзермана. М., 1965. Т. 4. Ч. 2. С. 256.

[2] См.: *Суворов Н.С.* Учебник церковного права. М., 1913. С. 285.

[3] См.: *Никодим (Милаш Николай Трифонович; еп. Далматинский; 1845–1915).* Правила православной церкви с толкованиями Никодима епископа Далматинско-Истрийского / пер. с серб. М., 2001. Т. 1. С. 57, 58.

Церковь земная не есть Царство Небесное, она и ее установления находятся в определенной зависимости от специфики земного бытия, и поэтому не следует думать, что соприсутствующая в социуме церковь взывает лишь к личным переживаниям и совести отступника от христианских основ и оставляет в стороне карательную компоненту наказания. Смысл воздаяния за преступление имеет более чем человеческое значение, чтобы его можно было игнорировать[4]. Кроме того, исправление через покаяние предполагает удовлетворение оскорбленной грехом церковной общины, которое в условиях врастания Церкви в Римскую империю возможно посредством применения к виновному карательных мер со стороны государства[5]. Регламентируемые нормами Ветхого Завета достаточно жесткие санкции, осуществляемые людьми, отражают примитивную, но в то же время предохраняющую невинных справедливую форму уголовного права[6].

Следует тем не менее признать, что подобный дуализм несвойственен глубинному смыслу религиозных догматов, изначально направленных на прощение ближнего: «как Христос простил вас, так и вы» (Кол. 3:13); «Ибо если вы будете прощать людям согрешения их, то простит и вам Отец ваш Небесный, а если не будете прощать людям согрешения их, то и Отец ваш не простит вам согрешений ваших» (Мф. 6:14–15); «Прости ближнему твоему обиду, и тогда по молитве твоей отпустятся грехи твои» (Сир. 28:2).

Религиозная компонента так или иначе присуща всему правосознанию, и ее недоучет при формировании и воплощении в жизнь позитивного права и политики государства способствует дисбалансу между правосознанием и государственной идеологией, что приводит к ослаблению регулятивного потенциала права и механизма легитимации власти государственных структур[7].

Иисус Христос позиционирует свой приход в этот мир с реализацией ветхозаветных установлений, определенных как «закон и пророки»: «Не думайте, что Я пришел нарушить закон или пророков: не нарушить пришел Я, но исполнить. Ибо истинно говорю вам: доколе не прейдет небо и земля, ни одна иота или ни одна черта не прейдет из закона, пока не исполнится все» (Мф. 5:17, 18)». Что касается законов человеческих (позитивного права), то Киевский митрополит, святитель Иларион (XI в.) трактует их как предуготовление Истины и Благодати, их предтечу и слугу[8], т.е. назначение мирских законов состоит в том, чтобы подготовить людей к пришествию Христа и жизни вечной, ибо Благодать есть Христос[9], а Л.И. Петражицкий подчеркивает, что «законы должны сообразовываться с религией и в случае коллизии терпят фиаско»[10].

Могущество и социальная ценность права конституируются его силой[11], которую в конечном счете способно гарантировать только публичная власть, воздвигающая правовые интенции в закон. В то же время официальное право призвано соответствовать духовным преобразованиям в общественной жизни и согласовываться с интуитивным правом, которое отличается свободной изменчивостью и применяемостью[12]. Действующее позитивное право как государственное установление и каноническое право как состояние души человека призваны через взаимодействие способствовать конструктивному человеческому общежитию. Одно дополняет другое: по образному выражению Г.В. Мальцева, «правовые санкции становятся последним и решающим аргументом в пользу социально одобренного поведения там, где моральные и религиозные доводы исчерпаны или просто игнорируются»[13].

Придерживаясь заявленной ранее позиции, согласно которой наказание в религии (здесь и далее мы будем вести речь о христианстве) не направлено на возмездие как таковое, можно вывести, что и способ покаяния состоит во врачевании, а не бичевании грешных душ. Каноническое «покаяние», собственно, и есть «врачевание»[14].

Средства исправления в религии разнятся в зависимости от тяжести греха и его субъекта. Святотатство, вероотступничество и ересь мирян караются анафемой – великим (полным) отлучением,

---

[4] См.: *Величко А.* Наказание в каноническом праве. Часть 6.2 [Электронный ресурс]. – Режим доступа. URL: http://prod3.ruskline.ru/analitika/2019/10/09/nakazanie_v_kanonicheskom_prave (дата обращения: 28.12.2020).

[5] См.: *Суворов Н.С.* Объем дисциплинарного суда и юрисдикции Церкви в период Вселенских соборов. М., 2015. С. 46, 47; *Его же.* О церковных наказаниях. Исследования по церковному праву. СПб., 1876. С. 56, 57.

[6] См.: *Гальбиати Э., Пьяцца А.* Трудные страницы Библии. М., Милан, 1992. С. 257.

[7] См.: *Зыкова С.В.* Формы и элементы религиозности в российском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 14.

[8] См.: *Митрополит Иларион.* Слово о Законе и Благодати / сост., вступ. ст., пер. В.Я. Дерягина; реконстр. древнерус. текста Л.П. Жуковской; коммент. В.Я. Дерягина, А.К. Светозарского; отв. ред. О.А. Платонов. М., 2011. С. 39.

[9] См.: там же. С. 108–112.

[10] *Петражицкий Л.И.* Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб., 2000. С. 414.

[11] См.: *Алексеев С.С.* Тайна и сила права: наука права: новые подходы и идеи, право в жизни и судьбе людей. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2009.

[12] См.: *Петражицкий Л.И.* Указ. соч. С. 376–383.

[13] *Мальцев Г.В.* Месть и возмездие в древнем праве. М., 2012. С. 492.

[14] Вас. Вел. 3, Григ. Нисск. 8, Трулл. 102.

а именно исключением грешника из лона Церкви. Менее тяжкие грехи влекут за собой увещание (увещевание), замечание, наложение епитимии, малое отлучение от святых таинств (присутствие на богослужениях, причащение, исповедование) и других таинств, запрет на молитвы и духовную близость с единоверцами. Священнослужители могут быть извергнуты из сана, в качестве временной меры на них может быть наложено запрещение в служении.

Об истоках нарушения норм права и канонов религии

Нормативные правовые акты и религиозные каноны исходят от людей – первые являются результатом непрерывного законотворческого процесса, а вторые закрепились в ходе общения апостолов с Христом (установления апостолов) и в установлениях Отцов Церкви, Вселенских и поместных соборов по вопросам церковного устройства и церковных правил.

Многовековой процесс секуляризации общества соединил в светском государстве культурно-духовный, экономический и политический пласты, отражающие соответственно творческую (свободолюбивость), материальную (зависимость от денежно-вещевой компоненты) и властолюбивую (стремление к первенству) природу человека.

Отсюда и его дисбаланс, состоящий в человеческом стремлении приобщаться одновременно к вечным ценностям, материальным благам и властной касте. Отсюда и бесконечные противоречия, опутывающие жизнь homo sapiens, бросающие его из крайности в крайность – от богобоязненности и богоугодных дел до низменных страстей и чудовищных злодеяний.

Есть ли надежда, что ст. 67[1] Конституции РФ, позиционирующая страну как объединенную тысячелетней историей и памятью предков, передавших нам идеалы и веру в Бога, будет способствовать вхождению современного человека в лоно Церкви, или же попытка совместить несовместимое – дело бессмысленное и невозможное?[15]

Время бежит неумолимо, но почти двухсотлетней давности размышления М. Гесса актуальны и по сей день: «Мы находимся сейчас на вершине социального животного мира, в его кульминационном пункте; поэтому мы теперь – социальные хищники, законченные, сознательные эгоисты, которые в свободной конкуренции санкционируют войну всех против всех, в так называемых правах человека – права изолированных индивидов, частных лиц, “абсолютных личностей”, в свободе промышленности – взаимную эксплуатацию, жажду денег, которая есть не что иное, как жажда крови социальными хищниками... Чем является *бог* в *теоретической* жизни, тем *деньги* являются в *практической* жизни превратного мира: это *отчужденные способности* людей, их *распроданная жизнедеятельность*. Деньги – это выраженная в *числах человеческая ценность*, *печать нашего рабства*, неизгладимое клеймо нашего порабощения... *Деньги* – продукт *взаимно отчужденных людей*, *отчужденного человека*... Только теперь принцип рабства – *отчуждение* человеческой *сущности* путем *изоляции индивидов* и низведение этой сущности до *средства существования* этих индивидов – смог стать всеобщим принципом жизни»[16].

Тезисы немецкого социалиста, оказавшего влияние на К. Маркса и Ф. Энгельса, оттеняют значимость материальной составляющей, так или иначе продолжающей диктовать свои правила и доминировать в этом мире. Более 70 лет советский человек состоял на службе у системы, обещавшей лучшее будущее взамен кропотливого труда и долготерпения. Он уповал на то, что данная нам в ощущении суровая объективная реальность, обозначенная основателем советского социалистического государства («Материя есть философская категория для обозначения объективной реальности, которая дана человеку в ощущениях его, которая копируется, фотографируется, отображается нашими ощущениями, существуя независимо от них»[17]), является оптимальной идеологической оболочкой построенного на атеистической основе общества. Советского человека убеждали в том, что буржуазный золотой телец оскверняет аскетический коммунистический дух. Еще чуть-чуть и «сделаем из золота общественные отхожие места на улицах нескольких самых больших городов мира»[18].

Этого так и не случилось – деньги до сих пор являются неотъемлемой частью земного существования и, более того, правят бал, особенно в условиях перманентного кризиса. Да и запрещено ли верующему человеку думать о деньгах? Отвергает ли Священное Писание всякую мысль о финансовой подпитке? Новозаветный постулат «удобнее верблюду пройти сквозь игольные уши, нежели богатому войти в Царство Божие» (Мф. 19:24) имеет в виду скорее всего опасность, проистекающую, в сущности, не от денег как таковых, а от их переизбытка. Когда золотой телец возведен человеком

[15] См. об этом: *Осавелюк А.М.* Бог в Конституции России: новые смыслы и акценты (О некоторых изменениях в Конституции РФ, одобренных в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 г.) // Государство и право. 2020. № 12. С. 57–65.

[16] *Hess M.* Über das Geldwesen // Rheinische Jahrbücher zur gesellschaftlichen Reform. Bd. 1. Darmstadt, 1845. Bd. 1. S. 1–33.

[17] *Ленин В.И.* Материализм и эмпириокритицизм // Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 18. С. 131.

[18] *Ленин В.И.* О значении золота теперь и после полной победы социализма // Там же. Т. 44. С. 225, 226.

на пьедестал, тогда вход в Рай ему заказан, как тому юноше:

«Иисус сказал ему: если хочешь быть совершенным, пойди, продай имение твое и раздай нищим; и будешь иметь сокровище на небесах; и приходи и следуй за Мною.

Услышав слово сие, юноша отошел с печалью, потому что у него было большое имение.

Иисус же сказал ученикам Своим: истинно говорю вам, что трудно богатому войти в Царство Небесное» (Мф. 19:21–23).

Иисус Христос порицает тягу к алчности; именно жажда наживы погубила супругов Анания и Сапфиру (Деян. 5:1–11). Апостол Иаков тоже предостерегает богатых: «Послушайте вы, богатые: плачьте и рыдайте о бедствиях ваших, находящих на вас» (Иак. 5:1); «Богатство ваше сгнило, и одежды ваши изъедены молью» (Иак. 5:2).

Получается, что «не собирайте себе сокровищ на земле...» (Мф. 6:19) относится к роскоши. Деньги же даны человеку для того, чтобы он мог, во-первых, самосовершенствоваться и, во-вторых, помогать страждущим, и если в современном мире мы наблюдаем в основном равнодушие богатейших групп к нуждающимся массам, то в этом как раз и кроется первопричина нарушений правовых и религиозных норм.

Данный тезис отнюдь не снимает ответственности за несоблюдение правовых и религиозных установлений, а лишь оттеняет значимость справедливого распределения материальных ресурсов при исследовании причин как правонарушений, так и находящихся за пределами правовой сферы греховных поступков человека.

Но только лишь материальных ресурсов? Отнюдь. Отчуждению человека от права и религии способствует также ограниченный вход в культурное пространство – доступ к полноценному пользованию объектами культурного наследия далеко не каждому по карману, а ведь они облагораживают человека, делают его терпимее. Поэтому для претворения в жизнь заявленного в ч. 2 ст. 44 Конституции РФ права каждого участвовать в культурной жизни и пользоваться учреждениями культуры, на доступ к культурным ценностям в федеральном законодательстве о культуре следует закрепить положение о национальном приоритете культурного пространства и его признании в качестве залога динамичной социально-экономической модернизации и фактора повышения качества жизни. С этих позиций совершенно очевидно, что граждане должны иметь право бесплатно посещать государственные музеи и другие объекты культурного наследия.

Правомерен и такой вопрос: почему, казалось бы, правильные и со светской, и с религиозной точек зрения правовые нормы плохо соблюдаются? Человек заходит в церковь и становится религиозным; потом выходит из храма, и выносит его светская круговерть из религиозных канонов, и опять он оказывается слабым и беззащитным перед лицом греховных соблазнов.

Где та «симфония чувств», подобно византийской «симфонии властей»[19], соединяющей лучшие качества человека? Почему нормативные правовые акты и религиозные каноны не находят достойного места в сердцах людей? Быть может, отчужденный от законов и Бога грешный мир изначально к ним неприспособлен?

Возьмем шестую-десятую заповеди:

6. Не убивай.

7. Не прелюбодействуй.

8. Не кради.

9. Не произноси ложного свидетельства на ближнего твоего.

10. Не желай жены ближнего твоего, и не желай дома ближнего твоего, ни поля его, ни раба его, ни рабыни его, ни вола его, ни осла его, ни всего, что есть у ближнего твоего (Исх. 20:2–17).

Нарушение шестой заповеди карается ст. 105 «Убийство», ст. 106 «Убийство матерью новорожденного ребенка», ст. 107 «Убийство, совершенное в состоянии аффекта», ст. 108 «Убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление» УК РФ. Седьмая заповедь согласована с моральным ограничением без правовых последствий, однако именно отход от данного предупреждения из Ветхого Завета провоцирует множество семейно-бытовых преступлений. Попирание в широком смысле восьмой заповеди влечет за собой санкции гл. 21 «Преступления против собственности», а в узком – преследуется ст. 158 «Кража» УК РФ. Игнорирование девятой заповеди наказывается ст. 307 «Заведомо ложные показание, заключение эксперта, специалиста или неправильный перевод» УК РФ. В десятой заповеди сфокусировано собственно само право как соционормативная система, воспроизводящая справедливость (лат. *jus* – право, *justitia* – справедливость, законность).

Почему же человек продолжает совершать неправомерные и безнравственные поступки, и ни уголовное законодательство, ни религиозные

[19] *Золотухина Н. М.* Политико-правовая мысль России XVI в.: Филофей и «Филофеев цикл». М., 2015. С. 28.

каноны не оказывают на него должного упреждающего воздействия? Имел ли основания немецкий криминолог Ф. Лист утверждать, что преступник – несвободное существо, и его преступление есть необходимое и неизбежное последствие данных обстоятельств?[20] Стало быть, склонность человека к греху тоже изначально заложена в нем?

Отрицательно отвечая на эти вопросы, ***мы выходим на тему профилактики преступности и грехопадения.*** Полагаем, что только упорядоченная совместная деятельность государственных структур, учреждений гражданского общества и религиозных организаций в деле духовного совершенствования человека в состоянии преобразовать сложившуюся обстановку и поставить заслон на пути нравственной деградации нации.

И это не праздные фразы. Разве можно воспринимать всерьез декларируемое желание публичной власти остановить духовное вырождение, если средства массовой коммуникации, в особенности Интернет, наводнены насилием и прочими антиценностями? Разве можно вести предметный разговор о плодотворной национальной идее, если в сознание людей вбиваются в изощренных формах денежный фетишизм и поощрение мздоимства? Страстные тирады о праве человека распоряжаться своей судьбой так и останутся пустым звуком без должного внимания властей к нуждам социально обделенных групп.

В Ветхом Завете сказано:

«Не станет нечестивого; посмотришь на его место, и нет его. А кроткие наследуют землю» (Пс. 36:10); «Делающие зло истребятся, уповающие же на Господа наследуют землю» (Пс. 36:9); «Беззаконные будут извержены и потомство нечестивых истребится» (Пс. 36:28); «Во дни Его процветет праведник, и будет обилие мира... поклонятся ему все цари: все народы будут служить ему» (Пс. 71:7–11); «И будет Он судить народы, и обличит многие племена; и перекуют мечи свои на орала, и копья свои – на серпы: не поднимет народ на народ меча, и не будут более учиться воевать» (Ис. 2:4, Мих. 4:3); «Притеснителя не станет, грабеж прекратится, попирающие исчезнут с земли» (Ис. 16:4); «Радость вечная над головой праведников. Праведники найдут радость и веселие. Печаль и вздохи удалятся» (Ис. 51:11); «Не слышно будет более насилия в земле твоей, грабежа и разрушения» (Ис. 60:16–22); «Наполнится земля знанием о Боге, как вода переполняет море» (Ис. 11:9); «Изменится сердце живущих и обратится в чувство иное. Ибо зло истребится, и исчезнет лукавство; процветет вера, побеждено будет растление, явится истина, которая столько времени оставалась без плода» (3 Ездры 6:25); «Суд будет один, истина утвердится, вера укрепится» (3 Ездры 7:34).

Так констатируют религиозные догматы. Однако в жизни зачастую попирающие и пороки в почете, а добродетель и кроткие – в нужде; войны и разрушения продолжаются; вздохи притесняемых не утихают. Свидетельствует ли это о том, что нечисть неискоренима? Учителя Церкви отсылают к религиозным канонам, согласно которым зло будет повержено в результате Второго пришествия Христа: «Потому и вы будьте готовы, ибо в который час не думаете, приидет Сын Человеческий» (Мф. 24:44); «ибо пришёл великий день гнева Его, и кто может устоять?» (Откр. 6:17).

Когда все сие произойдет, знает только Творец, а жить приходится здесь и сейчас.

О путях предупреждения правонарушений и отхода от религиозных предписаний

Теория прирожденного преступника основоположника антропологической школы в криминологии Ч. Ломброзо[21] не выдержала испытания временем, хотя те же психиатры, как и социологи, могут найти в ней интересные идеи. В основе предупредительных мероприятий общего характера, способствующих нейтрализации девиантного поведения, лежит правовое воспитание индивида, основанное на осознанном восприятии наличествующих в социуме проблем и адекватной оценки своих целей и перспектив[22]. Убежденность в необходимости осмысленного следования правовым нормам формируется в ходе систематического правового развития в школьной, вузовской, трудовой, семейной и бытовой среде, и его роль в становлении субъекта права как личности фактически предопределяет поведенческий механизм[23]: человек исполняется ответственностью и долгом по отношению к правовым предписаниям, даже если они расходятся с его восприятием справедливости[24].

Важное значение имеет и нравственное воспитание, основа которого закладывается в детстве, и если в нем обнаруживаются пороки, то отклоняющемуся поведению дан зеленый свет.

[20] См.: *Лист Ф.* Задачи уголовной политики, в изложении Бориса Гурвича. СПб., 1895. С. 132.

[21] См.: *Ломброзо Ч.* Преступный человек / пер. с ит. Г.И. Гордона. М., 2005.

[22] См.: *Кудрявцев В.Н.* Причинность в криминологии: о структуре индивидуального преступного поведения. М., 1968. С. 29; см. также: *Ковалев А.Г.* Психология личности. 2-е изд., испр. и доп. М., 1965. С. 238.

[23] См.: *Агамиров К.В.* Проблемы предупреждения преступлений // Развитие науки в XXI веке: сб. ст. по материалам XXIV Междунар. заоч. науч.-практ. конф., 15 апреля 2017 г. Харьков, 2017. Ч. 3. С. 77.

[24] См.: *Анденес И.* Наказание и предупреждение преступлений / пер. с англ. В.М. Когана. М., 1979. С. 54.

Соблюдение закона только из-за страха перед наказанием как способом выражения общественного неодобрения не может длиться долго, ибо уголовно-правовые установления и их вынужденное соблюдение лишь усиливают эффект моральной составляющей образования и прочих неюридических факторов[25].

На индивидуальное правосознание субъекта также оказывают серьезное влияние многочисленные жизненные обстоятельства, такие как межличностные отношения со средой, в особенности, в семье – враждебные отношения между супругами и детьми являются питательной почвой для бытовой преступности.

Так, информацию о применении физического насилия в отношении супруги и (или) детей следует немедленно довести до участкового уполномоченного полиции, который должен провести с таким лицом профилактическую беседу даже при отсутствии обращения пострадавших. Если данная мера оказалась безрезультатной, тогда такому лицу можно объявить официальное предостережение о недопустимости действий, создающих условия для совершения правонарушений, либо недопустимости продолжения антиобщественного поведения, и предупредить о возможной постановке на профилактический учет и осуществлении над ним профилактического надзора[26]. Если человек замечен в неподобающем поведении в трудовом коллективе (учебном заведении и проч.), то с ним также следует провести разъяснительную работу, блокирующую трансформацию асоциальных наклонностей в противоправное поведение.

Иногда противоправные групповые интересы доминируют над добропорядочными намерениями индивида, а некоторые специалисты склонны и вовсе относить групповые стандарты к определяющим поведение отдельного субъекта[27]. В подобных ситуациях при проведении профилактических мероприятий необходимо обратить особое внимание на «задающих тон» лидеров социальной ячейки. Субъекты с криминальными склонностями должны знать, что наблюдение за ними ведется, исходя из соображений общественной безопасности – общество, не желающее быть поглощенным хаосом преступности, вынуждено принимать превентивные меры. П.И.А. Фейербах придавал наказанию функцию психологического принуждения[28], т.е. фактически подразумевал принуждение к законопослушному поведению.

Вместе с тем нужно осознавать, что только содержательная человеческая жизнь, освобожденная от унизительного поиска элементарного пропитания, нивелирует стремление к незаконному обогащению. В связи с этим существенным компонентом предупредительной работы выступает обеспечение достойного существования – человек должен жить, а не выживать. Государственная защита от безработицы и преодоление бедности, приближение уровня жизни к международным стандартам – вот основа социальной ответственности публичной власти, обусловливающая сокращение уровня преступности.

Серьезную угрозу общественной нравственности представляет такой вид отклоняющегося поведения, не являющийся правонарушением, как добровольный уход из жизни посредством самоубийства. Согласно сводкам Всемирной организации здравоохранения, каждый год свыше 800 тыс. человек совершают суицид[29]. Российская Федерация занимает в этом ряду далеко не последнее место[30].

Самоубийство априори не может преследоваться по закону, однако имеет негативную общественную оценку, а в христианстве и вовсе причислено к тяжким грехам. «Ибо только Я знаю намерения, какие имею о вас, говорит Господь, намерения во благо, а не на зло, чтобы дать вам будущность и надежду» (Иер. 29:11); «Я пришел для того, чтобы имели жизнь и имели с избытком» (Ин. 10:10).

Профилактика бессмысленного завершения жизненного маршрута, который во все времена полон надежд и разочарований, приобретений и потерь, требует установления характерных причин подобного извращенного варианта выхода из кажущегося замкнутого круга обреченности, среди которых превалируют утрата близких людей, тяжелая (неизлечимая) болезнь, финансовые неурядицы, крах карьерных (творческих) перспектив, проблемы, связанные с работой (учебой), психотравмирующие обстоятельства на семейном (любовном, интимном) поприще, неизбывные ощущения одиночества и разлада с окружающей средой.

---

[25] См.: *Анденес И.* Наказание и предупреждение преступлений / пер. с англ. В.М. Когана. С. 55.

[26] См.: Федеральный закон от 23.06.2016 г. № 182-ФЗ «Об основах системы профилактики правонарушений в Российской Федерации» (ст. 17) // СЗ РФ. 2016. № 26 (ч. I), ст. 3851.

[27] См.: *Шибутани Т.* Социальная психология / сокр. пер. с англ. В.Б. Ольшанского. М., 1969. С. 164.

[28] См.: *Feuerbach P.J.A.* Lehrbuch des Gemeinen in Deutschland Gültigen Peinlichen Rechts. Giessen, 1836.

[29] См.: ВОЗ: каждый год в мире совершается 800 тыс. самоубийств [Электронный ресурс]. – Режим доступа. URL: http://www.bbc.com/russian/rolling_news/2014/09/140904_rn_wos_suicides.shtml (дата обращения: 28.12.2020).

[30] См.: *Агамиров К.В.* Теоретические, организационно-институциональные и нормативно-правовые аспекты предупреждения суицидального поведения несовершеннолетних // Росс. юстиция. 2019. № 8. С. 52–55.

Такие причиняющие душевные страдания факторы являются грозным предуведомлением для коллег, родных и близких и должны настроить их на выставление противосуицидального барьера – человека необходимо убедить (возможно, при помощи телефонов и центров доверия по оказанию психологической помощи) в бесплодности даже мыслей о самоубийстве, которое само по себе не решает никаких проблем, а лишь выказывает немощь потенциального суицидента перед жизненными неурядицами, доставит много скорби любящим людям и ляжет неискупаемым смертным грехом на его христианскую душу.

Наличие преобладающих внешних поведенческих обстоятельств (физическая и психологическая травля, всевозможные угрозы, клевета, оскорбления) служит сигналом для ответственных лиц о необходимости осуществления неотложных мер по защите пострадавшего от имеющихся стрессовых условий и проведения профилактических разъяснительных бесед с его обидчиками об уголовной ответственности за доведение до самоубийства или до покушения на самоубийство путем угроз, жестокого обращения или систематического унижения человеческого достоинства потерпевшего (ст. 110 УК РФ).

Поразмыслим далее ***о роли Церкви в предупреждении грехопадения, которое отличается от преступления.***

«Грех» берет исток от греч. *amartia* – заблуждение, просчет, вопреки цели, трактуемые в этом значении как душевный недуг и первичное свойство духовности человека, рассматриваемые в качестве бытийной слабости и малодушного отказа человеческого духа от готовности к трансценденции, выходящей за пределы бытия[31]. Религия относит преступление к внешнему проявлению греха, который зарождается в человеческом сердце. Область греховного шире области преступного[32], т.к. безнравственный греховный поступок далеко не всегда уголовно наказуем, в то время как любое преступление есть грех. При этом согрешить можно не только действием, он и мыслью. Таким образом, грех – причина и родовое понятие по отношению к безнравственным и преступным деяниям[33], а содержание прав человека для верующих людей так или иначе связано с нравственностью – безнравственного достоинства не существует[34].

Предупреждение грехопадения начинается при крещении. В десятом члене Символа веры христианами исповедуется «едино Крещение во оставление грехов», открывающее рождение для вечной жизни: «Истинно, истинно говорю тебе, если кто не родится от воды и Духа, не может войти в Царствие Божие» (Ин. 3:5). Крестившись, т.е. заново родившись, человек освобождается от греха: «Неужели не знаете, что все мы, крестившиеся во Христа Иисуса, в смерть Его крестились? Итак, мы погреблись с Ним крещением в смерть, дабы, как Христос воскрес из мертвых славою Отца, так и нам ходить в обновленной жизни» (Рим. 6:3–4); «Так и вы почитайте себя мертвыми для греха, живыми же для Бога во Христе Иисусе, Господе Нашем» (Рим. 6:11).

Сказанное относится, конечно же, ко взрослому человеку, который должен перед совершением Таинства Крещения покаяться во имя обновленной жизни: «Покайтесь, и да крестится каждый из вас во имя Иисуса Христа для прощения грехов; и получите дар Святого Духа» (Деян. 2:38).

Покаяние через исповедь священнику есть залог благодати, которую надлежит неустанно приумножать. Священник должен предупредить входящего в лоно Церкви о необходимости постоянной борьбы с грехом: «Когда нечистый дух выйдет из человека, то ходит по безводным местам, ища покоя, и не находит; тогда говорит: возвращусь в дом мой, откуда я вышел. И, придя, находит его незанятым, выметенным и убранным; тогда идет и берет с собою семь других духов, злейших себя, и, войдя, живут там, и бывает для человека того последнее хуже первого» (Мф. 12:43–45).

Роль духовного пастыря в этот судьбоносный для крещаемого день трудно переоценить, но он не имеет возможности регулярно после совершения таинства наставлять его на путь Евангельской правды. Далее непосредственную ответственность за чистоту души принявшего обряд крещения несут крестные родители, с которыми по распоряжению Святейшего Патриарха Кирилла о подготовке к Таинству Крещения от 3 апреля 2013 г. № Р-01/12 в церкви перед крещением священником или катехизатором должна быть проведена обязательная безвозмездная огласительная беседа об основных понятиях христианской нравственности, православного вероучения и церковной жизни[35].

Большое значение в непрестанной борьбе с грехом имеет регулярное причащение (Евхаристия – от греч. благодарение), перед которым совершается исповедь – искреннее покаяние перед Богом при

[31] См.: *Кондратюк Л.В.* Антропология преступления (микрокриминология). М., 2001. С. 8.

[32] См.: *Таганцев Н.С.* Русское уголовное право: лекции. Часть общая: в 2 т. М., 1994. Т. 1. С. 26, 27.

[33] См.: *Голубов И.И., Денисенко М.В.* Некоторые аспекты соотношения греха и преступления // Горизонты гуманитарного знания. 2018. № 4. С. 145.

[34] См.: *Бабурин С.Н.* Нравственное государство: русский взгляд на ценности конституционализма. М., 2020. С. 485.

[35] См.: URL: https://pravobraz.ru/rasporyazhenie-svyatejshego-patriarxa-kirilla-o-podgotovke-k-tainstvu-kreshheniya-ot-3-aprelya-2013-g/ (дата обращения: 28.12.2020).

свидетельстве священника в своих грехах с твердым намерением больше их не совершать.

Преподобный Серафим Саровский наставляет: «Благодать истинного причащения столь велика, что запечатлевается на всем роде причащающегося. Благодать, даруемая Причастием, так велика, что как бы грешен ни был человек, но лишь бы в смиренном сознании великой греховности своей приступит ко Господу, то будет очищаться благодатию Христовой, все более и более просветлеет и спасется»[36].

Святитель Иоанн Златоуст предупреждает: «Многие, вижу, не часто причащаются: это дело диавола, он мешает Причастию. Очевидно, что тот, кто не причащается, дает темным силам власть над собой и они ведут его в погибель»[37].

Именно в этом русле должна вестись перед причащением доверительная покаянно-исповедальная беседа священника с воцерковленным человеком[38], которая вкупе с наставничеством крестных родителей является незаменимым профилактическим средством в нескончаемой борьбе не только с греховными мирскими поступками, но и злоязычием («Никакое гнилое слово да не исходит из уст ваших, а только доброе для назидания в вере, дабы оно доставляло благодать слушающим» – Еф. 4:29), и гневом («Всякое раздражение и ярость, и гнев, и крик, и злоречие со всякою злобою да будут удалены от вас» – Еф. 4:31), и помыслами («Вы слышали, что сказано древним: не прелюбодействуй. А Я говорю вам, что всякий, кто смотрит на женщину с вожделением, уже прелюбодействовал с нею в сердце своем» – Мф. 5:27–28).

Вместе с тем при наставлении грешника на путь истинный необходимо соблюдать меру: «При наложении церковных наказаний особенно же при назначении отлучения от Святых Тайн, следует поступать осмотрительно, дабы ни кающегося не обременять и не привесть в отчаяние, ни в ожесточенном не произвесть неуважения к Святым Тайнам и равнодушия к содеянному преступлению, ни в имеющих холодность к Закону не умножать оной, а тем более сделать послабление расколу»[39].

Грех отлучает человека от Бога и лона Церкви, и его душа закрывается для благодатного огня. Богослов Иоанн Златоуст наставляет: «Покажите мне грешника, и я скорее умру, чем допущу, чтобы он переступил порог храма, пока упорствует в своем поведении... Если ты знаешь о ком-либо из собравшихся вместе с тобой, что он виновен в непотребстве, и видишь его приступающим к Святым Тайнам, то скажи об этом раздаятелю их. Такой недостоин таинства, удержи его нечестивые руки»[40].

Поэтому согрешившему надлежит не только каяться и причащаться, внимать священнику и крестным родителям, но и ежедневно работать над укреплением своего духа. Этот перманентный процесс можно определить как очистительную нравственную самоцензуру, способствующую профилактике искушений князем тьмы. При этом истинно верующего человека не должна смущать и отталкивать греховная людская среда, погружение в которую может вносить (и вносит) смуту в его душу. Если в ней есть Бог, то Он не покинет его в минуты испытаний. «Любите так, словно вам никогда не делали больно» – этот заголовок книги американского евангелического пастора и писателя Джентезена Франклина[41] может стать духовным напутствием христианину, вставшему на путь Любви к Богу, который не «где-то там», а везде[42], и примирения с окружающим миром.

«Что такое духовное совершенство? Это постоянное молитвенное общение с Богом, постоянное духовное горение», размышлял патриарх Московский и всея Руси в 1971–1990 гг. Пимен и повторял слова своего небесного покровителя преподобного Пимена Великого: «К кипящему сосуду не прикоснется и муха; если же остудить сосуд, какие только гады не войдут в него!»[43]. Именно поэтому «сам себя возбудивший к покаянию

---

[36] Душеспасительные наставления святых [Электронный ресурс]. – Режим доступа. URL: https://ok.ru/dushespasi/topic/152059518464045 (дата обращения: 28.12.2020).

[37] Там же.

[38] См.: Таинство Причащения. Часть 3. Как готовиться к причастию [Электронный ресурс]. – Режим доступа. URL: HTTPS://PRAVOSLAVIE.RU/31461.HTML (дата обращения: 28.12.2020); ЧАСТЬ 3. Борьба с помыслами. Восемь смертных грехов и борьба с ними [Электронный ресурс]. – Режим доступа. URL: https://pravoslavie.ru/29316.html (дата обращения: 28.12.2020); Причастие [Электронный ресурс]. – Режим доступа. URL: https://zemskova777.livejournal.com/19592.html (дата обращения: 28.12.2020); Как готовиться ко Святому Причащению [Электронный ресурс]. – Режим доступа. URL: https://azbyka.ru/kak-gotovitsya-ko-svyatomu-prichashheniyu (дата обращения: 28.12.2020); Борьба с грехом [Электронный ресурс]. – Режим доступа. URL: https://azbyka.ru/otechnik/Grigorij_Djachenko/borba-s-grekhom/ (дата обращения: 28.12.2020).

[39] *Макарий (Булгаков), митрополит.* Собрание материалов для науки канонического права Русской Православной Церкви, изложенное в систематическом порядке. М., 2012. С. 364.

[40] Цит. по: *Суворов Н.С.* Объем дисциплинарного суда и юрисдикции Церкви в период Вселенских соборов. С. 97.

[41] См.: *Jentezen F.* Love Like You've Never Been Hurt. Michigan, 2018.

[42] См.: *Фриман С.* Бог одноэтажной вселенной / пер. с англ. Д. Прохоровой. М., 2020.

[43] О патриархе Пимене. К 100-летию со дня рождения [Электронный ресурс]. – Режим доступа. URL: https://pravoslavie.ru/36227.html (дата обращения: 28.12.2020).

подлежит епитимии снисходительнейшей, а обличенный к продолжительнейшей»[44].

Заключение

Нет ли диссонанса между свободой индивида от любого внешнего принуждения и контролем за его мыслями и поведением? Нет, и вот почему. Апостолы свидетельствуют, что сам Христос отдавал отчет в греховной природе человека и предупреждал: «Не думайте, что Я пришел принести мир на землю; не мир пришел Я принести, но меч...» (Мф. 10:34–37). Он не был таким уж благодушным, и даже широко известное «но кто ударит тебя в правую щеку, обрати к нему и другую» (Мф. 5:39) знаменует не всепрощение, а обличительство зла, которое самопоглощается и поэтому не требует мщения[45].

А как быть с такими ветхозаветными установлениями:

«И увидел Господь, что велико развращение человеков на земле, и что все мысли и помышления сердца их были зло во всякое время; и раскаялся Господь, что создал человека на земле, и восскорбел в сердце Своем. И сказал Господь: истреблю с лица земли человеков, которых Я сотворил, от человека до скотов, и гадов и птиц небесных истреблю, ибо Я раскаялся, что создал их» (Быт. 6:5–7);

«Но земля растлилась пред лицем Божиим, и наполнилась земля злодеяниями. И воззрел Бог на землю, и вот, она растленна, ибо всякая плоть извратила путь свой на земле. И сказал Бог Ною: конец всякой плоти пришел пред лице Мое, ибо земля наполнилась от них злодеяниями; и вот, Я истреблю их с земли» (Быт. 6:11–13).

Мы уже отмечали определенную двойственность церковных догматов, доказывающую лишь то, что создававшие их люди в ходе общения с Богом не открывали истину, а познавали ее, и главная задача религиозных структур состоит в том, чтобы соединить в сознании мирян слово истины с явлением благодати: «Благодать, одухотворяющая душу,– это и есть сила, способная помочь человеку делать добро, творить истину и идти к Царствию Божиему[46]. Ниспосланные Святым Духом догматы освещают первозданным благодатным огнем путь спасения человека, внявшего «откровению разума», как охарактеризовал христианскую религию Г.В.Ф. Гегель[47].

Что же касается «и вот, Я истреблю их с земли», то этот тезис предупреждает о Втором пришествии Иисуса Христа для проведения Страшного суда с целью установления праведников и грешников и назначения награды первым и наказания последним: «И пойдут сии в муку вечную, а праведники в жизнь вечную» (Мф. 25:46).

Обращение Иисуса Христа к своим ученикам: «Вы – соль земли» (Мф. 5:13); «Я вас избрал и поставил вас, чтобы вы шли и приносили плод» (Ин. 15:16), – и уподобление Царства Божия «закваске, которую женщина, взяв, положила в три меры муки, доколе не вскисло все» (Лк. 13:21) ориентируют клир на воспитание и поддержание добродетелей не только в своем стане и у воцерковленных граждан, но и у всех людей: через вас и другие заблудшие образумятся, если же вы лишитесь силы своей, тогда и других погубите[48], ибо «если же соль потеряет силу, то чем сделаешь ее соленою? Она уже ни к чему негодна, как разве выбросить ее вон на попрание людям» (Мф. 5:13).

Не должна стоять в стороне от приобщения человека к вере и усечения корней греховных деяний и светская власть. Статья 67^1 Конституции РФ, в которой впервые законодательно упомянута вера в Бога, свидетельствует о возрастающей роли религиозного фактора в государстве и гражданском обществе. Президент РФ В.В. Путин на онлайн-встрече с представителями религиозных объединений, процитировав Библию, Коран, Тору и Ганджур, отметил, что во всех этих текстах заложены непреходящие истины, ключевая из которых – любовь к ближнему: «Нет больше той любви, как если кто положит душу свою за друзей своих» (Ин. 15:13)[49].

* * *

Таким образом, правовые установления и религиозные каноны в качестве проводников волей светской и церковной властей призваны не только поддерживать людей, но и развивать, и контролировать их. Сдерживающее влияние как угрозы, так и размера наказания, неуклонная поступь от

[44] *Макарий (Булгаков), митрополит*. Указ. соч. С. 364.

[45] См.: *Агамиров К.В.* Право и религия // Развитие науки в XXI веке: сб. ст. по материалам XIV Междунар. заоч. научн.-практ. конф., 16 июня 2016 г. Харьков, 2016. Ч. 2. С. 93.

[46] См.: Святейший Патриарх Кирилл: Господь соединил слово истины с явлением благодати [Электронный ресурс]. – Режим доступа. URL: HTTPS://PRAVOSLAVIE.RU/58873.HTML (дата обращения: 28.12.2020).

[47] См.: *Гегель Г.В.Ф.* Логика / пер. с нем. Н. Дебольского. М., 2020. С. 81.

[48] См.: Толкования Священного Писания. Толкования на Мф. 5:13. Свт. Иоанн Златоуст [Электронный ресурс].– Режим доступа: URL: http://bible.optina.ru/new: mf:05:13 (дата обращения: 28.12.2020).

[49] См.: Строки о любви. Президент процитировал Библию, Коран, Тору и Ганджур – видео [Электронный ресурс]. – Режим доступа. URL: http://daily-russia.com/archives/34365/stroki-o-lyubvi-prezident-procitiroval-bibliyu-koran-toru-i-gandzhur-video/?yclid=7252731597481087684 (дата обращения: 28.12.2020).

выживания к достойной жизни, надзор за индивидами с показателями девиантности и виктимности, регулярные непритворные исповедь и причащение, самоограничение публичной и духовной властей, светских граждан и мирян – вот составные части профилактики отклоняющегося поведения и греховных человеческих устремлений и деяний.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Агамиров К.В.* Право и религия // Развитие науки в XXI веке: сб. ст. по материалам XIV Междунар. заоч. научн.-практ. конф., 16 июня 2016 г. Харьков, 2016. Ч. 2. С. 93.
2. *Агамиров К.В.* Проблемы предупреждения преступлений // Развитие науки в XXI веке: сб. ст. по материалам XXIV Междунар. заоч. науч.-практ. конф., 15 апреля 2017 г. Харьков, 2017. Ч. 3. С. 77.
3. *Агамиров К.В.* Теоретические, организационно-институциональные и нормативно-правовые аспекты предупреждения суицидального поведения несовершеннолетних // Росс. юстиция. 2019. № 8. С. 52–55.
4. *Алексеев С.С.* Тайна и сила права: наука права: новые подходы и идеи, право в жизни и судьбе людей. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2009.
5. *Анденес И.* Наказание и предупреждение преступлений / пер. с англ. В.М. Когана. М., 1979. С. 54, 55.
6. *Бабурин С.Н.* Нравственное государство: русский взгляд на ценности конституционализма. М., 2020. С. 485.
7. Величко *А.* Наказание в каноническом праве. Часть 6.2 [Электронный ресурс].– Режим доступа. URL: http://prod3.ruskline.ru/analitika/2019/10/09/nakazanie_v_kanonicheskom_prave (дата обращения: 28.12.2020).
8. *Гальбиати Э., Пьяцца А.* Трудные страницы Библии. М., Милан, 1992. С. 257.
9. *Гегель Г.В.Ф.* Логика / пер. с нем. Н. Дебольского. М., 2020. С. 81.
10. *Голубов И.И., Денисенко М.В.* Некоторые аспекты соотношения греха и преступления // Горизонты гуманитарного знания. 2018. № 4. С. 145.
11. *Золотухина Н.М.* Политико-правовая мысль России XVI в.: Филофей и «Филофеев цикл». М., 2015. С. 28.
12. *Зыкова С.В.* Формы и элементы религиозности в российском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 14.
13. *Кант И.* Метафизика нравов: соч.: в 6 т. / пер с нем.; под общ. ред. В.Ф. Асмуса, А.В. Гулыги, Т.И. Ойзермана. М., 1965. Т. 4. Ч. 2. С. 256.
14. *Ковалев А.Г.* Психология личности. 2-е изд., испр. и доп. М., 1965. С. 238.
15. *Кондратюк Л.В.* Антропология преступления (микрокриминология). М., 2001. С. 8.
16. *Кудрявцев В.Н.* Причинность в криминологии: о структуре индивидуального преступного поведения. М., 1968. С. 29.
17. *Ленин В.И.* Материализм и эмпириокритицизм // Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 18. С. 131.
18. *Ленин В.И.* О значении золота теперь и после полной победы социализма // Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 44. С. 225, 226.
19. *Лист Ф.* Задачи уголовной политики, в изложении Бориса Гурвича. СПб., 1895. С. 132.
20. *Ломброзо Ч.* Преступный человек / пер. с ит. Г.И. Гордона. М., 2005.
21. *Макарий (Булгаков), митрополит.* Собрание материалов для науки канонического права Русской Православной Церкви, изложенное в систематическом порядке. М., 2012. С. 364.
22. *Мальцев Г.В.* Месть и возмездие в древнем праве. М., 2012. С. 492.
23. *Митрополит Иларион.* Слово о Законе и Благодати / сост., вступ. ст., пер. В.Я. Дерягина; реконстр. древнерус. текста Л.П. Жуковской; коммент. В.Я. Дерягина, А.К. Светозарского; отв. ред. О.А. Платонов. М., 2011. С. 39, 108–112.
24. *Никодим (Милаш Николай Трифонович; еп. Далматинский; 1845–1915).* Правила православной церкви с толкованиями Никодима епископа Далматинско-Истрийского / пер. с серб. М., 2001. Т. 1. С. 57, 58.
25. О патриархе Пимене. К 100-летию со дня рождения [Электронный ресурс]. – Режим доступа. URL: https://pravoslavie.ru/36227.html (дата обращения: 28.12.2020).
26. *Осавелюк А.М.* Бог в Конституции России: новые смыслы и акценты (О некоторых изменениях в Конституции РФ, одобренных в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 г.) // Государство и право. 2020. № 12. С. 57–65.
27. *Петражицкий Л.И.* Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб., 2000. С. 376–383, 414.
28. Святейший Патриарх Кирилл: Господь соединил слово истины с явлением благодати [Электронный ресурс]. – Режим доступа. URL: HTTPS://PRAVOSLAVIE.RU/58873.HTML (дата обращения: 28.12.2020).
29. Строки о любви. Президент процитировал Библию, Коран, Тору и Ганджур – видео [Электронный ресурс].– Режим доступа. URL: http://daily-russia.com/archives/34365/stroki-o-lyubvi-prezident-procitiroval-bibliyu-koran-toru-i-gandzhur-video/?yclid=7252731597481087684 (дата обращения: 28.12.2020).

30. *Суворов Н.С.* О церковных наказаниях. Исследования по церковному праву. СПб., 1876. С. 56, 57.

31. *Суворов Н.С.* Объем дисциплинарного суда и юрисдикции Церкви в период Вселенских соборов. М., 2015. С. 46, 47, 97.

32. *Суворов Н.С.* Учебник церковного права. М., 1913. С. 285.

33. *Таганцев Н.С.* Русское уголовное право: лекции. Часть общая: в 2 т. М., 1994. Т. 1. С. 26, 27.

34. Толкования Священного Писания. Толкования на Мф. 5:13. Свт. Иоанн Златоуст [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://bible.optina.ru/new: mf:05:13 (дата обращения: 28.12.2020).

35. *Фриман С.* Бог одноэтажной вселенной / пер. с англ. Д. Прохоровой. М., 2020.

36. *Шибутани Т.* Социальная психология / сокр. пер. с англ. В.Б. Ольшанского. М., 1969. С. 164.

37. *Feuerbach P.J.A.* Lehrbuch des Gemeinen in Deutschland Gültigen Peinlichen Rechts. Giessen, 1836.

38. *Hess M.* Über das Geldwesen // Rheinische Jahrbücher zur gesellschaftlichen Reform. Bd. 1. Darmstadt, 1845. Bd. 1. S. 1–33.

39. *Jentezen F.* Love Like You've Never Been Hurt. Michigan, 2018.

REFERENCES

1. *Agamirov K.V.* Law and religion // Development of science in the XXI century: collection of articles on the materials of the XIV International correspondence scientific and practical conference, June 16, 2016. Kharkiv, 2016. Part 2. P. 93 (in Russ.).

2. *Agamirov K.V.* Problems of crime prevention // Development of science in the XXI century: collection of articles on the materials of the XXIV International correspondence scientific and practical conference, April 15, 2017. Kharkiv, 2017. Part 3. P. 77 (in Russ.).

3. *Agamirov K.V.* Theoretical, organizational-institutional and normative-legal aspects of preventing suicidal behavior of minors // Russ. justice. 2019. No. 8. P. 52–55 (in Russ.).

4. *Alekseev S.S.* The Mystery and power of law: the science of law: new approaches and ideas, law in the life and fate of people. 2nd ed., reprint. and additional. M., 2009 (in Russ.).

5. *Andenes I.* Punishment and prevention of crimes / transl. from English by V.M. Kogan. M., 1979. P. 54, 55 (in Russ.).

6. *Baburin S.N.* Moral state: a Russian view of the values of constitutionalism. M., 2020. P. 485 (in Russ.).

7. *Velichko A.* Punishment in canon law. Part 6.2 [Electronic resource]. – Access mode. URL: http://prod3.ruskline.ru/analitika/2019/10/09/nakazanie_v_kanonicheskom_prave (accessed: 28.12.2020) (in Russ.).

8. *Galbiati E., P'yatstsa A.* Difficult pages of the Bible. M., Milan, 1992. P. 257 (in Russ.).

9. *Hegel G.W.F.* The logic / transl. from German N. Debolsky. M., 2020. P. 81 (in Russ.).

10. *Golubov I.I., Denisenko M.V.* Some aspects of the correlation of sin and crime // Horizons of the Humanities. 2018. No. 4. P. 145 (in Russ.).

11. *Zolotukhina N.M.* Political and legal thought of Russia of the XVI century: Philotheus and the "Philotheus cycle". M., 2015. P. 28 (in Russ.).

12. *Zykova S.V.* Forms and elements of religiosity in Russian law: abstract ... PhD in Law. M., 2006. P. 14 (in Russ.).

13. *Kant I.* Metaphysics of morals: essays in 6 vols. / transl. from German; under the general editorship of V.F. Asmus, A.V. Gulyga, T.I. Oizerman. M., 1965. Vol. 4. Part 2. P. 256 (in Russ.).

14. *Kovalev A.G.* Psychology of personality. 2nd ed., rev. and ext. M., 1965. P. 238 (in Russ.).

15. *Kondratyuk L.V.* Anthropology of crime (microcriminality). M., 2001. P. 8 (in Russ.).

16. *Kudryavtsev V.N.* Causation in criminology: on the structure of individual criminal behavior. M., 1968. P. 29 (in Russ.).

17. *Lenin V.I.* Materialism and empiric // Lenin V.I. Complete works. Vol. 18. P. 131 (in Russ.).

18. *Lenin V.I.* On the meaning of gold now and after the complete victory of socialism // Lenin V.I. Complete works. Vol. 44. P. 225, 226 (in Russ.).

19. *List F.* The tasks of criminal policy, as presented by Boris Gurvich. SPb., 1895. P. 132 (in Russ.).

20. *Lombroso Ch.* Criminal man / transl. from Italian G.I. Gordon. M., 2005 (in Russ.).

21. *Makary (Bulgakov), Metropolitan.* Collection of materials for the science of canon law of the Russian Orthodox Church, set forth in a systematic order. M., 2012. P. 364 (in Russ.).

22. *Mal'tsev G.V.* Revenge and retribution in ancient law. M., 2012. P. 492 (in Russ.).

23. *Metropolitan Hilarion.* The Word about the Law and Grace / comp., introductory article, transl. V. Ya. Deryagin; reconstruct. old Russian text by L.P. Zhukovskaya; commentary by V. Ya. Deryagin, A.K. Svetozarsky; ed. by O.A. Platonov. M., 2011. P. 39, 108–112 (in Russ.).

24. *Nikodim (Milash Nikolay Trifonovich; ep. Dalmatian; 1845–1915).* The Rules of the Orthodox Church with the interpretations of Nicodemus the Bishop of Dalmatian-Istria / transl. from Serbian. M., 2001. Vol. 1. P. 57, 58 (in Russ.).

25. About Patriarch Pimen. To the 100th anniversary of the birth [Electronic resource]. – Access mode. URL: https://pravoslavie.ru/36227.html (accessed: 28.12.2020) (in Russ.).

26. *Osavelyuk A.M.* God in the Constitution of Russia: new meanings and accents (On some changes in the Constitution of the Russian Federation approved during the all-Russian vote on July 1, 2020) // State and Law. 2020. No. 12. P. 57–65 (in Russ.).

27. *Petrazhitsky L.I.* Theory of law and state in connection with the theory of morality. SPb., 2000. P. 376–383, 414 (in Russ.).

28. His Holiness Patriarch Kirill: The Lord united the word of truth with the phenomenon of grace [Electronic resource]. – Access mode. URL: https://pravoslavie.ru/58873.html (accessed: 28.12.2020) (in Russ.).

29. Lines about love. The President quoted the Bible, the Koran, the Torah and the Ganjur – video [Electronic resource]. – Access mode. URL: http://daily-russia.com/archives/34365/stroki-o-lyubvi-prezident-procitiroval-bibliyu-koran-toru-i-gandzhur-video/?yclid=7252731597481087684 (accessed: 28.12.2020) (in Russ.).

30. *Suvorov N.S.* About church punishments. Studies on Church law. SPb., 1876. P. 56, 57 (in Russ.).

31. *Suvorov N.S.* The scope of the disciplinary court and the jurisdiction of the Church in the period of Ecumenical Councils. M., 2015. P. 46, 47, 97 (in Russ.).

32. *Suvorov N.S.* Textbook of Church law. M., 1913. P. 285 (in Russ.).

33. *Tagantsev N.S.* Russian Criminal Law: lectures. Part general: in 2 vols. M., 1994. Vol. 1. P. 26, 27 (in Russ.).

34. Interpretations of the Holy Scripture. Interpretations on Mt. 5: 13. Svt. John Chrysostom [Electronic resource]. – Access mode: URL: http://bible.optina.ru/new: mf:05:13 (accessed: 28.12.2020) (in Russ.).

35. *Freeman S.* God of the one-story universe / transl. from English D. Prokhorova. M., 2020 (in Russ.).

36. *Shibutani T.* Social psychology / abbreviated transl. from English V.B. Olshansky. M., 1969. P. 164 (in Russ.).

37. *Feuerbach P.J.A.* Lehrbuch des Gemeinen in Deutschland Gültigen Peinlichen Rechts. Giessen, 1836.

38. *Hess M.* Über das Geldwesen // Rheinische Jahrbücher zur gesellschaftlichen Reform. Bd. 1. Darmstadt, 1845. Bd. 1. S. 1–33.

39. *Jentezen F.* Love Like You've Never Been Hurt. Michigan, 2018.

Сведения об авторе

АГАМИРОВ Карэн Владимирович –
доктор юридических наук, доцент, старший научный сотрудник сектора философии права, истории и теории государства и права Института государства и права Российской академии наук; 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

Authors' information

AGAMIROV Karen V. –
Doctor of Law, associate Professor, senior researcher of the sector of Philosophy of Law, history and theory of state and law of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2021, № 5, с. 68–80
STATE AND LAW, 2021, № 5, pp. 68–80

ДИСКУССИИ И ОБСУЖДЕНИЯ

МЕСТО КАТЕГОРИИ «ИСТОЧНИК ПРАВА» – В МУЗЕЕ ЮРИДИЧЕСКОГО ПОЗИТИВИЗМА

© 2021 г. С. Е. Данилюк

Конституционный суд Республики Беларусь, г. Минск

E-mail: stas@kc.gov.by

Поступила в редакцию 11.01.2021 г.

Аннотация. В статье излагается оригинальная авторская концепция понимания и классификации источников права, согласно которой они должны рассматриваться применительно к трем ключевым стадиям жизненного цикла права: правообразованию, правотворчеству и правоприменению. По мнению автора, такой подход позволяет выйти за узкие рамки юридического позитивизма в интерпретации источников права, преодолеть многозначность и правовую неопределенность термина «источник права», а также достичь его единообразной смысловой идентификации в процессе юридического дискурса.
Через призму предлагаемой методологии оцениваются такие дискуссионные формы права, как судебная практика, акты Конституционного суда, научная доктрина и правовой обычай.

Ключевые слова: источник права, форма права, источник правообразования, источник правотворчества, источник правоприменения.

Цитирование: *Данилюк С.Е.* Место категории «источник права» – в музее юридического позитивизма // Государство и право. 2021. № 5. С. 68–80.

DOI: 10.31857/S102694520014846-1

PLACE OF “SOURCE OF LAW” CATEGORY – IN THE LEGAL POSITIVISM MUSEUM

© 2021 S. E. Daniliuk

Constitutional Court of the Republic of Belarus, Minsk

E-mail: stas@kc.gov.by

Received 11.01.2021

Abstract. The article presents the author’s original concept of understanding and classification of sources of law according to which, they should be considered in respect of three key stages of law lifecycle: law formation, lawmaking, and law enforcement. It is the author's opinion that such approach allows to move beyond the narrow bounds of legal positivism in the interpretation of sources of law, get over the ambiguity and legal uncertainties of the “source of law” term, and to bring about its uniform semantic identification in the process of legal discourse. In terms of the proposed methodology, such debating forms of law as case law, acts of the Constitutional Court, scientific doctrine, and customary law, are assessed.

Key words: source of law, form of law, source of law formation, source of lawmaking, source of law enforcement.

For citation: *Daniliuk, S.E. (2021).* Place of “source of law” category – in the legal positivism museum // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 5, pp. 68–80.

Понятие «источник права», впервые введенное в оборот древнеримским историком Титом Ливием[1], прочно обосновалось в современном правовом лексиконе.

Принимая во внимание познавательную ценность высказанного в литературе мнения о зарождении данного понятия как проявления метафоричности юридического сознания[2], следует признать, что это образное выражение до сих пор определяет правосознание юристов и, на наш взгляд, искажает сущностную природу многокомпонентных и сложноструктурированных правовых явлений, которые обозначаются данным термином.

Более столетия назад об этом писал выдающийся российский цивилист Г.Ф. Шершеневич в своем фундаментальном труде «Общая теория права», указывая, что различные формы, в которых выражается право, издавна носят название источников права, однако этот термин малопригоден ввиду своей многозначности, поскольку под ним понимаются: a) силы, творящие право; b) материалы, положенные в основу того или другого законодательства; c) исторические памятники, которые когда-то имели значение действующего права; d) средства познания действующего права[3].

Полагаем, что отмеченное не потеряло своей актуальности и ныне.

* * *

Для подтверждения вывода о малопригодности термина «источник права» для целей практики и научного познания представляется важным рассмотреть по отдельности каждый из составляющих его компонентов.

В энциклопедической и словарно-справочной литературе приводятся следующие определения термина «источник»: то, что дает начало чему-нибудь; то, что служит основанием (основой) для чего-либо; то, из чего возникает, проистекает что-нибудь; исходная причина чего-либо; то, откуда что-нибудь берется, черпается, извлекается; то, что определяет основное содержание чего-либо; то, что сообщает какие-либо сведения, осведомляет о чем-либо.

Будучи обобщающим понятием для таких различных по значению категорий, как «начало», «исток», «корень», «основа», «причина», «фактор», «место нахождения», «носитель сведений (информации)» и др., слово «источник» отличается лексической полисемией и широким спектром смысловых оттенков. Любой из характеризующих его признаков, рассмотренный отдельно, порождает еще больший диапазон значений, синонимических связей и вербальных ассоциаций, усложняя однозначное понимание данного термина.

Не менее многозначным является понятие «право»[4]. При этом одни авторы понимают под ним действующее законодательство, часто называемое позитивным (или писаным, статутным) правом. Другие используют термины «правовая система», «система правового (нормативного) регулирования»; третьи оперируют терминами «нормативно-правовая база», «нормативно-правовой массив». Некоторые теоретики в понятие права включают юридическую практику, т.е. правореализацию как претворение правовых норм в жизнь, осуществляемую в четырех формах: использование, исполнение, соблюдение и применение права.

В научном обороте используются и более сложные конструкции с неясным понятийным содержанием: «правовое бытие», «правовая реальность (действительность)», «среда права», «правовая материя», «нормативно-правовое поле», «правовое пространство» и др.

Кроме того, право традиционно различают в объективном и субъективном смыслах, отличающихся спецификой, что влияет на понимание источников применительно к каждому из этих видов.

В юридической литературе также указывается, что решающее влияние на представление об источниках права оказывают типы правопонимания, объясняющие происхождение, природу и сущность права, изложенные в таких теориях (доктринах, концепциях, школах права), как естественно-правовая (или юснатуралистическая), позитивистская, социологическая, историческая, марксистская (материалистическая), психологическая, и современные концепции: либертарная, интегративная, антропологическая, коммуникативная, аксиологическая, синтетическая, компрехендная и др.

Пытаясь преодолеть сложности в понимании феномена права, в юридической экзегетике нередко прибегают к т.н. перечневым дефинициям (или казуистическим способам определения), уточняющим содержание понятия права путем перечисления предметов, составляющих его объем.

В частности, термин «право» определяется как: 1) система общеобязательных социальных норм (правил поведения), установленных государством

---

[1] См.: БСЭ: в 30 т. 3-е изд. / гл. ред. А.М. Прохоров. М., 1972. Т. 10. С. 579, 580.

[2] См.: *Рубанов А.А.* Понятие источника права как проявление метафоричности юридического сознания // Судебная практика как источник права / отв. ред. Б.Н. Топорнин. М., 1997. С. 42–47.

[3] См.: *Шершеневич Г.Ф.* Общая теория права. М., 1910. Вып. 1. С. 368, 369.

[4] См., напр.: *Жуков В.Н.* Право // Философия права. Словарь. 2-е изд., дор. и доп. / под ред. и сост. В.Н. Жукова. М., 2021. С. 539–541.

и обеспечиваемых силой принуждения (позитивное право) или вытекающих из природы человека (естественное право); 2) императив, стоящий над государством и законом, защищающий справедливый порядок государства как формы самоорганизации общества; 3) совокупность социальных регуляторов, которая может быть облечена в соответствующую законодательную форму, а может и не быть облечена в нее[5].

Изложенное свидетельствует, что термины «источник» и «право», в отдельности отличающиеся многозначностью предметного содержания, при использовании в словосочетании «источник права» значительно усложняют восприятие его смысла и усиливают правовую неопределенность.

Несмотря на дискуссионность суждений юристов о природе и сущностных характеристиках источников права, ныне сложился относительный устойчивый консенсус по поводу их понимания в двух основных значениях: содержательном (или материальном) и формальном (или юридическом). При этом в первом значении употребляется термин «источники права», а во втором – «формы права». Данная позиция широко представлена в научной и учебной литературе. Например, М.Н. Марченко различает содержательно-реальные, т.е. материальные (экономические), социальные (политические, идеологические, культурологические), естественные (географические, климатические, биологические) и формально-юридические, т.е. текстуально воплощенные в виде законов и других нормативно-правовых актов[6].

Некоторые исследователи предлагают многозвенные системы источников права, дополнительно выделяя в качестве самостоятельных видов генетические, религиозно-нравственные, естественно-правовые, идейные (идеальные), психологические источники права, общественные отношения, правосознание, волю нормотворческих субъектов, материалы, положенные в основу законодательства, источники познания права, в т.ч. исторические источники (памятники) права, источники правовой науки и др.

Как можно убедиться, наряду с некоторыми новыми видами многие из перечисленных источников представляют собой лишь разновидность содержательных (неюридических) и формальных (юридических, информационно-юридических) источников права.

И все же, на наш взгляд, в современной литературе преобладает тенденция к различению источников права в двух основных значениях: содержательном и формальном, причем во втором значении нередко используют двойное название «источник (форма) права», подразумевая под ним позитивное право (юридический источник), который чаще всего определяется как внешняя официально-документальная форма выражения и закрепления общеобязательных правил поведения, исходящих от государства.

В то время как деление источников права с использованием философских категорий «содержание» и «форма» имеет определенное научно-практическое значение, само определение формы права представляется не в полной мере удачным по следующим причинам:

во-первых, не все правовые регуляторы обладают формальной определенностью, т.е. документально зафиксированы (например, некоторые правовые обычаи, отдельные правовые принципы, научная доктрина);

во-вторых, право нельзя сводить только к правилам поведения, поскольку существуют нормы-идеалы, нормы-цели, нормы-начала, нормы-принципы, нормы-дефиниции и др.;

в-третьих, не все правовые акты исходят от государства; народ как источник власти может принимать решения по важнейшим вопросам государственной и общественной жизни на референдумах;

в-четвертых, не все нормы права носят общеобязательный характер – существуют нормы-дозволения (управомочивающие нормы), которые устанавливают рамки свободного (без принуждения) правомерного поведения.

Таким образом, несмотря на несомненную ценность современных теорий источниковедения, они не разрешают ряд спорных вопросов относительно признания либо непризнания тех или иных институций в качестве источников права, что подтверждается результатами обращения к авторитетным научным изданиям, публикациям и другим информационным ресурсам.

Так, согласно информации, размещенной на Национальном правовом Интернет-портале Республики Беларусь, основным источником права в Республике Беларусь, как и в других государствах, где утвердилась романо-германская правовая система, являются *нормативные правовые акты*; высшей юридической силой среди актов законодательства обладает Конституция; в качестве источников права выступают также нормативные договоры

[5] См.: Универсальная энциклопедия Кирилла и Мефодия. URL: https://megabook.ru/article/Право (дата обращения: 30.12.2020).

[6] См.: *Марченко М.Н.* Источники права: учеб. пособие. М., 2005. С. 46–53.

и в ограниченной мере – правовые обычаи[7]. Это, можно сказать, – официальная государственная позиция.

В учебниках для студентов юридических вузов Беларуси излагаются несколько иные подходы.

Так, в одном из учебников в качестве источников (форм) права также называются нормативный правовой акт, нормативный правовой договор, обычай, однако уточняется, что в некоторых ситуациях (при наличии определенных условий) источниками права могут признаваться правовая доктрина, юридический прецедент (судебный или административный) и правоприменительная практика. Кроме того, отдельно выделяются правовые акты особой формы как нетипичные источники права: директивы главы государства; концепции, посвященные совершенствованию законодательства; программы социально-экономического развития и др.[8]

Авторы другого учебника считают, что в правовых системах Беларуси и России используются три вида форм (источников) права: нормативный правовой акт, нормативный договор, правовой обычай. При этом утверждается, что другие источники права, такие как религиозные писания, научные юридические доктрины, не входят в систему источников белорусского и российского права; не выступает в таком значении и юридический прецедент[9].

В еще одном учебнике выражается позиция, согласно которой систему источников права образуют: нормативные правовые акты, международные договоры и внутригосударственные договоры (договоры нормативного содержания), правовые обычаи, судебные прецеденты, а также общие принципы права[10].

В монографиях и иных публикациях российских ученых, посвященных актуальным проблемам источников права, также содержится широкий спектр взглядов и различных суждений, иногда прямо противоположного характера.

Изложенное приводит к выводу о имеющем месте в теории права гносеологическом тупике, из которого не видно рационального выхода в рамках существующих методологий.

Первая причина сложившейся ситуации, о чем указывалось выше, заключается в неопределенности и многозначности понятия «источник права». Вторая – состоит в сохраняющемся доминировании в юридической науке позитивистского подхода, согласно которому право есть нормы, изложенные в законах и других нормативных актах, имеющих официальный и документально выраженный характер.

Отметим, что в Законе РБ от 10 января 2000 г. «О нормативных правовых актах Республики Беларусь»[11] право определялось как система общеобязательных правил поведения, устанавливаемых (санкционируемых) и обеспечиваемых государством в целях регулирования общественных отношений. Это сугубо позитивистское определение права в новую редакцию Закона РБ от 17 июля 2018 г. «О нормативных правовых актах»[12] (далее – Закон о нормативных правовых актах) обоснованно не включено.

По справедливому замечанию известного французского правоведа Ж. Карбонье, фундаментальное положение юридической социологии состоит в том, что «право шире, чем совокупность формальных источников права»[13].

Поскольку в отличие от нормативных правовых актов иные источники правового регулирования не обладают признаками общеобязательной нормативности, в науке предпринимаются попытки дифференцировать формальные источники права на виды: основные – дополнительные, главные – вспомогательные, обязательные – факультативные, первичные – вторичные, официальные – неофициальные, традиционные – нетрадиционные и проч.

В большинстве исследований, содержащих анализ любого правового регулятора (кроме нормативного правового акта), делается типичный обобщенный вывод следующего содержания: это не источник в традиционном (классическом, общепринятом) понимании, но источник права особого рода (вида, специфики и т.п.). Однако данные усилия не снимают имеющихся разногласий, поскольку не устраняют концептуальный изъян, который изначально коренится в господствующей доктрине позитивизма.

В целях устранения имеющихся противоречий необходим нестандартный инновационный

---

[7] См.: Правовая система Республики Беларусь // Сайт Национального правового Интернет-портала Республики Беларусь // https://pravo.by/gosudarstvo-i-pravo/pravovaya-sistema-respubliki-belarus-/ (дата обращения: 30.12.2020).

[8] См.: Общая теория права: пособие / под общ. ред. С.Г. Дробязко, С.А. Калинина. 2-е изд., стереотип. Мн., 2017. С. 286, 287, 302–307.

[9] См.: Общая теория государства и права: учеб. 2-е изд., перераб. и доп. / под общ. ред. В.А. Кучинского. М., 2006. С. 346.

[10] См.: Общая теория права: учеб.-метод. комплекс для студ. юрид. спец. / сост. и общ. ред. А.Н. Пугачева. Новополоцк, 2007. С. 62.

[11] См.: Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 2000. № 7. 2/136.

[12] См.: Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. 31.07.2018. 2/2568.

[13] *Карбонье Ж.* Юридическая социология / пер. с франц.; пер. и вступ. ст. В.А. Туманова. М., 1986. С. 143.

подход, выражающийся в существенном обновлении общепринятой парадигмы как системы устоявшихся взглядов на природу, виды и предназначение источников права. При этом мы исходим из философских идей некоторых отечественных и зарубежных ученых о допустимости и плодотворности множественности методологических подходов (исследовательских направлений) для успешного поиска истины, что подтверждается самой историей развития научного знания.

В качестве первого шага предлагается дифференцировать содержание понятия «источник права», фокусируясь не на традиционно понимаемых формах и видах источников права, а на **трех стадиях жизненного цикла права**: правообразовании, правотворчестве и правоприменении.

Для сущностно-содержательного понимания названных стадий в юридической науке характерна достаточно высокая степень общепризнанности. Представляется, что именно при такой классификации можно предметно и адресно вести речь о материальных, социально-экономических, культурологических и прочих факторах, основах, причинах, истоках и источниках права.

В рамках рассматриваемой проблемы подчеркнем, что все три указанные стадии не только связаны общим правогенезом как процессом возникновения и становления права, но и находятся в тесном диалектическом единстве, состоянии взаимовлияния и подчинения закономерностям обратной связи.

При этом под первой стадией – ***правообразованием*** – нами понимается процесс возникновения (происхождения) и создания (формирования) права как дозаконодательной нормативности поведения (деятельности) социальных субъектов в результате селективного естественно-эволюционного развития.

Источниками правообразования (правообразующими факторами) является комплекс разнообразных причин объективного и субъективного характера, в основе которых лежат личные жизненные потребности и интересы (притязания) людей, а также их стремление к общеустановленному порядку, стабильности, безопасности, социальной справедливости и общественному благополучию, степень реализации которых в конечном счете определяются системой социально-экономических отношений, достигнутым уровнем материального производства и культурного развития, национальным менталитетом, религиозными и этическими ценностями (установками), историческим опытом развития социума, взаимоотношениями с сопредельными народами, климатическими особенностями, наличием природных ресурсов и др.

По верному утверждению С.Г. Дробязко, правообразование – это легитимная деятельность индивидов и их объединений, в ходе которой под воздействием конкретных объективно обусловленных потребностей стихийно формируются правовые отношения, исходя из обыденного правосознания, которые впоследствии санкционируются государством[14].

Таким образом, правообразование представляет собой дозаконодательную стадию формирования права.

Как известно, исторически первыми формами нарождающегося права (его предтечами) были возникшие естественным путем синкретические (нерасчлененные) мононормы, содержащие общие для всех членов общества правила поведения, включая принципы межличностных взаимоотношений, способы добычи пропитания и его распределения, процедуры разрешения конфликтов, запреты (табу) и др., которые поддерживались религиозными санкциями и сакрально-мистическими действами. Данные нравы архаических обществ находили свое выражение в таких доправовых регуляторах, как мифы, обычаи, традиции, обряды, ритуалы и т.п.

При этом неверно думать, что правообразование имело место лишь в древности. В современный период также наблюдается возникновение новых видов человеческой активности (преимущественно с появлением интернет-технологий), субъекты которых на первом этапе без участия государства вырабатывают собственные неформальные правила коммуникации и поведения, оказания помощи или услуг, ведения бизнеса (в т.ч. с использованием цифровых финансовых активов), осуществляют благотворительную, добровольческую (волонтерскую) и другие виды общественно полезной деятельности, самостоятельно регулируют удаленный режим работы, дистанционного обучения (особенно в последнее время под влиянием пандемии коронавируса) и т.д., которые затем получают закрепление на законодательном уровне. При этом государство непрерывно совершенствует правовое регулирование отношений, связанных с использованием самой глобальной компьютерной сети Интернет.

Следующая стадия – ***правотворчество,*** которое представляет собой деятельность компетентных государственных органов, должностных лиц по созданию, изменению либо отмене юридических норм, санкционированию норм, выработанных иными субъектами, а также непосредственное

[14] См.: *Дробязко С.Г.* Правообразование, правотворчество, правоустановление, их субъекты и принципы // Право и демократия: сб. науч. тр. / отв. ред. В.Н. Бибило. Мн., 2003. Вып. 14. С. 21.

правотворчество народа в процессе проведения референдума (народного голосования) по важнейшим вопросам государственной и общественной жизни.

Как видим, данное определение охватывает также правоустановление, которое разрабатывается некоторыми учеными-юристами как обособленная, самостоятельная стадия.

Источниками правотворчества могут выступать самые различные факторы политического, идеологического, социально-экономического, демографического, экологического и иного характера, вызывающие необходимость принятия (издания) новых нормативных правовых актов либо внесения изменений в действующие акты.

Генерализующим и всеобъемлющим источником правотворчества выступает сама жизнь во всех ее проявлениях, порождающая объективные потребности общества и разнообразные виды деятельности, направленные на их удовлетворение. При этом опыт правового регулирования социальной активности, в т.ч. практика правоприменения, является одновременно критерием эффективности правотворчества и побудительной причиной (стимулом) для его дальнейшего совершенствования, т.е. фактически предстает в качестве самостоятельного источника правотворческой деятельности.

Основной политико-правовой, программно-идеологический и ценностно-ориентирующий источник правотворчества – Конституция как Основной закон страны[15]. Существенное влияние на развитие национальной правовой системы оказывают общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры и иные международно-правовые акты, содержащие обязательства государства, акты органов международных организаций, акты органов межгосударственных (интеграционных) объединений (образований).

Юридические нормы, созданные уполномоченными органами (должностными лицами), а также непосредственным участием народа в законодательной деятельности, есть выражение разума и воли указанных субъектов как определяющих интеллектуально-деятельных факторов правотворчества.

Кроме того, как следует из ст. 6 Закона о нормативных правовых актах, нормотворческая деятельность осуществляется на основе определенных принципов: конституционности (законности); приоритета общепризнанных принципов международного права; гуманизма; защиты прав, свобод и законных интересов граждан, юридических лиц, интересов общества и государства, социальной справедливости; гласности; научности; социально-экономической обусловленности; системности и комплексности правового регулирования общественных отношений; стабильности правового регулирования общественных отношений.

Особо значимую роль выполняет принцип защиты прав, свобод и законных интересов граждан, юридических лиц, интересов общества и государства, социальной справедливости (п. 5 ст. 6 указанного Закона), который означает, что нормотворческие органы (должностные лица) при планировании, подготовке, принятии (издании) и реализации нормативных правовых актов учитывают мнение населения и интересы его различных групп, политических партий, религиозных организаций и иных общественных объединений, обеспечивают надлежащий баланс в правовом регулировании их прав, свобод и обязанностей с учетом национальных традиций и социальных ценностей белорусского народа, гарантируют реализацию и защиту этих прав, свобод и обязанностей в целях социальной справедливости и достижения устойчивого развития Республики Беларусь.

Не вызывает сомнения, что все вышеназванные принципы фактически являются ценностно-правовыми источниками правотворческой деятельности.

Третья стадия – ***правоприменение*** – представляет собой государственно-властную деятельность уполномоченных органов (должностных лиц), осуществляемую в соответствии с предусмотренными процедурами, направленную на принятие решения, имеющего индивидуально-праворегулятивный и обязательный характер для конкретных лиц.

При этом правоприменительная деятельность должна соответствовать Конституции и принятым на ее основе актам законодательства. В силу ч. 2 ст. 112 Конституции РБ, если при рассмотрении конкретного дела суд придет к выводу о несоответствии нормативного акта Конституции, он принимает решение согласно Конституции и ставит в установленном порядке вопрос о признании данного нормативного акта неконституционным. Кроме того, принцип прямого действия конституционных норм предусмотрен в ст. 6 Закона о нормативных правовых актах.

Таким образом, Конституция выступает не только в качестве источника правотворчества (о чем указывалось выше), но и источника правоприменения.

Именно на стадии правоприменения как одной из форм правореализации прежде всего возникает потребность уяснения правомерности

[15] См.: *Данилюк С.Е.* Конституция – основной источник жизненно-смысловых и цивилизационно-охранительных ценностей // Конституционное правосудие. Вестник Евразийской ассоциации органов конституционного контроля. 2020. Вып. 2 (82). С. 15–34.

применяемых источников права или наряду с предлагаемой нами методологией – источников правоприменения[16]. В связи с этим для целей настоящей работы ограничимся рассмотрением лишь сферы правоприменения как частного случая правореализационной практики.

В качестве рабочей дефиниции (до окончательных выводов исследования) под ***источником правоприменения*** в данной статье понимается резервуар (контейнер, хранилище, место нахождения), где содержатся знания о праве, из которого уполномоченные субъекты черпают правовую информацию, необходимую для юридической оценки действий участников правоотношений и вынесения законного, обоснованного и справедливого судебного либо административного решения.

Данный источник должен отвечать требованиям легальности и легитимности. В контексте рассматриваемого вопроса легальность не тождественна законности как формально-юридической закрепленности. Легальность – более широкое понятие, означающее, что, хотя такой источник нормативной регламентации и не предусмотрен законодательством, однако он не противоречит основным началам и смыслу законодательства, правовым принципам и соответствует целям регулирования конкретных общественных отношений. Легитимность источников подтверждается общепризнанной и одобряемой уполномоченными субъектами практикой их использования, сложившейся в результате длительной и устойчивой правоприменительной традиции. Свидетельством легальности и легитимности источников правоприменения служит их неофициальное одобрение (молчаливое санкционирование) со стороны государства.

Сформулировав самые общие положения предлагаемой методологии, попытаемся кратко раскрыть некоторые аспекты ее применения к оценке наиболее дискуссионных видов источников (форм) права (согласно излагаемому нами подходу – источников правоприменения), а именно: 1) судебной практики; 2) актов Конституционного суда; 3) научной доктрины; 4) правовых обычаев.

Судебная практика. В широком смысле под судебной практикой нами понимается вся правоприменительная деятельность судов общей юрисдикции всех уровней и инстанций при осуществлении правосудия по всем категориям дел[17], а также деятельность Пленума Верховного суда РБ по разъяснению судам общей юрисдикции вопросов применения законодательства.

В литературе различают следующие основные виды (или формы) судебной практики: 1) правоприменение (как основной вид) – осуществление правосудия по гражданским, уголовным, экономическим делам, а также по делам об административных правонарушениях; 2) судебное толкование – как компетенция Пленума Верховного суда РБ давать разъяснения судам общей юрисдикции по вопросам применения законодательства; 3) судебное правотворчество – как создание судебных прецедентов в процессе преодоления законодательных дефектов.

В контексте проблемы источников права прежде всего интерес представляет судебная практика в виде толкования и правотворчества как вызывающая наиболее острые споры.

При этом в отношении понятия «*судебное толкование*» существует некоторое терминологическое расхождение в законодательствах России и Беларуси. Так, согласно ст. 58 Кодекса Республики Беларусь о судоустройстве и статусе судей (далее – Кодекс о судоустройстве) Пленум Верховного суда РБ рассматривает материалы обобщения судебной практики, судебной статистики и дает в порядке судебного толкования судам общей юрисдикции разъяснения по вопросам применения законодательства, а в ст. 5 Федерального конституционного закона «О Верховном Суде Российской Федерации» установлено, что Пленум Верховного Суда РФ рассматривает материалы анализа и обобщения судебной практики и дает судам разъяснения по вопросам судебной практики в целях обеспечения единообразного применения законодательства Российской Федерации. Вместе с тем указанное различие не является существенным, поскольку судебное толкование – это фактически праворазъяснительная (интерпретационная) функция как одно из полномочий Пленума Верховного суда.

В соответствии со ст. 115 Конституции РБ и ст. 14 Кодекса о судоустройстве судебные постановления обязательны для всех граждан и должностных лиц и подлежат исполнению на всей территории Республики Беларусь. Согласно ст. 17 Закона о нормативных правовых актах постановления Пленума Верховного суда РБ относятся к нормативным правовым актам, а на основании ст. 53 Кодекса о судоустройстве Верховный суд осуществляет контроль за исполнением нижестоящими судами постановлений Пленума Верховного суда РБ.

[16] В рамках данного подхода в качестве семантических синонимов термина «источник правоприменения» допустимо в ряде случаев с учетом контекста использовать словосочетания «источник правового регулирования», «законодательный источник», «источник нормативной регламентации», «правовой источник регулирования», правовой регулятор общественных отношений и т.п.

[17] В Республике Беларусь в систему судов общей юрисдикции входят суды, рассматривающие экономические дела.

Таким образом, постановления Пленума Верховного суда РБ, которые носят всеобщий (неперсонифицированный) характер, безусловно, есть источник правоприменения, тем более что их обязательность установлена на законодательном уровне.

Применительно к *судебному правотворчеству* ситуация выглядит несколько сложнее.

Возникновение необходимости судебного правотворчества (судейского права) объясняется тем, что многие нормативные правовые акты сформулированы в самой общей форме для разрешения наиболее типичных жизненных ситуаций, а при применении нормы права к конкретному случаю суд вынужден конкретизировать ее, наполняя реальным содержанием. Об этом убедительно писал К. Маркс: «Закон всеобщ. Случай, который должен быть определён на основании закона, – единичен. Чтобы подвести единичное под всеобщее, требуется суждение. Суждение проблематично. Для применения закона требуется также и судья. Если бы законы применялись сами собой, тогда суды были бы излишни»[18].

Кроме того, в законодательстве нередко обнаруживается наличие пробелов, коллизий и правовой неопределенности, которые суд вынужден преодолевать и восполнять в режиме ad hoc, исходя из общих положений и принципов права, смысла законодательства и высших целей правосудия по защите прав, свобод и законных интересов человека.

При этом важно также подчеркнуть, что в законодательстве Республики Беларусь закреплено основополагающее регулирующее начало (принцип), согласно которому «в случае неясности или неточности предписаний нормативных правовых актов (до их устранения) суды, другие государственные органы, иные организации (должностные лица) принимают решения, исходя из максимального учета законных интересов граждан и юридических лиц» (ст. 69 Закона о нормативных правовых актах).

Наиболее острые споры возникают относительно признания в качестве источников права разъясняющих постановлений Пленума Верховного суда, особенно в случае устранения ими законодательных пробелов путем создания новых правовых норм. Именно такие проявления судебного правотворчества и получили в теории права наименование «судебный прецедент» как образец для применения в ходе рассмотрения в дальнейшем аналогичных дел.

Некоторые авторы полагают, что для признания судебного прецедента в качестве источника права (в нашем понимании – источника правоприменения) необходимо наличие совокупности следующих условий:

«1. Полное либо частичное отсутствие нормативного регулирования определенных отношений, установленное в ходе судебного разрешения правового спора.

2. Оптимальное применение судом института аналогии для логического обоснования решения по делу и вступление данного решения в законную силу, т.е. признание его отвечающим целям правосудия...

3. Наличие судебного правоположения, официально опубликованного для всеобщего сведения...

4. Наличие решения суда высшей инстанции, сформулировавшего такое правоположение, где обращается внимание органа, в актах которого обнаружен пробел, на необходимость устранить его посредством издания специального нормативного правового акта (реализации права законодательной инициативы)...»[19].

Сторонники другого подхода не признают судебную практику в качестве источника права. Вместе с тем, например, по мнению В.С. Нерсесянца, «судебная практика, не будучи правотворчеством, является одним из важных источников *для* правотворчества»[20].

Возникает вопрос: может ли суд избежать судебных прецедентов и уклониться от вынесения решения на основании того, что в законе нет соответствующей нормы? Несомненно, что суд не вправе это сделать, поскольку в таком случае его деятельность не будет отвечать своему прямому конституционному предназначению, согласно которому «каждому гарантируется защита его прав и свобод компетентным, независимым и беспристрастным судом в определенные законом сроки» (ст. 60 Конституции РБ), и тем самым фактически приведет к отказу от правосудия как действенной защиты прав, свобод и законных интересов человека.

В ст. 6 «Право на обращение за судебной защитой» ГПК РБ данное положение конкретизировано следующим образом: отказ от права на обращение в суд недействителен (ч. 2); не допускается отказ в судебной защите по мотивам отсутствия, неполноты, противоречивости, неясности нормативного акта (ч. 4).

Уместно также привести положение Гражданского кодекса Франции (Кодекса Наполеона) 1804 г., устанавливающее, что «судья, который

[18] *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. 2 изд. М., 1955. Т. 1. С. 66, 67.

[19] Глобализация и развитие законодательства: очерки / отв. ред. Ю.А. Тихомиров, А.С. Пиголкин. М., 2004. С. 62.

[20] *Нерсесянц В.С.* Суд не законодательствует и не управляет, а применяет право // Судебная практика как источник права / отв. ред. Б.Н. Топорнин. М., 1997. С. 41.

откажется рассматривать дело под предлогом пробела в законе, неясности или недостаточности последнего, может быть подвергнут преследованию по обвинению в отказе в правосудии»[21].

Возможность преодоления правовых дефектов путем применения институтов аналогии закона и аналогии права предусмотрена нормами ряда законодательных актов: ст. 71 Закона о нормативных правовых актах, ст. 5 ГК РБ, ст. 21 ГПК РБ, ст. 25 ХПК РБ.

Однако при использовании института аналогии следует иметь в виду некоторые исключения. Например, согласно Уголовному кодексу РБ применение уголовного закона по аналогии не допускается (ст. 3); в соответствии с Законом о нормативных правовых актах применение институтов аналогии закона и аналогии права запрещается в случаях привлечения к ответственности, ограничения прав и установления обязанностей (ст. 71).

Особенность применения аналогии права состоит в том, что суд, преодолевая пробельность и неясность правового регулирования, обращается к основным (общим) началам и смыслу законодательства, т.е. переходит на более высокий концептуальный уровень постижения сущности права. В частности, в ст. 2 «Основные начала гражданского законодательства» ГК РБ установлено, что гражданское законодательство основывается на принципах верховенства права, приоритета общественных интересов, добросовестности и разумности участников гражданских правоотношений, иных принципах, закрепленных в Конституции РБ, других актах законодательства, а равно следующих из содержания и смысла гражданско-правовых норм.

Таким образом, принципы права могут быть не только источником правотворчества, о чем указывалось выше, но и источником правоприменения.

Содержательная сущность категории «смысл гражданско-правовых норм» в Гражданском кодексе не раскрывается, но если рассматривать понятие в широком смысле, а не только применительно к гражданскому законодательству, то смысл законодательства можно уяснить исходя из анализа принципов, целей и задач конкретного закона как воплощения воли законодателя (телеологическое толкование), а также системной интерпретации всех положений Конституции, причем не только «буквы» (т.е. текста), но и «духа» как высшего предназначения, гуманистической миссии Конституции, выраженной в ее идеалах, идеях и ценностях. В последнем случае это, по сути, высший – конституционный уровень правопонимания.

Смысл законодательства – не только чисто правовая, но и философско-этическая и ценностно-мировоззренческая категория. Именно в законодательстве данная категория восходит к основным положениям теории естественного (неписаного) права, постулирующей наличие у человека ряда неотъемлемых прав, принадлежащих ему от рождения, чем объясняется признание в ряде научных работ идей юснатурализма надправовыми источниками регулирования.

Отметим, что в истории международного права и правосудия уже были реальные прецеденты обращения к доктрине естественного права при разрешении сложных правовых коллизий и пробелов. В качестве примера можно привести знаменитую «оговорку Мартенса», ставшую базовым этическим постулатом международного гуманитарного права, согласно которому даже если та или иная ситуация, сложившаяся в ходе военных действий, не имеет адекватного правового регулирования, сторонам вооруженного конфликта необходимо руководствоваться принципами международного права, вытекающими из установившихся обычаев, принципов гуманности и велений общественной совести.

Еще один пример – «формула Радбруха», трактующая право как воплощение справедливости, которое не совместимо с вопиющим произволом, даже если он возведен в закон. Эта формула была использована в качестве концептуальной правовой основы в ходе проведения Нюрнбергского процесса, поскольку нацистские преступники в свое оправдание ссылались на исполнение обязательных для них законов Третьего рейха и приказов вышестоящего начальства, а также на правовой принцип nullum crimen sine lege. Главные обвинители со стороны государств-победителей убедительно опровергли эти доводы, доказав, что подсудимые не могли не осознавать заведомо преступный характер исполняемых приказов и виновны в совершении чудовищных по своей жестокости деяний против человечности, фундаментальных основ морали цивилизованных народов и международного права.

Рассмотрение судебной практики позволяет сделать следующий краткий обобщенный вывод.

Судебная практика, будучи правоприменительной деятельностью, основывается на законодательстве как непосредственном источнике правоприменения и, в свою очередь, оказывает обратное корректирующее влияние на совершенствование правового регулирования, т.е. выступает в качестве одного из источников правотворчества. При этом практика высших судебных органов является источником правоприменения для судов той же инстанции или нижестоящих судов при разбирательстве аналогичных дел.

[21] См.: Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) / пер. с франц. В.Н. Захватаева. М., 2012. С. 5.

Акты Конституционного Суда. Предваряя рассмотрение вопроса о месте и роли данных актов в системе источников права с учетом предлагаемой методологии, следует отметить, что в законодательстве о деятельности органов конституционного правосудия Беларуси и России есть ряд отличий, касающихся как сферы полномочий, так и видов принимаемых решений, а также их юридической силы.

Например, заключения Конституционного суда РБ, принимаемые в порядке последующего контроля по предложениям Президента РБ, Палаты представителей Национального собрания, Совета Республики Национального собрания, Верховного суда, Совета министров, обязательны для всех государственных органов, иных организаций, а также должностных лиц и граждан и подлежат исполнению на всей территории Республики Беларусь. Аналогичной юридической силой обладают и решения Конституционного Суда РФ (ст. 6 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации»).

Решения, принимаемые в порядке осуществления Конституционным судом РБ обязательного предварительного конституционного контроля всех законов, принятых Палатой представителей Национального собрания и одобренных Советом Республики Национального собрания, до подписания данных законов Президентом РБ, а также решения Конституционного суда об устранении в нормативных актах пробелов, исключении в них коллизий и правовой неопределенности, не обладают такой же юридической силой, как заключения. Вместе с тем содержащиеся в них правовые позиции, адресованные законодателю и правоприменителю, служат не только в качестве общего ориентира для правотворческих и правоприменительных органов, но и определяют конкретные параметры дальнейшей трансформации законодательства, содержат нормативные модели правового регулирования соответствующих общественных отношений, а также рекомендации для практической деятельности органов власти, отвечающие выявленному конституционно-правовому смыслу норм закона. Тем самым указанные решения, как и заключения Конституционного суда РБ, являются источниками правотворчества и правоприменения, обеспечивая надлежащий режим конституционной законности в стране.

Особенность конституционного правосудия в Республике Беларусь состоит также в принятии ежегодных посланий Конституционного суда Президенту РБ и палатам Национального собрания о состоянии конституционной законности в Республике Беларусь. Такие итоговые документы не только обладают свойствами конституционно-правовой доктрины, но и носят научно-прогностический характер, в значительной степени определяя стратегический вектор дальнейшего развития законодательства, а следовательно, безусловно являются источником правотворчества.

Попутно отметим, что на Национальном правовом Интернет-портале Республики Беларусь послания Конституционного суда РБ отнесены к «Основным актам программного характера, имеющим приоритетное политическое, социальное и экономическое значение для Республики Беларусь», что также свидетельствует об их высоком общественно-правовом статусе[22].

Полагаем, что при всех имеющихся различиях актов органов конституционного контроля Беларуси и России предлагаемая нами методология оценки правопреобразующего характера данных актов имеет универсальное значение.

Председатель Конституционного Суда РФ В.Д. Зорькин, рассуждая о правовой природе решений Суда, приходит к выводу, что «решения Конституционного Суда с содержащимися в них правовыми позициями – и не прецеденты, и не преюдиция в чистом виде ни для самого Конституционного Суда, ни для других органов. Это нормативные акты особого рода, имеющие определенные прецедентные и преюдициальные свойства. Правовые позиции Конституционного Суда, содержащиеся в решениях, фактически отражают его особого рода правотворчество»[23].

Думается, что изложенный нами подход позволяет преодолеть амбивалентность в оценке правовой природы актов Конституционного суда, обусловленную жесткими рамками позитивистского типа правопонимания.

Все решения Конституционного суда можно условно разделить на два основных вида, в которых Суд признает нормы проверяемого закона (другого нормативного правового акта) конституционными либо неконституционными. Разумеется, внутри каждого вида можно провести внутривидовую дифференциацию по различным основаниям, но это не меняет сути: решения Конституционного суда либо подтверждают юридическую силу проверяемых нормативных правовых актов, признавая их соответствующими Конституции, либо лишают юридической силы правовые нормы, противоречащие Конституции.

---

[22] См.: Акты программного характера // Сайт Национального правового Интернет-портала Республики Беларусь // https://pravo.by/pravovaya-informatsiya/normativnye-dokumenty/osnovnye-akty-programmnogo-kharaktera-imeyushchie-prioritetnoe-politicheskoe-sotsialnoe-i-ekonomiche/ (дата обращения: 30.12.2020).

[23] *Зорькин В.Д.* Прецедентный характер решений Конституционного Суда Российской Федерации // Журнал росс. права. 2004. № 12. С. 5.

С учетом указанного споры о наличии или отсутствии признаков формально-юридической нормативности в актах Конституционного суда в данном случае не имеют принципиального значения, поскольку, несомненно, что решения Конституционного суда выступают в роли реальных источников правотворчества и правоприменения.

Сделанный вывод подтверждается нормами ч. 6 ст. 125 Конституции РФ, согласно которым акты или их отдельные положения, признанные неконституционными, утрачивают силу; не соответствующие Конституции РФ международные договоры Российской Федерации не подлежат введению в действие и применению; акты или их отдельные положения, признанные конституционными в истолковании, данном Конституционным Судом РФ, не подлежат применению в ином истолковании.

Научная доктрина. В правовой системе Республики Беларусь научная доктрина традиционно не признается источником права, хотя в международном праве активно используется. Так, Статутом Международного Суда ООН установлено, что Суд при разрешении споров применяет в т.ч. доктрины наиболее квалифицированных специалистов по публичному праву различных наций в качестве вспомогательного средства для определения правовых норм (п. “d” ст. 38).

Вместе с тем в ряде случаев доктринальные положения могут выступать в качестве прямого источника национального права.

В частности, в уголовном праве Республики Беларусь есть институты повторности и совокупности преступлений, предусмотренные ст. 41 и 42 УК РБ. Кроме того, в теории и на практике используются понятия продолжаемых и длящихся преступлений, которые квалифицируются по другим правилам, что влияет на вид и срок (размер) наказания виновному лицу. Эти правила не прописаны в Уголовном кодексе, но они излагаются в учебниках по уголовному праву и в научно-практических комментариях к указанному Кодексу. Таким образом, в данном случае научная доктрина фактически выступает в роли единственного и основного носителя необходимой правовой информации регулятивного характера, т.е. является незаменимым источником правоприменения.

Представляется, что приведенный пример позволяет определить критерии, необходимые для признания научной доктрины в качестве легального и легитимного источника правоприменения:

применяемый при судебном разбирательстве нормативный правовой акт и иные акты законодательства не содержат исчерпывающих предписаний, позволяющих рассмотреть дело по существу и принять по нему законное, обоснованное и справедливое решение;

требуемые для принятия такого решения правовые идеи (разъяснения, рекомендации, правила и т.п.), выработанные на доктринальном уровне, общепризнанны и широко применяются в судебной практике;

судьи при обращении к научной доктрине, исходя из собственного правосознания и руководствуясь своим внутренним убеждением, признают ее положения в качестве доброкачественной правовой информации, на которую они могут ссылаться в обоснование принимаемых решений либо применять по умолчанию в силу их очевидной известности и легальности;

сложившаяся практика не оспаривается вышестоящими судебными инстанциями;

применяемые подходы преодоления недостатков правового регулирования соответствуют положениям Конституции, согласуются с общими началами, смыслом законодательства, принципами права и целями правосудия.

Правовой обычай. В отношении обычаев как устойчивых правил поведения, сложившихся вследствие фактического их применения в течение длительного времени, в теории и на практике выработалось общее понимание того, что для признания их полноценными источниками права они, как правило, должны получить отражение в законе и лишь в отдельных случаях могут приобрести статус правового обычая, если государство каким-либо официальным образом (в т.ч. через акты уполномоченных органов) или по умолчанию признает их обязательную юридическую силу.

Например, полагаем, что констатированный в Определении Конституционного Суда РФ от 19 ноября 2009 г. № 1344-О-Р легитимный конституционно-правовой режим неприменения смертной казни, сложившийся после продолжительного во времени действия моратория на ее применение, введенного на основании Постановления Конституционного Суда РФ от 2 февраля 1999 г. № 3-П, можно отнести к правовому обычаю, получившему официальное одобрение со стороны государства.

Таким образом, обычай, не закрепленный в законодательстве либо не признанный государством иным образом, не является источником правоприменения, но может выступать в качестве потенциального источника правотворчества.

* * *

1. Понятие «источник права» в силу своей многозначности и правовой неопределенности не отвечает стандартам строгой научной верификации

(истинности, достоверности) и должной смысловой точности, в связи с чем не может служить достаточно удовлетворительной основой для теоретических исследований и практической деятельности. Понятие «форма права» также не совсем удачно в семантическом и содержательно-юридическом плане, а следовательно, малопригодно для использования.

2. Категорию «источник права» следует понимать в трех основных значениях, а именно применительно к циклам правообразования, правотворчества и правоприменения, каждый из которых представляет собой сложный комплексный социально-правовой феномен, обладающий собственной природой, сущностной спецификой и предназначением, причинно обусловленный воздействием совокупности различных факторов.

Употребление в юридическом дискурсе таких различных по значению терминологических конструкций, как «источник правообразования», «источник правотворчества» и «источник правоприменения», позволит четко идентифицировать конкретное правовое явление, о котором идет речь. Это также даст возможность в дальнейших научных изысканиях сконцентрироваться на более углубленном и предметном изучении природы, сущности и роли каждого из этих явлений, выявить различные типы их связей и взаимное влияние, расширить представления о системных свойствах права.

3. Понятие «источник правоприменения» как более широкое по объему, чем понятие «форма права», адекватно отражает важнейший атрибут правоприменительной деятельности, полностью охватывая не только акты законодательства, но и иные носители правовой информации ненормативного характера, а также широкий комплекс социокультурных, духовно-ценностных регуляторов.

Под ***источниками правоприменения*** следует понимать источники правовой информации регулятивного характера, необходимые для разрешения конкретного юридического дела, непосредственно содержащиеся в законодательстве либо не облеченные в нормативную форму, но обладающие легальностью и легитимностью. Главным условием легальности и легитимности используемых источников правового регулирования является их соответствие положениям Конституции, нормам законодательства и международных договоров, а при наличии дефектов в законодательстве – общим началам и смыслу законодательства, его принципам, национальным духовно-нравственным ценностям, общепризнанным принципам международного права и стандартам прав человека, а также общечеловеческим идеалам гуманизма, достоинства личности, свободы, равенства, общественного блага и справедливости.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. БСЭ: в 30 т. 3-е изд. / гл. ред. А.М. Прохоров. М., 1972. Т. 10. С. 579, 580.
2. Глобализация и развитие законодательства: очерки / отв. ред. Ю.А. Тихомиров, А.С. Пиголкин. М., 2004. С. 62.
3. *Данилюк С.Е.* Конституция – основной источник жизненно-смысловых и цивилизационно-охранительных ценностей // Конституционное правосудие. Вестник Евразийской ассоциации органов конституционного контроля. 2020. Вып. 2 (82). С. 15–34.
4. *Дробязко С.Г.* Правообразование, правотворчество, правоустановление, их субъекты и принципы // Право и демократия: сб. науч. тр. / отв. ред. В.Н. Бибило. Мн., 2003. Вып. 14. С. 21.
5. *Жуков В.Н.* Право // Философия права. Словарь. 2-е изд., дор. и доп. / под ред. и сост. В.Н. Жукова. М., 2021. С. 539–541.
6. *Зорькин В.Д.* Прецедентный характер решений Конституционного Суда Российской Федерации // Журнал росс. права. 2004. № 12. С. 5.
7. *Карбонье Ж.* Юридическая социология / пер. с франц.; пер. и вступ. ст. В.А. Туманова. М., 1986. С. 143.
8. *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. 2 изд. М., 1955. Т. 1. С. 66, 67.
9. *Марченко М.Н.* Источники права: учеб. пособие. М., 2005. С. 46–53.
10. *Нерсесянц В.С.* Суд не законодательствует и не управляет, а применяет право // Судебная практика как источник права / отв. ред. Б.Н. Топорнин. М., 1997. С. 41.
11. Общая теория государства и права: учеб. 2-е изд., перераб. и доп. / под общ. ред. В.А. Кучинского. М., 2006. С. 346.
12. Общая теория права: пособие / под общ. ред. С.Г. Дробязко, С.А. Калинина. 2-е изд., стереотип. Мн., 2017. С. 286, 287, 302–307.
13. Общая теория права: учеб.-метод. комплекс для студ. юрид. спец. / сост. и общ. ред. А.Н. Пугачева. Новополоцк, 2007. С. 62.
14. *Рубанов А.А.* Понятие источника права как проявление метафоричности юридического сознания // Судебная практика как источник права / отв. ред. Б.Н. Топорнин. М., 1997. С. 42–47.
15. Универсальная энциклопедия Кирилла и Мефодия. URL: https://megabook.ru/article/Право (дата обращения: 30.12.2020).
16. *Шершеневич Г.Ф.* Общая теория права. М., 1910. Вып. 1. С. 368, 369.

REFERENCES

1. Great Soviet Encyclopedia: in 30 vols. 3rd ed. / Chief Editor A.M. Prokhorov. M., 1972. Vol. 10. P. 579. 580 (in Russ.).
2. Globalization and law development: essays / ex. ed. Yu. A. Tikhomirov, A.S. Pigolkin. M., 2004. P. 62 (in Russ.).
3. *Daniliuk S.E.* Constitution – the Basic Source of Life Purpose and Civilization Preservation Values // Constitutional justice. Herald of the Eurasian Association of constitutional review bodies. 2020. No. 2 (82). P. 15–34 (in Russ.).
4. *Drobyazko S.G.* Law Formation, Lawmaking, Establishment of Rights, Subjects and Principles Thereof // Law and Democracy: coll. of res. pap. / ex. ed. V.N. Bibilo. Issue 14. Minsk, 2003. Issue 14. P. 21 (in Russ.).
5. *Zhukov V.N.* Law // Philosophy of Law. Dictionary. 2nd ed., rev. and add. / ed. and comp. V.N. Zhukov. M., 2021. P. 539–541 (in Russ.).
6. *Zorkin V.D.* Precedent Nature of Decisions of the Constitutional Court of the Russian Federation // Journal of Russian Law. 2004. No. 12. P. 5 (in Russ.).
7. *Carbonnier J.* Legal Sociology: transl. from French; transl. and intr. art. V.A. Tumanov. M., 1986. P. 143 (in Russ.).
8. *Marx K. and Engels F.* Essays. 2nd ed. M., 1955. Vol. 1. P. 66, 67 (in Russ.).
9. *Marchenko M.N.* Source of Law: course book. M., 2005. P. 46–53 (in Russ.).
10. *Nersesyants V.S.* Court shall not make laws or rule, it shall enforce laws // Case Law as the Source of Law / ex. ed. B.N. Topornin. M., 1997. P. 41 (in Russ.).
11. General theory of state and law: course book / under gen. ed. of V.A. Kuchinsky. 2nd ed., rev. and amend-ed. M., 2006. P. 346 (in Russ.).
12. General theory of law: handbook / under gen. ed. of S.G. Drobyazko, S.A. Kalinin. 2nd ed., stereotype. Minsk, 2017. P. 286, 287, 302–307 (in Russ.).
13. General theory of law: study guide for students majoring in law / author and gen. ed. A.N. Pugachev. Novopolotsk, 2007. P. 62 (in Russ.).
14. *Rubanov A.A.* Definition of Source of Law as Demonstration of Metaphoricity of Legal Consciousness // Case Law as the Source of Law / ex. ed. B.N. Topornin. M., 1997. P. 42–47 (in Russ.).
15. Universal Encyclopedia of Cyril and Methodius // Official website // https://megabook.ru/article/Право (accessed: 30.12.2020) (in Russ.).
16. *Shershenevich G.F.* General theory of law. M., 1910. Issue 1. P. 368, 369 (in Russ.).

Сведения об авторе

ДАНИЛЮК Станислав Евгеньевич –
кандидат юридических наук, доцент, судья Конституционного суда Республики Беларусь;
220016 Республика Беларусь, г. Минск, ул. Красноармейская, д. 4

Authors' information

DANILIUK Stanislav E. –
PhD in Law, associate Professor, Judge of the Constitutional Court of the Republic of Belarus;
4 Krasnoarmeyskaya str., 220016 Minsk, Republic of Belarus

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2021, № 5, с. 81–93
STATE AND LAW, 2021, № 5, pp. 81–93

УДК 34.01

КОНСТИТУЦИОННАЯ ФУТУРОЛОГИЯ И КОНСТИТУЦИОННАЯ ФУТУРИСТИКА В КОНТЕКСТЕ ГЛОБАЛЬНЫХ ПЕРЕМЕН

© 2021 г. И. А. Умнова-Конюхова

Российский государственный университет правосудия, г. Москва;
ИНИОН РАН, г. Москва

E-mail: ikonyukhova@yandex.ru

Поступила в редакцию 20.09.2020 г.

Аннотация. В статье представлен системный взгляд на выдвигаемую автором идею о новой отрасли права – конституционной футурологии и новом институте права – конституционной футуристике. Автор подчеркивает актуальность затронутой темы в контексте глобальных перемен. Ускорение цивилизационного развития, усложнение задач правового регулирования на фоне глобальных структурных изменений в жизнедеятельности людей, социальных и политических общностей в эпоху современных технологий актуализировали прогностические задачи правовой науки.

Исходя из логики исследования от общего к частному, первая часть статьи посвящается рассмотрению понятий правовой футурологии и футуристического права, определению их места в правовой науке и системе права. Обосновывается, что общую парадигму права определяет *конституционная футурология*, которая как подотрасль правовой футурологии отвечает за формирование конституционного пространства на основе основополагающей конституционной матрицы правового развития, т.е. конституции, призванной адекватно обслуживать объективные потребности цивилизационного прогресса во времени и пространстве на уровне государств и международного сообщества. Конституционная футурология предопределяет развитие *конституционной футуристики* как особого межотраслевого института футуристического права и конституционного права, обеспечивающего прогрессивное конституционное развитие.

Во второй части рассматриваются предмет и метод конституционной футурологии. Конституционная футурология в авторском понимании – это отрасль права, предметом которой являются знания о будущем конституционного развития, т.е. о состояния, тенденциях, прогнозах, стратегии и тактике конституционного развития. Предмет конституционной футурологии предопределяет необходимость решения определенных теоретических и практических задач, которые формулируются в данной статье.

В третьей части раскрываются *тенденции конституционного развития как ключевой предмет конституционной футурологии*. В рамках конституционной футурологии следует анализировать такие тенденции конституционного развития, как трансформация понятия «конституция»; расширение предмета конституционного регулирования; конвергенция конституционных и международных публичных отношений; интернационализация конституции и возникновение феномена глобального конституционализма; формирование конституционной аксиологии; морализация конституции; гуманизация и социализация конституций; появление новых доктрин конституционного идеала, основанных на конституционном компромиссе в условиях кризиса либерально-демократической и других действующих доктрин конституции.

В четвертой части выделяются ключевые аспекты *конституционной футуристики* как нового межотраслевого института футуристического права и конституционного права, призванного смоделировать систему принципов и норм, регулирующих отношения по осуществлению прогноза, выработке стратегии и тактики конституционного развития, созданию процедурных и институциональных механизмов, обеспечивающих действенность конституции и дальнейшие конституционные процессы.

В заключение формулируется вывод о том, что конституционная футурология и конституционная футуристика позволяют создать своеобразную «дорожную карту» для повышения регулятивной роли не только конституции, но и права в целом, создать ориентиры для движения к прогрессу.

Ключевые слова: правовая футуристика, правовая футурология, конституционная футуристика, конституционная футурология, тенденции конституционного развития, стратегия и тактика конституционного развития, прогноз конституционного развития, парадигма конституционного строя, конституционный идеал, конституционная объективность, конституционная конгруэнтность, конституционная эффективность.

Цитирование: *Умнова-Конюхова И.А.* Конституционная футурология и конституционная футуристика в контексте глобальных перемен // Государство и право. 2021. № 5. С. 81–93.

DOI: 10.31857/S102694520014855-1

CONSTITUTIONAL FUTUROLOGY AND CONSTITUTIONAL FUTURISM IN THE CONTEXT OF GLOBAL CHANGES

© 2021 I. A. Umnova-Konyukhova

Russian state University of justice, Moscow;
INION RAS, Moscow

E-mail: ikonyukhova@yandex.ru

Received 20.09.2020

Abstract. The article presents a systematic view of the author's idea of a new legal science-constitutional futurology and a new Institute of law – constitutional futurism. The author emphasizes the relevance of the topic in the context of global changes. The complexity of legal regulation on the background of global structural changes in the life of people, social and political communities in the era of modern technology actualized the prognostic tasks of legal science.
Proceeding from the logic of the study from the general to the particular, the first part of the article is devoted to the consideration of the concepts of legal futurology and futuristic law, determining their place in legal science and the system of law. It is proved that the overall paradigm determines law constitutional futurology, which is like a sub sector of the legal futurology is responsible for the formation of the constitutional space based on fundamental constitutional matrix of legal development, i.e. the constitution which adequately serve the needs of objective civilizational progress at the level of states and the international community. Constitutional futurology predetermines the development of constitutional futurism – as a special inter-sectoral institution of futuristic law and Constitutional Law, ensuring progressive constitutional development.
The second part deals with the subject and objectives of constitutional futurology. Constitutional futurology in the author's understanding is a branch of legal science, the subject of which is knowledge about the future of constitutional development, that is, the trends, forecasts, strategies and tactics of constitutional development. The subject of constitutional futurology predetermines the need to solve certain theoretical and practical problems, which are formulated in this article.
The third part reveals the trends of constitutional development as a key subject of constitutional futurology. According to the author, within the framework of constitutional futurology it is necessary to analyze such trends of constitutional development as the transformation of the concept of the constitution; expansion of the subject of constitutional regulation; convergence of constitutional and international public relations; internationalization of the constitution and the emergence of the phenomenon of global constitutionalism; formation of constitutional axiology; moralization of the constitution; humanization and socialization of constitutions; the emergence of new doctrines of the constitutional ideal based on constitutional compromise in the crisis of liberal-democratic and other existing doctrines of the constitution.
The fourth part highlights the key aspects of constitutional futurism as a new intersectoral institute of futuristic law and constitutional law, designed to model a system of principles and norms governing relations for the implementation of the forecast, the development of strategies and tactics of constitutional development, the creation of procedural and institutional mechanisms to ensure the effectiveness of the constitution and further constitutional processes.
In conclusion, it is concluded that constitutional futurology and constitutional futurism allow to create a kind of road map to enhance the regulatory role of not only the constitution, but also the law as a whole, to create benchmarks for progress.

Key words: legal futurism, legal futurology, constitutional futurism, constitutional futurology, trends in constitutional development, strategy and tactics of constitutional development, forecast of constitutional development, paradigm of the constitutional system, constitutional ideal, constitutional objectivity, constitutional congruence, constitutional effectiveness.

For citation: *Umnova-Konyukhova, I.A. (2021).* Constitutional futurology and constitutional futurism in the context of global changes // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 5, pp. 81–93.

1. Правовая футурология и футуристическое право в правовой науке и системе права

Ускорение цивилизационного развития, усложнение задач правового регулирования актуализировали прогностические задачи правовой науки. Исчезновение традиционного права предсказывалось идеологами коммунизма (коммунитарного права), теоретиками концепций технотронного (постиндустриального) общества и другими представителями правового нигилизма. В XXI столетии данные предсказания потеряли былую актуальность. На первый план вышли прогнозы трансформации права, его модернизации в условиях масштабных перемен: глобализации, диверсификации, конвергенции, цифровизации, виртуализации и других существенных изменений регулируемых отношений.

Стремительная модификация права актуализировала прогностические исследования. В этом контексте нельзя не согласиться с Ю.А. Тихомировым, что в масштабных и динамичных процессах особую актуальность приобретает возможность предвидения будущих явлений. В полной мере это относится к прогнозированию общественных явлений, в том числе в правовой сфере[1]. В условиях глобальных перемен научная общественность обсуждает вопросы будущего различных отраслей и институтов права, развития концепций правовых ценностей, прав человека и юридической ответственности, появления новых видов объектов и субъектов права, оценивает правовые последствия выхода на новый уровень коммуникативных связей в условиях цифровизации общества и роста значения искусственного интеллекта и т.д.[2]

Происходящие перемены заставляют правовую науку, как представляется, заняться обобщением и систематизацией прогностических правовых исследований. На наш взгляд, интеграцию правовых футуристических исследований возможно осуществить в рамках особой науки – правовой футурологии. Правовая футурология в авторском понимании – это отрасль права, формирующая концепции, методологию и институциональные знания как о будущем права, так и о будущем отдельных правовых явлений. Под правовыми явлениями подразумевается все, что связано в той или иной мере с правом: элементы системы права, правовые отношения, юридически значимая деятельность, формы права, правовые знания и проч.

Соответственно, систематизация принципов и норм правового прогнозирования позволит сформировать новую отрасль права – футуристическое право или правовую футуристику, регулирующую отношения по выявлению тенденций, осуществлению прогноза, разработке стратегий и формированию институциональных механизмов развития права.

К сожалению, как в теоретическом, так и практическом плане до сих пор не создано целостного учения о праве будущего. Иными словами, правовая футурология как новая наука или наука нового поколения еще только должна быть создана. Не сформировалось и футуристическое право или правовая футуристика как новая отрасль права функционального типа, нормативно обеспечивающая прогрессивное развитие права по заданным человечеством векторам жизнедеятельности.

Содержание правовой футурологии и футуристического права объективно предопределяется тенденциями и перспективами развития цивилизации, общества и государств, выявляемыми футурологией. Футурология от лат. *futurum* – будущее и греч. *λόγος* (*логос)* – это учение, предметом которого является прогнозирование будущего, в т.ч. путем экстраполяции существующих технологических, экономических или социальных тенденций или предсказания будущих тенденций. Методы изучения тесно роднят футурологию с историей и другими общественными науками.

Термин «футурология» как обобщенное название концепций о будущем человечества был предложен в 1943 г. немецким социологом О. Флехтеймом, который пытался создать философию, альтернативную всем предшествующим социальным учениям. С начала 1960-х годов под футурологией понимали научную дисциплину, задачей которой является определение перспектив всех явлений, и прежде всего социальных.

В 1960-е годы в футурологических исследованиях преобладало технократическое направление, сторонники которого видели в развитии науки и техники главное средство решения всех социальных проблем. Они выдвинули концепцию

---

[1] См.: *Тихомиров Ю.А.* Прогнозы и риски в правовой сфере // Журнал росс. права. 2014. № 3.

[2] См., напр.: Будущее международного права: науч.-практ. конференция в МГЮУ им. О.Е. Кутафина (МГЮА) // Евразийский юридический журнал. 2016. № 5 (96); *Макаров О.В.* Объекты гражданских прав: настоящее и будущее // Нотариус. 2017. № 5; *Гурко А.* Искусственный интеллект и авторское право: взгляд в будущее // ИС. Авторское право и смежные права. 2017. № 12; *Его же.* Субъекты гражданского права: настоящее и будущее // Арбитражный и гражданский процесс. 2017. № 3; *Александрова В.* Электронный кадровый документооборот: настоящее и будущее // Трудовое право. 2018. № 7; *Гурко А.* 3D-печать и право интеллектуальной собственности: взгляд в будущее // ИС. Авторское право и смежные права. 2016. № 5; *Молотников А.Е.* Национальная технологическая инициатива: правовые аспекты экономики будущего // Предпринимательское право. Приложение «Право и Бизнес». 2016. № 1; *Friedman L.M.* The Human Rights Culture: A Study in History and Context. New Orleans, Lousiana, 2011. P. 2; *Douzinas C.* The End of Human Rights: Critical Legal Thought at the Turn of the Century. Oxford and Portland, England–USA, 2000. P. 7.

постиндустриального общества. Один из главных разработчиков этой концепции американский социолог Д. Белл утверждал, что история человечества – это последовательный процесс смены трех фаз цивилизационной организации общества: традиционное, индустриальное и постиндустриальное общество. В качестве критериев градации он использовал уровень развития экономики и интеллектуальные культуры[3].

На рубеже XX–XXI вв. футурология приобретает новый потенциал на фоне так называемой четвертой промышленной революции[4]. Если первые три промышленные революции были основаны на энергетике и на праве собственности на материальные активы, то четвертая – цифровая революция базируется прежде всего на результатах интеллектуального труда. В реалиях четвертой промышленной революции или, как ее называют «Индустрии 4.0», перед юристами встают вопросы отношений между человеком и роботами, безопасности человека, необходимости определения статуса уже существующих и новых участников (роботов) правоотношений[5].

В условиях четвертой промышленной революции изменения охватывают разные стороны общественной жизни: рынок труда, жизненную среду, политические системы, технологический уклад, человеческую идентичность и др. Основатель и президент Всемирного экономического форума в Давосе К. Шваб характеризует масштаб изменений как беспрецедентный для истории человечества. Перемены затронут всех: отношения человека с миром, с собой и с другими людьми кардинально изменятся[6]. Происходящие перемены не просто усиливают роль социальных регуляторов, включая право. Требуется прогностическая работа по обеспечению соответствия развивающегося права глобальным изменениям современности.

При оценке перспектив развития человечества объяснимо конкурируют «оптимистическое» и «пессимистическое» направления прогнозирования. Общая парадигма оптимистического прогноза состоит в следующем постулате: будущее человечества зависит от того, насколько удастся наполнить гуманистическим содержанием научно-техническую, технотронно-электронную и другие революции и преодолеть их негативные последствия. Для права главный вектор развития состоит в его гуманизации, т.е. в продвижении и защите интересов человечества и того, что обеспечивает гармоничную жизнь и прогресс.

Предсказания футурологов и их реальное воплощение в жизнь в условиях четвертой и последующих промышленных революций инициируют развитие права как еще более сложного, многогранного и многофункционального явления, служат импактом для модернизации системы права, появления отраслей права новых поколений[7], усложнения институциональной структуры права и методологии исследования правовых явлений.

Обобщая процессы развития права, следует отметить, что на рубеже XX–XXI вв. обнаруживаются две основные взаимосвязанные тенденции:

1) глобализация права, его универсализация и интеграция;

2) дифференциация права, усиление прикладной, прагматической роли права в регламентации, так называемых, технологий достижения успеха и как результат этого — принятие законодательства для решения актуальных проблем узкоцелевой направленности (например, законы о нанотехнологиях, запрете монополизма, противодействии терроризму, миграции, клонировании, робототехнике, об искусственном интеллекте и проч.).

Эти две тенденции предопределяют развитие отраслей и институтов права, однако, общие закономерности и тенденции развития выявляются именно в рамках правовой футурологии.

Представляется, что *основополагающая теоретическая задача правовой футурологии* состоит в создании учений о развитии права и о путях правового обеспечения прогресса на началах гуманизма и противодействия регрессу, в том числе путем снятия проблем выживании человечества в условиях глобализации угроз и вызовов цивилизации и планетарной жизни как таковой.

Прикладная задача правовой футурологии – это формулирование конкретных прогнозов, определение стратегии (векторов) и тактики (путей) развития права, адекватных сделанному

---

[3] См.: *Белл Д.* Грядущее постиндустриальное общество Образец социального прогнозирования / пер. с англ.; под ред. В.Л. Иноземцева. М., 2001.

[4] Четвертая промышленная революция (*The Fourth Industrial Revolution*) – массовое внедрение киберфизических систем в производство (Индустрия 4.0) и обслуживание человеческих потребностей, включая быт, труд и досуг. Industrie 4.0 – концепция, используемые в рамках германской государственно-частной программы по созданию автоматизированных взаимодействующих с внешней средой производств, выпускающих индивидуализированные продукты.

[5] См.: *Мануков* С. 4-я промышленная революция в Давосе // Expert Online. 2016.

[6] См.: *Шваб К.* Четвертая промышленная революция. М., 2016.

[7] См. подр.: *Умнова И.А.* Отрасли права нового поколения в условиях глобализации права и усиления взаимодействия международного публичного и конституционного права // Наука и образование; хозяйство и экономика; предпринимательство. 2013. № 1 (32).

субъектами общественных отношений выбору моделей жизнедеятельности.

Таким образом, *правовая футурология* – это наука об оценке состояния, выявлении тенденций, осуществлении прогнозов, а также об определении стратегии и тактики правового развития, что в конечном счете на прикладном уровне выражается в совершенствовании правового регулирования и правоприменения, в повышении эффективности действия и реализации права.

Оценка и прогнозы тенденций правового развития связаны с различными методами системного, диалектического, интегративного, телеологического, аксиологического, онтологического, герменевтического, социологического, сравнительного, кибернетического, синергетического и иных типов анализа в сочетании с новыми методологиями деонтической логики, семиотики, гомологии, таксономии, конгруэнтности и прочих методов междисциплинарных исследований, обеспечивающих их объективность и всесторонность.

В отраслевых юридических науках прогнозирование увязывается с задачами и целями правотворчества, с эффективностью правового регулировании и правоприменения. В целом исследователи критикуют сложившуюся прогностическую практику, снижающую результативность права[8]. Между тем освоение новых правовых пространств и необходимость стабильности общества, государства и мировой системы требуют продолжения исследований правовых явлений[9].

Поиск новых качеств и содержания права, отвечающего современным потребностям нормативного регулирования, наблюдается в различных отраслях права. Так, А.М. Лушников, осуществляя обзор российских и зарубежных публикаций в области футурологии трудового права, обосновывает вывод об экспансии трудового права на рубеже веков. В контексте новых тенденций анализируется концепция «гибкобильности» трудовых отношений в современных условиях в связи с расширением нетипичных форм занятости. Особое внимание уделяется «новому облику» прав в условиях информационного общества, отмечается перспективность дальнейшего совершенствования правового механизма социального партнерства[10].

Следует отметить, что развитие правовой футурологии в отраслевом измерении – это частные срезы общей парадигмы права. Представляется, что общую парадигму права определяет *конституционная футурология*. Именно эта подотрасль правовой футурологии отвечает за формирование конституционного пространства на основе конституционной матрицы правового развития, то есть конституции, призванной адекватно обслуживать объективные потребности цивилизационного прогресса во времени и пространстве на уровне государств и международного сообщества.

Конституционная футурология предопределяет развитие *конституционной футуристики* как особого института футуристического права и одновременно института конституционного права, обеспечивающего непрерывное прогрессивное конституционное развитие. Конституционная футурология и конституционная футуристика выступают, таким образом, базисными импактами развития права и его отраслей.

2. Предмет и задачи конституционной футурологии

Конституционная футурология – это отрасль правовой науки, предметом которой являются знания о будущем конституционного развития, то есть о состояния, тенденциях, прогнозах, стратегии и тактике конституционного развития.

Предмет конституционной футурологии предопределяет необходимость решения определенных теоретических и практических задач.

Теоретическими задачами конституционной футурологии видятся, по меньшей мере, следующие направления научной деятельности: оценка состояния конституционного развития, выявление тенденций конституционного развития, осуществление прогнозов конституционного развития, определение стратегии конституционного развития, поиск конституционного идеала, т.е. выявление идеального содержания конституции, выработка концепций о будущем конституций и конституционного развития.

Формирование теоретической основы конституционной футурологии позволяет поставить прикладные задачи, решение которых дает возможность запустить коррекционные механизмы конституционного развития.

К основным прикладным задачам конституционной футурологии можно отнести такие как оценка состояния конституционного регулирования; оценка степени реализации конституции; выявление объективных и субъективных факторов отклонения формально юридической и реальной конституций от конституционного идеала, внесение предложений по совершенствованию конституционного регулирования; формирование тактики конституционного развития, суть которой состоит в выборе путей совершенствовании конституции: принятие новой конституции, внесение

[8] Подробнее см.: *Тихомиров Ю.А.* Правовое регулирование: теория и практика. М., 2010. С. 32.

[9] См.: Правовое пространство и человек / отв. ред. Ю.А. Тихомиров. М., 2012. С. 47.

[10] См.: *Лушников А.М.* Российское трудовое право: вызовы XXI века // Lex russica. 2014. № 3.

конституционных поправок, толкование конституции, разработка законов и иных нормативных актов, конкретизирующих конституцию, совершенствование деятельности по применению конституции и т.д.; определение задач конституционного реформирования; внесение предложений по совершенствованию институциональных механизмов обеспечения конституционного развития и другие.

Если теоретические задачи имеют универсальное значение и решаются в глобальном значении, формируя стандарты в международном праве и конкретизируясь на национальном уровне, то прикладные задачи касаются конституционного развития конкретного государства. Именно на реализации общих теоретических задач конституционной футурологии и фокусируем внимание.

Исследование состояния конституционного развития позволяет установить его тенденции и перспективы. Суть прогноза состоит в определении новых векторов конституционного развития и стратегии его совершенствования.

Поиск конституционного идеала, т.е. выявление идеального содержания конституции, предопределен успехом определения парадигм конституционного развития, обеспечивающих приближение к конституционному идеалу. Определение правильности избранной парадигмы следует считать ключевым критерием констатации наличия перспектив конституционного развития или, иначе говоря, перспектив конституционного прогресса. Парадигма права, определенная в конституции, есть отражение закономерностей и потребностей цивилизационного развития. Сущность парадигмы выражается в избранной модели конституционного строя или конституционализма. Теоретически анализ этих моделей в прогностическом контексте позволяет выйти на решение задач по выработке концепций о будущем конституций и конституционного развития.

В практическом плане конституционная футурология исследует действующие модели конституционного строя, определяет потребности их модернизации. На основе теоретических знаний выявляется необходимость и осуществляется поиск перспективных моделей конституционного развития. При этом оценка конституционного регулирования и реализации конституции в рамках конституционной футурологии включает выявление степени совпадения идеальной и формально-юридической моделей, состояния реализации формальной конституции, определение путей приближения к идеальной модели и способов повышения действенности формальной конституции.

3. Тенденции конституционного развития как предмет конституционной футурологии

Особенностью конституционной футурологии является то, что оценка состояния, выявление основных тенденций и перспектив конституционного развития ведется на межотраслевом и междисциплинарном уровнях с применением различных методологий, она охватывает, соответственно, ретроспективный и проспективный анализы функционирования конституционных отношений. При этом необходимо подчеркнуть, что на современном этапе в прогностическом контексте именно тенденции конституционного развития составляют предмет анализа в рамках науки конституционного права. Конституционалисты разных стран предпринимают попытку обозначить и систематизировать эти тенденции, дают им научную оценку и составляют прогноз их проявления или исчезновения в перспективе. Все эти исследования формируют теоретическую базу конституционной футурологии.

К примеру, именно в рамках конституционной футурологии следует анализировать такие тенденции конституционного развития, как трансформация понятия конституции; расширение предмета конституционного регулирования; конвергенция конституционных и международных публичных отношений; интернационализация конституции и возникновение феномена глобального конституционализма; формирование конституционной аксиологии; морализация конституции; гуманизация и социализация конституций; появление новых доктрин конституционного идеала, основанных на конституционном компромиссе в условиях кризиса либерально-демократической и других действующих доктрин конституции.

Трансформация понятия конституции или конституционного пространства в современную эпоху выразилась в расширении конституционной материи, к которой относят не только конституции, но и формы права, связанные с ней общим конституционным смыслом: акты толковании и интерпретации конституции высшими судами конституционного правосудия, международно-правовые стандарты, имплементированные в конституции государств или признаваемые правилами прямого конституционного значения. В эпоху глобализации права изменяются представления о конституции государств и конституционном пространстве не только у теоретиков права, но и у правоприменителей, в особенности у судов, рассматривающих публично-правовые споры. Применяя конституцию, национальные суды расширительно воспринимают конституционное пространство и, не ограничиваясь лишь текстом самой конституции, используют в качестве основы конституционной мотивации общепризнанные принципы и нормы международного права, правовые позиции конституционных судов, осуществляющих толкование конституции, а в случаях признания

государствами определенных конвенционных норм также правовые позиции международных судов[11].

Расширение понятия конституции наблюдается и в связи с конституционализацией общих принципов права. Несмотря на отсутствие формального признака их прямого конституционного закрепления, данные принципы считаются конституционными, что обосновывается косвенным путем: суды обнаруживают их присутствие путем толкования смысла определенных конституционных положений. К таковым все чаще суды относят принципы справедливости, правовой определенности, пропорциональности (соразмерности, сбалансированности), разумности, субсидиарности, социальной солидарности и др. Конституционный смысл данным принципам придают суды конституционной юрисдикции, в то время как их значимость как общепризнанных принципов международного публичного права определяют международные суды.

Другая прогрессирующая тенденция конституционного развития – расширение предмета конституционного регулирования. Она выражается в появлении дополнительных видов конкретных конституционных отношений, обусловленных «опубличиванием» и конституционализацией новых сфер правового регулирования, формирующих блоки экономической, социальной, экологической, духовно-нравственной конституций, необходимостью создания конституционных норм о гарантиях обеспечения мира, безопасности, устойчивого развития, противодействия терроризму, экстремизму, киберпреступности, бесконтрольного развития генномодифицированных технологий и другим угрозам и вызовам государству, обществу и человеку.

Диалектика бинарного развития внутригосударственного (национального) и международного права предопределила конвергенцию или взаимопроникновение конституционных и международных публичных отношений. Среди заметно развивающихся тенденций нельзя не отметить интернационализацию конституции. Речь идет об отношениях, признаваемых предметом конституционного регулирования в силу прямого действия общепризнанных принципов и норм международного права, а также о расширении предмета конституционного регулирования под влиянием ратифицированных международных договоров.

Об интернационализации конституционного развития заговорили в контексте глобального конституционализма, т.е. признания международного конституционного пространства, интегрирующего и одновременно конкурирующего с конституциями государств[12]. Нарастающее развитие конвергенции международного права и национального права, интернационализации конституционного права предопределили появление доктрины глобального конституционализма. В частности, М. Лохлин считает, что современная эпоха конституционализма, основанного на формуле государство-нация, заменяется конституционализмом, развивающегося под знаменем многоуровневого конституционализма в условиях глобализации. Ключевые показатели такого конституционализма – международный конституционный правопорядок, определение всеобщих ценностей и устойчивых механизмов их воплощения. Многоуровневый конституционализм охватывает национальный, региональный, международный функциональный и специализированный конституционные режимы, которые развиваются до уровня конституционализма международного сообщества[13]. Наиболее ярко конституционализация международных правовых отношений выразилась в праве Европейского Союза, особенно в идее Европейской Конституции, воплощенной в Лиссабонском договоре.

Заметными тенденциями современности можно назвать развитие конституционной аксиологии и морализации конституции (расширение конституционной нравственности). Конституционное закрепление ключевых целей и ценностей, обеспечение которых составляет сущность конституционного идеала, стало общемировой конституционной традицией и сформировало новое направление исследований – конституционную аксиологию[14]. Среди ключевых целей

[11] См. подр.: *Умнова И.А.* О современном понимании Конституции Российской Федерации в контексте доктрин конституционализма и судебной правоприменительной практики // Государство и право. 2014. № 11. С. 18–26.

[12] См., напр.: European constitutionalism beyond the state / J.H.H. Weiler, M. Wind (eds). Cambridge, 2003; Transnational constitutionalism / N. Tsagourias (ed). Cambridge, 2007; Ruling the world: Constitutionalism, International Law and global government / J. Dunoff, J. Trachtman (eds). Cambridge, 2009; The Twilight of Constitutionalism / ed. P. Dobner and M. Loughlin. Oxford, 2010; The worlds of European constitutionalism / ed. by Gráinne de Búrca, J. H.H. Weiler. Cambridge, 2012; Taming Globalization: International Law, The U.S. Constitution, and the New World Order. Oxford, 2012; Comparative Constitutional design / ed. by T. Ginsburg. Cambridge, 2013; etc.

[13] См.: *Loughlin M.* What is Constitutionalisation? // The Twilight of Constitutionalism / ed. P. Dobner and M. Loughlin. Oxford, 2010. P. 52–73.

[14] См.: *Крусс В.И.* Российская конституционная аксиология: актуальность и перспективы // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 2. С. 7–14; *Зорькин В.Д.* Ценностный подход в конституционном регулировании прав и свобод // Журнал росс. права. 2008. № 12. С. 3; *Пресняков М.В.* Справедливость в системе конституционно-правовых ценностей // Конституционное и муниципальное право. 2009. № 16. С. 6–9; *Таева Н.Е.* Нормы Конституции Российской Федерации как форма выражения социальных ценностей // Конституционное и муниципальное право. 2009. № 5. С. 4; *Бондарь Н.С.* Российское конституционное право в ценностном измерении: как правовой отрасли, юридической науки, учебной дисциплины // Конституционное и муниципальное право. 2013. № 11. С. 6; *Гаджиев Г.А.* Онтология права (критическое исследование юридического концепта действительности). М., 2013. С. 312, 313; и др.

и ценностей называются как широко применяемые конституционно-правовые понятия и принципы (свобода, права человека, демократия, равноправие, гражданский мир, безопасность, суверенная государственность, правосудие, верховенство права, государственное единство, разделение властей, парламентаризм и др.), так и социально-нравственные категории, гуманитарный смысл которых конституционализируется благодаря их включению в текст конституции (счастье, любовь, добро, справедливость, солидарность, уважение, преданность, верность, общая судьба, единство народа, согласие, долг и др.). Многие из данных оценочных по своей природе понятий приобретают содержание в процессе судебного толкования[15].

Тенденция расширения конституционной нравственности тесно переплетается к *гуманизацией и социализацией современных конституций*. Диалектика развития объектов конституционного регулирования свидетельствует об эволюции в сторону системного регулирования отношений в цепочке трех ключевых объектов: государство – общество – человек. При этом пристальное внимание уделяется тем субъектам права, ради которых, в сущности, это право и создается: человеку, народу, населению, будущим поколениям. В современных конституциях[16] расширилось представление о таких ценностях как жизнь (признание ее с момента зачатия плода в утробе матери, запрет смертной казни); физическое здоровье (проведение связи здоровья с благоприятной окружающей средой, здоровой едой, чистой водой, запреты клонирования, геномодифицированной продукции); справедливость; безопасность, мир и развитие (конституционное закрепление права на мир, на безопасность и на развитие) и др. Конституционное регулирование уже не может отказаться от социальных обязательств не только по внутренним конституционным мотивам (власть в интересах народа и от имени народа, человек – высшая ценность и т.п.), но и по причине взятия на себя международно-правовых обязательств по признанию, соблюдению и защите прав человека – личных, социальных, экономических, духовно-культурных.

Особый интерес, как представляется, конституционная футурология должна проявлять к *поиску и последующей конституционной формализации новых доктрин конституционного идеала,* отражающего потребности функционирования и развития конституционного строя, сбалансировано выражающего интересы государства, общества и отдельно взятого человека.

Становится очевидным, что этот идеал скорее всего должен быть основан на конституционном компромиссе в условиях кризиса либерально-демократической и других действующих доктрин конституции. Кризис конституционной доктрины привел, в свою очередь, к устойчивому кризису самой конституции, не воспринимаемой в должной мере в широких политических и социальных слоях в качестве акта самого высокого юридического авторитета. Поэтому встала задача определения такой модели конституционного строя, которая была бы способна гармонизировать формальную и реальную конституции, найти такой конституционный идеал, который примирял бы всех действующих субъектов общественных отношений, все ветви и уровни государственной власти, социальные слои общества и населения.

С точки зрения правильной доктрины конституционного строя споры развернулись между сторонниками либерально-демократической концепции конституционализма, конституционно-монархической (консервативной) теории конституции и социалистической доктриной конституции, основанной на марксистско-ленинском учении. Крайности во взглядах не несли в себе заряд конструктивизма, поэтому неизбежно стали возникать промежуточные учения, выдвигаться смешанные концепции, доктрины т.н. конституционного компромисса. В XXI столетии предложения об альтернативном типе конституционного развития основываются именно на смешанных моделях, гибридных формах, сочетающих элементы различных строев (капиталистического и социалистического, патриархально-клерикального и демократически-светского и т.д.). К примеру, профессор Оксфордского университета Р. Пиренбум, размышляя о будущем конституционализме на примере Китая, достигшего успехов в экономическом росте, улучшении жизненных условий и поддержании социалистической стабильности уверен, что на примере этой страны нужно переосмыслить концепции конституционализма и либеральной демократии. Он допускает возможности партийно-государственной альтернативы либеральному демократическому конституционализму и полагает, что лучше придерживаться реальности в нелиберальном, недемократическом обществе, государстве с социальной рыночной экономикой и социалистическим правовым государством, хотя и с руководящей ролью партии[17].

[15] См.: *Garlicki L.* “Constitutional Values” and the Strasbourg Court // Acta Societatis Martensis. 2009/2010. P. 13.

[16] Например, конституции Швейцарии 1999 г., Мьянмы 2008 г., Кыргызстана 2010 г., Венгрии 2011 г., Египта 2012 г., Непала 2015 г. и др.

[17] См.: *Peerenboom R.* “Social Foundations of China’s Living Constitution” // Comparative Constitutional design / ed. by T. Ginsburg. Cambridge, 2013. P. 162, 163.

Путь конституционного компромисса различных идеологий, конвергенции либерально-демократической, социалистической и иных доктрин конституционного строя в единстве с учетом особенностей и традиций развития конкретного государства видится главным условием формирования конституционного идеала, находящегося в непрерывной диалектике сближения с потребностями общества и реальностью. При этом поиск конституционного идеала должен основываться на анализе различных типов конституций.

Конституция – явление многогранное. Она объединяет в себе аксиологические, регулятивные, охранительные, формально-нормативные и иные свойства. Отображая философско-социологические аспекты действительности, конституция уже на протяжении многих веков упорядочивает поведение субъектов самых разнообразных и многочисленных общественных отношений. В то же время ценность и авторитет конституции подвергаются эрозии под воздействием многочисленных объективных и субъективных факторов, вследствие влияния которых, во-первых, существует значительный разрыв между закрепленным в конституции идеалом и реальностью и, во-вторых, в соответствии с реалиями возникли учения, доказывающие отсутствие идеала в текстах самих конституций, страдающих недостатками по причине защиты ими «несправедливого», «несовершенного», «тоталитарного», «авторитарного» государственного и общественного строя. В частности, марксистско-ленинское учение обосновало, что либерально-демократический строй, учрежденный в конституциях буржуазных государств, отражает интересы лишь правящего класса, порождает несправедливость и эксплуатацию трудящихся масс, а нерегулируемый государством рынок влечет за собой разрушительные экономические кризисы.

Попытки в социалистических конституциях гарантировать идеалы равенства, справедливости и гуманизма также потерпели неудачу, ибо в них нарушался баланс свободы, демократии и ответственности, отрицались такие принципы конституционализма, как разделение властей, местное самоуправление, парламентаризм, политическое и идеологическое многообразие; в них не содержались необходимые гарантии, обеспечивающие права людей на личную свободу и неприкосновенность; осуществлялось централизованное государственное регулирование экономических отношений, не допускающее даже отдельных элементов рыночных отношений и частной собственности.

В современных государствах по-прежнему сохраняется разрыв между конституционным идеалом и реальностью. Об этом свидетельствует кризис либерально-демократической концепции свободы и равноправия в западном мире; ограниченность режима прав и свобод в конституциях исламских государств; трудности становления новых конституционных строев, заменивших социалистический строй в странах постсоветского пространства и восточной Европы; неспособность новых конституций в государствах Африки, Азии, Ближнего Востока, Латинской Америки облагородить негуманный и недемократичный порядок.

Доктрину, формирующую конституционный идеал будущего, можно назвать конституционным футуризмом. Задача конституционной футурологии состоит в том, чтобы на основе оценки уровня реализации действующей конституции выявить потенциал конституционного развития, направленного на улучшение конституционного строя. Содержание этого потенциала должно быть связано, как представляется, с поиском принципиально новых стандартов жизни, выводящих на качественно иной уровень развития человеческой цивилизации.

Показатели конституционного идеала по уровню реализации конституции позволяют увидеть динамику действия конституции. Выявление уровня реализации конституции полагаем целесообразным измерять с помощью трех основных показателей: конституционной объективности, конституционной конгруэнтности и эффективности конституционных положений.

Конституционная объективность как основной показатель потенциала реализации конституции служит определению степени отражения конституционными положениями потребностей регулирования, то есть учета объективной реальности, запроса общества, государства и людей на определенный конституционный строй, сбалансировано отражающий их интересы. Конституционная объективность связана также с необходимостью запуска с помощью конституции новых импульсов для развития, сохранения и умножения ценностей, определяющих конституционный идеал будущего.

Конституционная конгруэнтность как критерий оценки дает возможность выявить адекватность содержания конституции ее форме, а также установить согласованность конституционных положений между собой. Конституционная эффективность показывает степень фактической реализованности конституционных положений, т.е. демонстрирует авторитет и результативность конституции. В таком измерении выявляется, насколько успешно происходит воплощение в жизнь формальной конституции с помощью потенциально возможных форм их реализации: через использование, соблюдение, исполнение, применение конституционных положений, а также путем их конкретизации и толкования.

Любая конституция не является совершенной. В ней обнаруживаются конституционные дефекты, в частности, коллизии. Эти противоречия в дальнейшем устраняются либо путем внесения конституционных поправок и изменений, либо через осуществление конкретизации и толкования конституционных положений. Крайняя форма конституционных преобразований – принятие новой конституции.

Вопрос о будущем конституций в формально-юридическом смысле связан также с вопросом о том, почему не во всех государствах приняты писаные конституции и будут ли конституции приняты в будущем. По мнению Дж. Рэза, если государство обладает уровнем политического консенсуса, то это делает писаную конституцию излишней[18]. Такой консенсус означает, что каждый знает и принимает структуру правления, распределение полномочий среди органов власти и общие принципы, направляющие или сдерживающие осуществление властных полномочий. Думается, что формально-юридическая определенность конституции в любом государстве остается важнейшим средством обеспечения стабильности и преодоления правового хаоса. Конституция как феномен настоящего и будущего – это «дорожная карта», дающая ориентиры для функционирования и развития общественных отношений на пути к прогрессу.

4. Конституционная футуристика и конституционное развитие

Конституционная футуристика как новый межотраслевой институт футуристического права и конституционного права призван смоделировать систему принципов и норм, регулирующих отношения по осуществлению прогноза, выработке стратегии и тактики конституционного развития, созданию процедурных и институциональных механизмов, обеспечивающих действенность конституции и дальнейшие конституционные процессы.

Элементы этого института в основном сконцентрированы в рамках конституционного права и лишь частично проявляются в других отраслях права. В определенной мере можно утверждать, что в развивающейся системе конституционной футуристики уже сформировались некоторые блоки принципов и норм, направленных на выявление тенденций и обеспечение будущего конституционного развития.

К таким блокам относятся, в частности, принципы и нормы, определяющие: конституционный мониторинг и конституционную прогностическую деятельность с помощью конституционного контроля, экспертно-аналитической и общественно-научной деятельности (послания и доклады органов конституционного правосудия и иных органов государственной власти, обзоры судебной и иной правоприменительной практики, аналитические доклады экспертного сообщества, итоги социологических опросов и выявления общественного мнения и проч.); требования и порядок выработки стратегий и тактики конституционного развития (законодательство о стратегическом планировании и прогнозировании, об условиях и порядке проведении конституционной реформы, способы конституционных преобразований и конституционной модернизации); конституционный механизм внесения изменений и дополнений в действующие конституции, процесс принятия новых конституций, ключевые требования к конституционному процессу; статус исследовательских центров конституционного мониторинга; институтов, специализирующихся на анализе конституционного развития и конституционном прогнозировании.

В Российской Федерации, как и в других государствах, имеет место лишь точечное нормативно-правовое наполнение вышеперечисленных блоков конституционной футуристики. Поэтому системное формирование данного института – пока еще задача на перспективу.

Среди нормативных требований конституционного развития наиболее отчетливо выделяются условия совершенствования конституционного дизайна на основе выявления и распространения лучшего конституционного опыта, совершенствования процедур конституционного законотворчества[19].

В частности, профессора школы права Чикагского и Кембриджского университетов Ж. Блант, З. Элкинс и Т. Гинсбург считают, что каждый случай конституционного дизайна должен иметь дело с определенными базовыми вопросами организации данного процесса и процедуры: кто должен быть вовлечен в конституционный дизайн, когда это вовлечение имеет место, как должны вести себя участники процесса на стадиях написания, дебатов и одобрения текста[20]. Важным, с их точки зрения, является активное взаимодействие между собой участников конституционного процесса на различных его стадиях, именно они формируют в конечном счете матрицу конституционного дизайна. В качестве примера игнорирования условия взаимодействия приводится Конституция Афганистана 2004 г., которая писалась соответствующей комиссией в обстановке секретности с участием иностранных советников и была представлена в аппарат Президента Афганистана перед непосредственным

[18] См.: *Raz J.* On the Authority and Interpretation of Constitutions: Some Preliminaries // Constitutionalism. Philosophical Foundations / ed. by A. Larry. Cambridge, 1998. P. 154.

[19] См.: Comparative Constitutional design / ed. by T. Ginsburg.

[20] См.: *Blount J., Elkins Z., and Ginsburg T.* "Does the Process of Constitution-Making Matter?" // Comparative Constitutional design / ed. by T. Ginsburg. P. 31–65.

проведением чтений и ее принятия Конституционной ассамблеей. Этим объясняется, по мнению ученых, ее неэффективность.

Как и многие другие современные конституционалисты Ж. Блант, З. Элкинс и Т. Гинсбург отмечают, что вовлечение общественности и населения в конституционный процесс является в последнее время предметом все большего внимания ученых, властей, международных организаций. Такая оценка предопределена необходимостью достижения максимально возможного уровня легитимности. Ученые обращают внимание на бессистемные и слабые формы общественного участия в конституционном процессе[21].

Заметная дискуссия развернулась вокруг пределов международного вмешательства в процессы конституционного развития конкретных государств. Этот вопрос также предмет конституционной футуристики. В частности, на смену оккупационных типов конституций, вносимых конкретным государством метрополией, начинают приходить конституции, порождаемые международным конституционным правотворчеством. Международное вмешательство обеспечивает не только учет опыта других государств, но и включение в тексты конституций важных положений международного права. При этом конституция служит средством стабилизации ситуации в тех странах, где ведется война, произошли переворот, экономический кризис или революция. Создание конституционного законопроекта в государстве, претерпевающем кризис или находящемся под властью военных, происходит в формате переговоров и примиренческих процедур, в которые вовлекаются иностранные эксперты и инвесторы, заинтересованные государства, составные части государства, ООН и другие международные организации. Яркий пример результата международного конституционного законотворчества – Конституция Боснии и Герцеговины.

Конституционные эксперты находят как положительные, так и неудачные примеры международного вмешательства в конституционное обустройство государств. Думается, что данные конституционные процессы обеспечивают действенность конституции при условии их сопровождения экспертным прогнозированием, порядок осуществления которого должен быть урегулирован соответствующими нормами права в рамках института конституционной футуристики.

Заключение

Конституционная футурология и конституционная футуристика являются базисными элементами правовой футурологии и футуристического права. Теоретические исследования тенденций и перспектив конституционного развития находятся в фокусе пристального внимания современных ученых-конституционалистов и практиков. Расширение конституционного пространства внутри государств, повышение роли судебных практик конституционного развития, внешняя экспансия конституций государств, сопровождаемая формированием международной конституции в соответствии с доктриной глобального конституционализма – эти и другие тенденции должны быть исследованы не только в контексте поиска компромиссных теорий, но и определения смысла конституционного регулирования, адекватного потребностям конституционной защиты приоритетных ценностей и целей развития, формирующих конституционный идеал, свидетельствующий о расширении гуманизации, социализации и морализации конституций, о других конституционных преобразованиях в интересах нынешних и будущих поколений. Конституционное прогнозирование и реализация института, обеспечивающего конституционное развитие, позволяют создать своеобразную «дорожную карту» для повышения регулятивной роли не только конституции, но и права в целом, создать ориентиры для движения к прогрессу. Это движение будет тем успешнее, чем глубже современное право проникнется инструментарием конституционной футурологии и конституционной футуристики.

[21] См.: *Blount J., Elkins Z., and Ginsburg T.* Op. cit.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Александрова В.* Электронный кадровый документооборот: настоящее и будущее // Трудовое право. 2018. № 7.
2. *Белл Д.* Грядущее постиндустриальное общество Образец социального прогнозирования / пер. с англ.; под ред. В.Л. Иноземцева. М., 2001.
3. *Бондарь Н.С.* Российское конституционное право в ценностном измерении: как правовой отрасли, юридической науки, учебной дисциплины // Конституционное и муниципальное право. 2013. № 11. С. 6.
4. Будущее международного права: науч.-практ. конференция в МГЮУ им. О.Е. Кутафина (МГЮА) // Евразийский юридический журнал. 2016. № 5 (96).
5. *Гаджиев Г.А.* Онтология права (критическое исследование юридического концепта действительности). М., 2013. С. 312, 313.
6. *Гурко А.* 3D-печать и право интеллектуальной собственности: взгляд в будущее // ИС. Авторское право и смежные права. 2016. № 5.
7. *Гурко А.* Искусственный интеллект и авторское право: взгляд в будущее // ИС. Авторское право и смежные права. 2017. № 12.

8. *Гурко А.* Субъекты гражданского права: настоящее и будущее // Арбитражный и гражданский процесс. 2017. № 3.
9. *Зорькин В.Д.* Ценностный подход в конституционном регулировании прав и свобод // Журнал росс. права. 2008. № 12. С. 3.
10. *Крусс В.И.* Российская конституционная аксиология: актуальность и перспективы // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 2. С. 7–14.
11. *Лушников А.М.* Российское трудовое право: вызовы XXI века // Lex russica. 2014. № 3.
12. *Макаров О.В.* Объекты гражданских прав: настоящее и будущее // Нотариус. 2017. № 5.
13. *Мануков* С. 4-я промышленная революция в Давосе // Expert Online. 2016.
14. *Молотников А.Е.* Национальная технологическая инициатива: правовые аспекты экономики будущего // Предпринимательское право. Приложение «Право и Бизнес». 2016. № 1.
15. Правовое пространство и человек / отв. ред. Ю.А. Тихомиров. М., 2012. С. 47.
16. *Пресняков М.В.* Справедливость в системе конституционно-правовых ценностей // Конституционное и муниципальное право. 2009. № 16. С. 6–9.
17. *Таева Н.Е.* Нормы Конституции Российской Федерации как форма выражения социальных ценностей // Конституционное и муниципальное право. 2009. № 5. С. 4.
18. *Тихомиров Ю.А.* Правовое регулирование: теория и практика. М., 2010. С. 32.
19. *Тихомиров Ю.А.* Прогнозы и риски в правовой сфере // Журнал росс. права. 2014. № 3.
20. *Умнова И.А.* О современном понимании Конституции Российской Федерации в контексте доктрин конституционализма и судебной правоприменительной практики // Государство и право. 2014. № 11. С. 18–26.
21. *Умнова И.А.* Отрасли права нового поколения в условиях глобализации права и усиления взаимодействия международного публичного и конституционного права // Наука и образование; хозяйство и экономика; предпринимательство. 2013. № 1 (32).
22. *Шваб К.* Четвертая промышленная революция. М., 2016.
23. *Blount J., Elkins Z., and Ginsburg T.* "Does the Process of Constitution-Making Matter?" // Comparative Constitutional design / ed. by T. Ginsburg. P. 31–65.
24. Comparative Constitutional design / ed. by T. Ginsburg. Cambridge, 2013.
25. *Douzinas C.* The End of Human Rights: Critical Legal Thought at the Turn of the Century. Oxford and Portland, England–USA, 2000. P. 7.
26. European constitutionalism beyond the state / J.H.H. Weiler, M. Wind (eds). Cambridge, 2003.
27. *Friedman L.M.* The Human Rights Culture: A Study in History and Context. New Orleans, Lousiana, 2011. P. 2.
28. *Garlicki L.* "Constitutional Values" and the Strasbourg Court // Acta Societatis Martensis. 2009/2010. P. 13.
29. *Loughlin M.* What is Constitutionalisation? // The Twilight of Constitutionalism / ed. P. Dobner and M. Loughlin. Oxford, 2010. P. 52–73.
30. *Peerenboom R.* "Social Foundations of China's Living Constitution" // Comparative Constitutional design / ed. by T. Ginsburg. Cambridge, 2013. P. 162, 163.
31. *Raz J.* On the Authority and Interpretation of Constitutions: Some Preliminaries // Constitutionalism. Philosophical Foundations / ed. by A. Larry. Cambridge, 1998. P. 154.
32. Ruling the world: Constitutionalism, International Law and global government / J. Dunoff, J. Trachtman (eds). Cambridge, 2009.
33. Taming Globalization: International Law, The U.S. Constitution, and the New World Order. Oxford, 2012.
34. The Twilight of Constitutionalism / ed. P. Dobner and M. Loughlin. Oxford, 2010.
35. The worlds of European constitutionalism / ed. by Gráinne de Búrca, J. H.H. Weiler. Cambridge, 2012.
36. Transnational constitutionalism / N. Tsagourias (ed). Cambridge, 2007.

REFERENCES

1. *Alexandrova V.* Electronic personnel document management: present and future // Labor Law. 2018. No. 7.
2. *Bell D.* The future postindustrial society An example of social forecasting / transl. from English; ed. by V.L. Inozemtsev. M., 2001.
3. *Bondar N.S.* Russian constitutional law in the value dimension: as a legal branch, legal science, academic discipline // Constitutional and Municipal Law. 2013. No. 11. P. 6.
4. The Future of International Law: scientific and practical conference at the Kutafin Moscow State Law University (MSLU) // Eurasian legal journal. 2016. No. 5 (96).
5. *Gadzhiev G.A.* Ontology of law (critical study of the legal concept of reality). M., 2013. P. 312, 313.
6. *Gurko A.* 3D-printing and intellectual property law: a look into the future. Copyright and related rights. 2016. No. 5.
7. *Gurko A.* Artificial intelligence and copyright: a look into the future // Copyright and related rights. 2017. No. 12.
8. *Gurko A.* Subjects of civil law: present and future // Arbitration and civil process. 2017. No. 3.

9. *Zorkin V.D.* The value approach in the constitutional regulation of rights and freedoms. rights // Journal of Russian Law. 2008. No. 12. P. 3.
10. *Kruss V.I.* Russian constitutional axiology: relevance and prospects // Constitutional and Municipal Law. 2007. No. 2. P. 7–14.
11. *Lushnikov A.M.* Russian Labor Law: challenges of the XXI century // Lex russica. 2014. No. 3.
12. *Makarov O.V.* Objects of civil rights: present and future // Notarius. 2017. No. 5.
13. *Manukov S.* 4th Industrial Revolution in Davos // Expert Online. 2016.
14. *Molotnikov A.E.* National technological initiative: legal aspects of the economy of the future // Appendix "Law and Business". 2016. No. 1.
15. Pravovoe prostranstvo i chelovek [Legal space and man] / ed. Yu. A. Tikhomirov. M., 2012. P. 47.
16. *Presnyakov M.V.* Justice in the system of constitutional and legal values // Constitutional and Municipal Law. 2009. No. 16. P. 6–9.
17. *Taeva N.E.* Norms of the Constitution of the Russian Federation as a form of expression of social values // Constitutional and Municipal Law. 2009. No. 5. P. 4.
18. *Tikhomirov Yu. A.* Legal regulation: theory and practice. M., 2010. P. 32.
19. *Tikhomirov Yu. A.* Forecasts and risks in the legal sphere. rights // Journal of Russian Law. 2014. No. 3.
20. *Umnova I.A.* On the modern understanding of the Constitution of the Russian Federation in the context of the doctrines of constitutionalism and judicial law enforcement practice // State and Law. 2014. No. 11. P. 18–26.
21. *Umnova I.A.* Branches of law of the new generation in the conditions of globalization of law and strengthening of interaction of International public and Constitutional Law // Nauka i obrazovanie; khozyaistvo i ekonomika; predprinimatelstvo. 2013. No. 1 (32).
22. *Schwab K.* The Fourth Industrial Revolution. Moscow, 2016.
23. *Blount J., Elkins Z., and Ginsburg T.* "Does the Process of Constitution-Making Matter?" // Comparative Constitutional design / ed. by T. Ginsburg. P. 31–65.
24. Comparative Constitutional design / ed. by T. Ginsburg. Cambridge, 2013.
25. *Douzinas C.* The End of Human Rights: Critical Legal Thought at the Turn of the Century. Oxford and Portland, England–USA, 2000. P. 7.
26. European constitutionalism beyond the state / J.H.H. Weiler, M. Wind (eds). Cambridge, 2003.
27. *Friedman L.M.* The Human Rights Culture: A Study in History and Context. New Orleans, Lousiana, 2011. P. 2.
28. *Garlicki L.* "Constitutional Values" and the Strasbourg Court // Acta Societatis Martensis. 2009/2010. P. 13.
29. *Loughlin M.* What is Constitutionalisation? // The Twilight of Constitutionalism / ed. P. Dobner and M. Loughlin. Oxford, 2010. P. 52–73.
30. *Peerenboom R.* "Social Foundations of China's Living Constitution" // Comparative Constitutional design / ed. by T. Ginsburg. Cambridge, 2013. P. 162, 163.
31. *Raz J.* On the Authority and Interpretation of Constitutions: Some Preliminaries // Constitutionalism. Philosophical Foundations / ed. by A. Larry. Cambridge, 1998. P. 154.
32. Ruling the world: Constitutionalism, International Law and global government / J. Dunoff, J. Trachtman (eds). Cambridge, 2009.
33. Taming Globalization: International Law, The U.S. Constitution, and the New World Order. Oxford, 2012.
34. The Twilight of Constitutionalism / ed. P. Dobner and M. Loughlin. Oxford, 2010.
35. The worlds of European constitutionalism / ed. by Gráinne de Búrca, J. H.H. Weiler. Cambridge, 2012.
36. Transnational constitutionalism / N. Tsagourias (ed). Cambridge, 2007.

Сведения об авторе

УМНОВА-КОНЮХОВА Ирина Анатольевна – доктор юридических наук, профессор, руководитель научного направления конституционно-правовых исследований Центра исследований проблем правосудия Российского государственного университета правосудия, профессор кафедры конституционного права Российского государственного университета правосудия; 117418 г. Москва, Новочерёмушкинская ул., д. 69; старший научный сотрудник отдела правоведения ИНИОН РАН; 117418 г. Москва, Нахимовский проспект, д. 51/21

Authors' information

UMNOVA-KONYUKHOVA Irina A. – Doctor of Law, Professor, Head of the research area of constitutional and legal studies of the Center for justice studies of the Russian state University of justice, Professor of the Department of Constitutional Law of the Russian state University of justice; 69 Novocheremushkinskaya str., 117418 Moscow, Russia; senior researcher of the Department of jurisprudence of the INION RAS; 51/21 Nakhimovsky ave., 117418 Moscow, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2021, № 5, с. 94–107
STATE AND LAW, 2021, № 5, pp. 94–107

УДК 343.131.8

ОБЕСПЕЧЕНИЕ СПРАВЕДЛИВОСТИ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА: ФИЛОСОФСКИЕ ОСНОВАНИЯ ПОСТРОЕНИЯ ЧАСТНОЙ ОТРАСЛЕВОЙ ТЕОРИИ

© 2021 г. А. А. Тимошенко

Университет прокуратуры Российской Федерации, г. Москва

E-mail: antim1@yandex.ru

Поступила в редакцию 20.04.2020 г.

Аннотация. В статье рассматриваются общие теории справедливости, сформулированные в различные эпохи в рамках формирования мировоззренческого отношения к социальной деятельности. По результатам анализа установлено, что ключевые признаки справедливого построения общественных отношений были описаны в период античности. Позднее теория справедливости гуманизировалась, проводились исследования относительно нравственных требований к справедливому поведению. В западной философской литературе преобладают эгалитарные взгляды на теорию справедливости, следствием чего наблюдается реставрация отдельных идей утилитаристского толка. В России, несмотря на позиции сторонников безграничных свобод индивида, преобладает особый патриотический взгляд на идею справедливого государственного устройства. В этих условиях проблема справедливости судопроизводства должна решаться комплексно, с учетом сложившихся традиций. С точки зрения теории процедурной (процессуальной) справедливости нужно тонко настраивать применение отдельных принципов и институтов уголовно-процессуального права. Формулирование частной теории обеспечения справедливости уголовно-процессуальной деятельности должно проходить с учетом необходимости создать условия не только для назначения справедливого наказания установленному на основе полученных доказательств виновному, но и защищать интересы любого лица, в той или иной степени оказавшихся в сфере интересов уполномоченных правоохранительных органов. При этом справедливость уголовного судопроизводства заключается в наличии реакции государства в лице специальных органов на совершенное, совершаемое или готовящееся общественно опасное деяние.

Ключевые слова: справедливость, принцип справедливости, уголовное судопроизводство, право на справедливое судебное разбирательство, гуманизация, истина, доказательства, объективность, этика, нравственность, мораль.

Цитирование: *Тимошенко А.А.* Обеспечение справедливости уголовного судопроизводства: философские основания построения частной отраслевой теории // Государство и право. 2021. № 5. С. 94–107.

Исследование выполнено при поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16151 мк.

DOI: 10.31857/S013207690009317-0

ENSURING THE FAIRNESS OF CRIMINAL PROCEEDINGS: PHILOSOPHICAL FOUNDATIONS OF CONSTRUCTION PRIVATE BRANCH THEORY

© 2021 A. A. Timoshenko

University of the Prosecutor's Office of the Russian Federation, Moscow

E-mail: antim1@yandex.ru

Received 20.04.2020

Abstract. The article deals with the general theories of justice formulated in different epochs within the framework of the formation of a worldview attitude to social activity. According to the results of the analysis, it is established that the key features of the fair construction of social relations were described in the period of antiquity. Later, the theory of justice was humanized, and research was conducted on the moral requirements for fair behavior. In the Western philosophical literature, egalitarian views on the theory of justice prevail, as a result of which there is a restoration of certain ideas of the utilitarian sense. In Russia, despite the positions of supporters of unlimited individual freedoms, a special patriotic view of the idea of a fair state system prevails. In these conditions, the problem of justice in court proceedings should be solved comprehensively, taking into account the established traditions. From the point of view of the theory of procedural justice, it is necessary to fine-tune the application of certain principles and institutions of criminal procedure law. The formulation of a particular theory of ensuring the fairness of criminal procedure activities should take into account the need to create conditions not only for assigning a fair punishment to the guilty person established on the basis of the evidence obtained, but also to protect the interests of any person who to some extent finds himself in the sphere of interests of authorized law enforcement agencies. At the same time, the fairness of criminal proceedings consists in the presence of the reaction of the state in the person of special bodies to the committed, committed or prepared socially dangerous act.

Key words: justice, the principle of justice, criminal proceedings, the right to a fair trial, humanization, truth, evidence, objectivity, ethics, morality, morality.

For citation: *Timoshenko, A.A. (2021).* Ensuring the fairness of criminal proceedings: philosophical foundations of construction private branch theory // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 5, pp. 94–107.

Потребность философского осмысления проблемы обеспечения справедливости уголовного судопроизводства

Фундаментальной философской категорией, разработка которой необходима при проведении судебной реформы, является справедливость[1]. Дело в том, что, в отличие от любой другой сферы государственных интересов, именно судопроизводство, а в особенности уголовное судопроизводство, требуют в результате изменений законодательства сформировать справедливый уголовный процесс. Если же производство по уголовному делу в обществе не будет признаваться справедливым, то и надлежащей системы правосудия в таком государстве функционировать не будет, что в условиях глобализации и цифровизации мировой экономики угрожает самоизоляцией.

Толкование наличия или отсутствия меры справедливого в окружающих явлениях в той или иной степени характерно для любого акта применения права. По мнению А.А. Гусейнова, если общая справедливость в виде представлений о коллективном сосуществовании людей может обосновать необходимость государственного запрета на безграничное потребление для сильнейших, поровну распределить материальные блага, то частная справедливость сконцентрирована вокруг индивида, который может рассчитывать на подобающее отношение к нему только через защиту правовых норм[2]. В этом смысле справедливость отождествляется с правом и является в идеале его обязательным атрибутом.

Однако прямое обращение к термину «справедливость» при попытке сформулировать одну из главных правовых ценностей требует повышенного внимания к философской онтологии. Актуальность такого подхода подтверждается и с чисто позитивистских позиций[3], если учесть, что судьи высших судов, включая международные, инициативно апеллируют к некоторым философским категориям при формулировании своих позиций по конкретным делам[4].

Необходимо обозначить универсальный подход к пониманию меры справедливого в государственной деятельности в целом и в правоохранительной, в частности. Отказ от этого может быть опасен, с одной стороны, игнорированием реально существующей неудовлетворенностью формулировками УПК РФ, демонстрируемой, в частности, Конституционным Судом РФ (за менее чем

[1] См.: *Жуков В.Н.* Справедливость // Философия права. Словарь. 2-е изд., дор. и доп. / под ред. и сост. В.Н. Жукова. М., 2021. С. 691–696.

[2] См.: *Гусейнов А.А.* Справедливость // Этика: энциклопедический словарь / под общ. ред. Р.Г. Апресяна, А.А. Гусейнова. М., 2001. С. 457, 458; *Его же.* Справедливость // Философский словарь / под ред. А.А. Гусейнова и Ю.Н. Солодухина; сост. П.П. Апрышко, А.П. Поляков, С.М. Малков. 9-е изд., дораб. и доп. М., 2021. С. 718, 719.

[3] В.С. Шадрин верно отмечает именно позитивистские начала в уголовно-процессуальном праве (см.: *Шадрин В.С.* Формирование реального правового регулирования в практике применения уголовно-процессуального закона // Росс. журнал правовых исследований. 2018. № 2 (15). С. 126).

[4] См. несовпадающие мнения судей Европейского Суда по правам человека по делам: «Коккинакис (Kokkinakis) против Греции» (жалоба № 14307/88), «Чирагов и другие (Chiragov and Others) против Армении» (жалоба № 13216/05), «Мерабишвили (Merabishvili) против Грузии» (жалоба № 72508/13), а также судей Конституционного Суда РФ при вынесении постановлений от 15.02.2016 г. № 3-П и от 21.12.2005 г. № 13-П.

20 лет применения Уголовно-процессуального кодекса РФ сформулировано более 8 тыс. правовых позиций по процессуальным вопросам[5]), а с другой – опасностями излишне свободного толкования права каждого на применение в его деле справедливого закона и невозможностью в связи с этим найти консенсус относительно общего для всех порядка судопроизводства.

Следует отметить, что философские вопросы в науке уголовно-процессуального права все чаще привлекают внимание ученых, пытающихся по-новому взглянуть на устоявшиеся догмы права, попытаться найти кардинально иное решение фундаментальных проблем доказывания[6], а также целей и задач уголовно-процессуальной деятельности[7]. Перспективы отраслей права в освоении философских проблем были отмечены С.А. Бочкарёвым, указавшим, на отсутствие необходимости в формулировании в общей философии права неких правил, которые должны соблюдаться при попытке осмыслить проблемы отдельных правовых институтов[8].

Формулирование частной теории уголовно-процессуального права с использованием знаний о предельно общих понятиях (инструментах философского познания) важно, если учесть, что ее предметом может являться надлежащая организация не только всего судопроизводства в целом, но и системное применение отдельных отраслевых институтов (доказывания, обеспечения прав личности, имеющей свой интерес в деле, следственных действий, применения общеправовых и отраслевых принципов права при производстве по уголовным делам и др.). Логика развития законодательства заставляет в первую очередь обращать внимание на ключевые права и гарантии, которые имеются у любого человека независимо от степени его защиты внутригосударственным законодательством. Именно философия обладает возможностью определить место человека в окружающем мире, а также осмыслить его взаимоотношения с обществом и государством, понять его важнейшие устремления.

Анализ ключевых теорий справедливости

В древней китайской философии изначально справедливость ассоциировалась со временем добросовестного отношения правителей к исполнению своих обязанности, когда власть могла передаваться не от отца к сыну, а от мудрого управителя к наиболее способному помощнику[9]. При этом главным признаком того времени всеобщего благоденствия рассматривается возможность получить равный доступ к земле. Однако Мэн-цзы посредством обращения к все той же справедливости оправдывал изначальное неравенство людей[10].

В учении Конфуция справедливость так же, как и в Древней Индии, рассматривается через призму общечеловеческих ценностей – человеколюбия, мудрости, сыновьей подчительности, отцовской любви. Отсюда она не может быть присуща ему с рождения, а есть результат отвлеченного размышления[11].

В античной эпохе взгляды на справедливость, с одной стороны, формировали космологическую картину мира, а с другой – являлись следствием осмысления социального устройства полиса.

Так, Анаксимандр Милетский, а вслед за ним и Гераклит Эфесский указывали на особую универсальную справедливость, которая господствует в космосе и отвечает за стройный порядок вещей. Данное наблюдение вполне объясняется замеченной мыслителями особенностью природы-космоса – наличием у нее внутренней логики своего развития[12].

В отличие от космогенной теории, Сократом при определении справедливости в большей степени обращалось внимание на этическую сторону вопроса, в связи с чем она связывалась им с чертами характера того или иного человека (благодарность, взвешенность и продуманность поступков, уважение к старшим). Как можно привить эти качества в процессе воспитания, так и справедливости можно научить любого человека. Однако возможен и обратный процесс, когда обученный перестает быть справедливым, подчиняясь своим низменным побуждениям. Справедливость важна

---

[5] Данное обстоятельство в совокупности с фундаментальностью «переписываемых» Конституционным Судом РФ норм процессуального права позволило Н.Н. Ковтуну обнаружить явление фактической декодификации уголовно-процессуального законодательства (см.: *Ковтун Н.Н.* Акты конституционного правосудия как фактор декодификации УПК РФ // Уголовный процесс. 2008. № 11. С. 3–10).

[6] См.: *Воскобитова Л.А.* Философские аспект проблем познания в уголовном судопроизводстве // Социум: ценности и смыслы. 2013. № 12. С. 22.

[7] См.: *Александров А.С.* Dyxless русского уголовно-процессуального права // Уголовное судопроизводство. 2010. № 1. С. 2–12; *Поляков М.П.* «Процессуальное» и «непроцессуальное» как категории философии уголовного процесса // Уголовное судопроизводство. 2006. № 4. С. 14–19.

[8] См.: *Бочкарёв С.А.* К чему привела актуализация вопроса о философии отраслей права // Росс. журнал правовых исследований. 2019. № 2. С. 15.

[9] См.: *Чанышев А.Н.* Философия Древнего мира: учеб. для вузов. М., 1999. С. 98.

[10] См.: там же. С. 115, 116.

[11] См.: Человек. Мыслители прошлого и настоящего о его жизни, смерти и бессмертии. Древний мир – эпоха Просвещения / редкол.: И.Т. Фролов и др.; сост. П.С. Гуревич. М., 1991. С. 24–28.

[12] См.: *Чанышев А.Н.* Указ. соч. С. 180–189.

для того, кто управляет государством, т.к. ему необходимо на практике давать оценку поступкам других людей[13].

Безусловным авторитетом для многих мыслителей последующих эпох стал ученик Сократа – Платон. В его учении о душе справедливость ближе стоит к разуму человека, чем к чувственно-инстинктивным областям (вожделению и аффектации). Она отличает человека от животного – «справедливость, хоть отчасти, необходимо есть в каждом, – иначе бы человек не был бы и человеком»[14].

По Платону, справедливость есть приобретенная с течением жизни добродетель, заключающаяся в том, чтобы каждый выполнял свое дело, назначенное ему самой природой. Примечательно, что наиболее подготовленными к изречению справедливости являются мудрецы-философы – идеальные правители. Такое видение не случайно, ибо назначение человека мыслитель видел во встраивании в социально-экономическую структуру полиса (государства).

Наибольшее влияние на современную западную философию оказал ученик Платона – выпускник основанной философом Академии Аристотель.

Большинство специалистов отмечают, что основная заслуга Аристотеля заключается в дифференциации идеи справедливости, которая, по мнению философа, разделяется на уравнивающую и распределяющую, допускающую неравенство среди людей[15]. Мысль о дифференцированном равенстве предполагает каждому познать меру вещей и получить искомое по заслугам (равным за равное, неравное неравным). В «Никомаховой этике» обосновывается необходимость поиска «золотой середины» с учетом контекста окружающей действительности: когда в данный конкретный момент к достоинству (основанию претендовать на большее) относится то или иное благо (при демократии – свобода, при олигархии – богатство, при аристократии – добродетель). Понимание этого контекста справедливости судьей позволяет ему вершить правосудие, которое ко всему прочему должно быть законным[16]. Тем самым философ выступает за необходимость учета ценностей конкретного общества при определении меры должного в рассуждениях о справедливом.

В силу глобальности подхода Аристотеля к проблеме он выделяет справедливость природную и установленную законом. Примечательно, что они могут не совпадать друг с другом. Отголоском этих рассуждений считается теория естественного и позитивного права[17]. По мысли философа, естественное право обладает универсальностью и непроизвольностью (эта сила действует независимо от чьего-либо мнения и соответствует самой природе человека). Позитивное же право непосредственно связано с конкретными предписаниями властей.

Сложность в понимании справедливости ярко продемонстрирована древнегреческим скептиком Карнеадом, который в первый день философского дискурса в Риме доказал, что справедливость есть единственное явление, заслуживающее внимание философа, а на следующий день – высказал, что справедливость противоестественна и выдумана слабыми, чтобы защитить себя от сильных[18].

Подводя предварительный итог анализу античной философии справедливости, можно сделать вывод, что, с одной стороны, она характеризует внутреннюю сторону жизни человека, этап его саморазвития. Однако в силу наличия у лица социального статуса, справедливость не может быть отделена от государства, которое и призвано ее обеспечивать. Следует отметить, что судебные органы особым образом мыслителями из состава общегосударственных инстанций не выделяются: справедливость отождествляется с необходимостью разрешать общие дела, сохранять общество.

Немаловажная черта справедливости – разумная природа критерия ее достижения. В частности, Цицероном отмечено, что можно утвердить любой закон (даже потакая прихотям жестокого императора Суллы), однако, если он будет неразумным, его будут стремиться игнорировать, тем самым это позволит проявиться несправедливой сущности этого закона[19].

Примечательно, что ни один философ не дает практически реализуемого рецепта достижения справедливости: в основном рекомендуется следовать ***разумным*** представлениям о должном. Именно

---

[13] См.: *Ксенофонт*. Воспоминания о Сократе: сб. / пер. и послесл. С.И. Соболевского. М., 1993. С. 13, 14, 46, 119.

[14] *Платон*. Протагор // Соч. Платона, переведенные с греческого и объясненные проф. Карповым. 2-е изд., испр. и доп. СПб., 1863. Ч. 1. С. 77; см. также: *Жуков В.Н.* От «методологического эссенциализма» к тоталитаризму: неоконченный спор Карла Поппера с Платоном. Этика и политика Платона // Государство и право. 2020. № 12. С. 25–34. DOI: 10.31857/S102694520012728-1.

[15] См.: *Хеффе О.* Справедливость: философское введение / пер. с нем. О.В. Кильдюшова; под ред. Т.А. Дмитриева. М., 2007. С. 30.

[16] См.: *Аристотель*. Никомахова этика // Аристотель. Соч.: в 4 т. / ред. и авт. вступ. ст. А.И. Доватур, Ф.Х. Кессиди; примеч. В.В. Бибихина и др. М., 1983. Т. 4. С. 148–151.

[17] См.: *Хеффе О.* Указ. соч. С. 32.

[18] См.: *Рихтер Р.Г.М.* Скептицизм в философии. СПб, 1910. Т. 1. С. 80.

[19] См.: *Нерсесянц В.С.* Философия права: учеб. для вузов. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2013. С. 525–527.

этот поиск рациональности, характерный для философии античного времени, был возведен в абсолют К. Ясперсом, который связал переход от мифологического мировоззрения к философским взглядам с попыткой цивилизованного человечества упорядочить накопленные знания[20].

Философия античности, как известно, значительным образом повлияла на взгляды мыслителей средневековья. Многие их идеи были переосмыслены в это время[21]. Однако главное было сделано – заложена основа гуманистического отношения к человеку, что позволило сформировать учение о личности и ее статусе.

Предтечей этих учений становятся воззрения Аврелия Августина. Философ противопоставляет человеческие страсти и злые устремления благодати Творца, чья высшая справедливость заключается в будущем небесном суде над каждым за его поступки[22]. Не обходит он стороной и античное учение о естественном законе, заявляя, что для каждого государства характерно следующее: юридические предписания (законы) только в том случае будут справедливыми, если они учитывают «конкретные обстоятельства места и времени», согласуясь с «естественным законом справедливости». Примечательно, что справедливость необходимо не только знать, но и любить, соотносить ее со своим сердцем[23]. Только чувствуя окружающий мир, человек может понять, насколько справедливы его поступки.

Яркий представитель философии средневековой Европы Фома Аквинский, во многом опираясь на взгляды Аврелия Августина, конкретизировал учение о справедливом законе, признав в качестве такового только тот, который направлен на установление пути доступа человека к общему благу, к высшей (божественной) добродетели. Однако справедливость не является свойством собственной оценки своей личности человеком, она характеризует отношение индивида к другим людям. По мнению Фомы Аквинского, прежде чем применить тот или иной закон правоприменителю для себя, необходимо определиться, на сколько он отвечает самой идее права, как проводника справедливости. Такая проверка в наши дни с завидной регулярностью демонстрируется Европейским Судом по правам человека при оценке деятельности национальных властей[24].

Фоме Аквинскому также принадлежит создание основ теории принципов права. Опираясь на учение Античных философов о приоритетности естественного права над позитивным Святой Фома указал о наличии сверхрегуляторной функции у ряда принципов, которые составляют собой Вечное право. Вечное (или божественное) право доступно лишь разумным индивидам, способным как минимум его понять. Оно находится вне времени, всегда разумно[25]. Вполне логично включать в него божественную справедливость, учитывающую этический смысл отношения мыслящего индивида к окружающей действительности.

Однако наиболее яркие образы справедливости были представлены в учениях, совпавших с эпохой Нового времени, Возрождения, когда так же, как и в античности, на первое место выходят интересы отдельного человека, гуманизм становится определяющим и даже противопоставляется догматам Церкви.

Вполне логично, что внимание мыслителей Нового времени привлекла разработанная еще в Древней Элладе теория естественных прав человека. Дж. Локк в силу непризнания им идеи «войны всех против всех» находит незаслуженным признавать приоритет власти государства. В силу этого на первое место у него в концепции справедливости выходит другой регулятор – мораль (изначальная природа человека, данная от Бога). В этой концепции государство может быть несправедливым[26]. Локк искал источник справедливости в разумной части человеческого существа[27], и государство здесь важно только как защитник от человеческих страстей, иногда берущих верх над разумом.

Дальнейшее изучение индивидуальной свободы личности при определении своего отношения к окружающему привело к появлению утилитаристской теории справедливости. Утилитаризм предлагает рекомендации по максимализации индивидуальной пользы. Соответственно, несправедливым является любое посягательство на рациональный

---

[20] См.: *Ясперс К.* Смысл и назначение истории / пер. с нем. М., 1991. С. 33.

[21] См.: *Бердяев Н.А.* Смысл истории. Новое Средневековье. М., 2002. С. 133.

[22] См. подр.: *Майоров Г.Г.* Формирование средневековой философии. Латинская патристика. М., 1979. С. 120.

[23] См.: там же. С. 124.

[24] См., напр., относительно требований о доступности, точности и предсказуемости правовой базы: п. 43 постановления ЕСПЧ от 07.02.2017 г. «Дело “Лашманкин и другие (Lashmankin and Others) против Российской Федерации”» (жалоба № 57818/09 и 14 др.); п. 595 постановления ЕСПЧ от 25.07.2013 г. «Дело “Ходорковский и Лебедев (Khodorkovskiy and Lebedev) против Российской Федерации”» (жалобы № 11082/06 и № 13772/05).

[25] См.: *Боргош Ю.* Фома Аквинский. М., 1966. С. 147–149.

[26] Подробнее см.: *Прокофьев А.В.* Воздать каждому должное... Введение в теорию справедливости. М., 2013. С. 180.

[27] См.: *Локк Дж.* Мысли о воспитании / пер. с англ. А. Басистова. 2-е изд. М., 1904. С. 29, 30.

выбор индивида, особенно если он напрямую не затрагивает интересов других людей. По И. Бентаму, такое определение вектора поведения глубоко субъективно, однако и оно основывается на «правиле справедливости» (Rule of Right), диктующем человеку тот или иной взгляд на вещи[28].

Проблема утилитаризма заключается в невозможности обеспечить всеобщее благоденствие: в любом случае останутся недовольные. Ведь, если для спасения тысячи жизней нужно убить одного человека, для утилитариста в этом проблемы нет[29]. Для целей построения истинно демократического общества подобная риторика не может считаться приемлемой.

Одним из критиков утилитаризма выступил величайший философ позднего Просвещения И. Кант. По его мнению, справедливость ни коим образом не может заключаться в индивидуалистических представлениях человека по поводу удовлетворения его материальных потребностей. Несмотря на то что она, действительно, напрямую так же, как и нравственность, связана со свободой, однако эта свобода особого рода – она есть свобода в постановке благих целей, при которых человек не может стать средством для другого. В этом суть гипотетического императива философа. В свою очередь, категорический императив предписывает всячески реализовывать свои благие намерения вовне, опираясь на заботливое отношение к другим людям. Практическое значение этого принципа в юриспруденции, по Канту, заключается в недопустимости применения «чистых» нормативных предписаний при формулировании принципов права и понимании справедливости[30].

Обзор основных теорий справедливости будет не полным без упоминания книги нормативиста Дж. Роулза «Теория справедливости». Один из безусловных авторитетов в рассматриваемой области связывал справедливость прежде всего с распределением. Однако в отличие от Аристотеля, ориентировавшегося на индивида, с точки зрения Роулза, ключевым критерием распределения является реализация гипотетического общественного договора свободных индивидов через социальные институты (семью, право, государство)[31]. Одна из важнейших характеристик справедливого, по мнению мыслителя, есть чувство справедливости, которое также может проявляться в общественных институтах: стремление к дружбе, товарищество и т.д. Только в процессе социальной жизни человек учится понимать, что такое справедливое, а что нет[32].

В целом концепцию справедливости Роулза называют эгалитарной в силу признания им равных возможностей за каждым человеком в обществе. Искусственное уравнение лишь в ряде случаев является необходимым, однако происходит оно в условиях иерархической справедливости – предоставление преимуществ некоторым индивидам в зависимости от их принадлежности к тому или иному социальному классу.

В противовес Роулзу, философ-коммунитарист профессор Гарвардского университета М. Сэндэл, занимающийся популяризацией философских идей, исходит из того, что справедливость не должна быть универсальной и должна стремиться к уравниванию в правах каждого с каждым. Напротив, в ее понимании на первое место должны выдвигаться умение человека сострадать, способность ставить во главе угла в повседневной жизни неэгоистические чувства: ответственности за страну, за свой народ, стремиться проявлять лояльное отношение к слабым[33].

Действительно, в стартовой позиции не все люди равны, в силу различного социального статуса, материального положения. Применительно к сфере уголовного судопроизводства это можно проиллюстрировать известным каждому правоприменителю примером приглашения большего числа квалифицированных адвокатов по соглашению более состоятельным обвиняемым, который в силу этого приобретает больше возможностей «развалить» уголовное дело, пользуясь формализмом уголовного и уголовно-процессуального закона[34]. Данный парадокс правоприменительного процесса по отношению к США отметил американский юрист-ученый У. Пицци, связавший основную направленность формальных требований уголовно-процессуального закона с защитой прав подозреваемого[35].

---

[28] См.: *Бентам И.* Введение в основания нравственности и законодательства. М., 1998. С. 24.

[29] См.: *Сэндел М.* Справедливость: как поступать правильно? / пер. с англ. А. Калинина. М., 2013. С. 49, 50.

[30] См.: *Кант И.* Спор факультетов // Кант И. Соч.: в 6 т. М., 1966. Т. 6. С. 321, 322.

[31] См.: *Роулз Дж.* Теория справедливости / науч. ред. В.В. Целищев; пер. с англ. В.В. Целищева при участии В.Н. Карповича и А.А. Шевченко. Новосибирск, 1995. С. 26; см. также: *Степаненко Р.Ф.* Справедливость и законопорядок: теоретико-методологический аспект // Государство и право. 2020. № 6. С. 83, 84. DOI: 10.31857/S013207690009939-4.

[32] См.: *Роулз Дж.* Указ. соч. С. 52.

[33] См.: *Сэндел М.* Указ. соч. С. 246–270.

[34] Подробнее об этом см.: *Тимошенко А.А.* Разумность как средство от формализма в науке и практике (уголовно-процессуальный аспект) // Росс. журнал правовых исследований. 2014. № 4. С. 161–169.

[35] См.: *Пицци У.Т.* Судопроизводство без истины. Почему наша система уголовного судопроизводства стала дорогой ошибкой / пер. с англ. Д.А. Печегин. М., 2019. С. 65–67.

Взгляды отечественных мыслителей на справедливость

Основная черта отечественных представлений о справедливости проявилась в одном из первых философско-религиозных произведений Киевской Руси, дошедших до наших дней. В трактате «Слово о законе и благодати» митрополита Илариона (XI в.) затрагивается вопрос о соотношении таких исконных для любого общества ценностей, как Закон, Правда, Благодать, Истина. Автором «Слова» обосновывается приоритет Правды – Благодати – Истины над сформулированными Моисеем писаными законами – предписаниями Ветхого Завета: «прежде закон, потом она, Благодать; прежде лишь тень, потом – истина»[36].

Данный вопрос в последующем будет подниматься практически каждым отечественным мыслителем, размышлявшим о природе справедливости, в контексте противопоставления ее праву и отказа от отождествления с официальными предписаниям властей.

Один из идеологов славянофильства А.С. Хомяков выступал за особую, скрытую силу правоприменительных актов. К примеру, несмотря на, казалось бы, справедливый приговор для преступника, окружающие могут испытывать чувства сострадания к признанному виновным в совершении преступления человеку, соболезновать ему, воздерживаться от строгого его осуждения[37]. Поднимая вопрос о чувстве справедливости на новый уровень, А.С. Хомяков, невольно обратил внимание на особенности культуры народов Российской Империи, которые «по наследству» дошли до людей, населяющих ныне территорию Российской Федерации.

Теоретик народничества Н.К. Михайловский отождествлял понятия справедливости, истины и правды, называя их главной целью философского мышления. Вопрос о поиске истины в юридической науке решался им призывом придавать больше значения поиску справедливого по принципу: «fiat justiciar pereat mundus» (не справедливость существует для человека, а человек для справедливости)[38].

Н.А. Бердяев выступал против такого подхода, утверждая, что в вопросе истины – правды – справедливости интерес представляет именно философская истина – точное отображение окружающей действительности, основанное на вере в ее всеединство и божественное происхождение. Определить справедливость для цели развития общественных наук практически невозможно, особенно если учесть, что субъект познания, как правило, происходит из интеллигентской среды, оторванной от народа, а его идеи связаны или с уравнением или с распределением материальных благ[39].

Религиозный философ В.С. Соловьев считал, что идея справедливости начинается с известного еще с I в. до н.э. принципа: не делай другим, чего себе не желаешь[40]. При этом это правило не распространяется на вынужденное причинение вреда преступнику или врагу Отечества[41]. Действительно, применение норм уголовно-процессуального права, когда целью профессиональной деятельности должностного лица является установление обстоятельств содеянного, вынужденное ограничение прав подозреваемых и обвиняемых объявлять несправедливым недопустимо.

Оказавшийся в эмиграции И.А. Ильин указывал, что «заживить раны революции и войны и укрепить величие и великодержавие нашей Родины – можно только исходя из духа справедливости и служа ему». При этом справедливость недопустимо путать с личной корыстью, т.к. первая является «исходной основой жизни» народа в целом, а не отдельного индивида[42].

Идея соборности по отношению к справедливости нашла свое развитие и в советской философской мысли. Основным лейтмотивом революционной деятельности В.И. Ленина было достижение прежде всего социальной справедливости – равного доступа всех трудящихся к средствам производства, а также различного рода благам[43].

В работе всемирно известного социолога российского происхождения П.А. Сорокина, написанной в 1917 г., провозглашается безальтернативность всемирного прогресса и обосновывается

---

[36] *Митрополит Иларион.* Слово о законе и благодати / предисл. митрополита Иоанна (Снычева); сост., вступ. ст., пер. В.Я. Дерягина; отв. ред. О.А. Платонов. М., 2011. С. 41.

[37] См.: *Хомяков А.С.* По поводу статьи И.В. Киреевского «О характере просвещения Европы и о его отношении к просвещению в России» // Полн. собр. соч. А.С. Хомякова. 3-е изд., доп. М., 1900. Т. 1. С. 236.

[38] См.: *Михайловский Н.К.* Соч. 4-е изд. СПб., 1906. Т. 1. С. 5, 114.

[39] См.: *Бердяев Н.А.* Философская истина и интеллегентская правда // Духовный кризис интеллигенции. Статьи по общественной и религиозной психологии (1907–1909 г.). СПб., 1910. С. 177, 178.

[40] См.: *Соловьев В.С.* Конец спора // Собр. соч. В.С. Соловьева. СПб., 1896. Т. 6. С. 457.

[41] Подробнее см.: *Соловьев В.С.* Спор о справедливости // Собр. соч. В.С. Соловьева. 2-е изд. СПб., 1914. Т. 6. С. 447–449.

[42] См.: *Ильин И.А.* О воспитании русского народа к справедливости // Ильин И.А. Наши задачи (статьи 1948–1954 гг.). Париж, 1956. Т. I. С. 181–183.

[43] См.: *Ленин В.И.* Государство и революция // Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 33. С. 93.

необходимость достижения социального равенства, борьба за которое объявляется справедливой[44].

Данная идея полностью соответствовала патриархальному укладу народа, сложившемуся в сельских общинах на протяжении столетий. Свойственная марксизму теория справедливости, основанная на идее равного доступа к средствам производства, обосновывала допустимость классовой борьбы и уничтожение инакомыслящих[45]. Случившиеся в государстве «перегибы», приведшие к массовым репрессиям и злоупотреблениям со стороны правоохранительных органов, продемонстрировали спекулятивность данного подхода и потребовали разработку совершенно новой идеи для обеспечения достижения справедливости в рамках правоприменительного процесса, с заострением внимания на систему уголовного судопроизводства.

В рамках философской дискуссии, состоявшейся после смерти И.В. Сталина, на философском факультете Московского государственного университета начались поиски новых методологических основ обеспечения законности, обоснованности и справедливости судопроизводства по уголовным делам. Выход был найден в необходимости ориентировать правоприменителя на установление объективной (материальной) истины, что предполагает отказ от спекулятивных подходов к передаче отдельным доказательствам заранее установленной истины[46].

В последующем философская дискуссия значительно расширилась, обсуждались вопросы соотношения справедливости с этикой и правом[47], а также с необходимостью параллельного соблюдения принципа гуманизма[48].

Современное понимание справедливости в России

Развал народного хозяйства в начале 1990-х годов, деградация общества, откровенный правовой нигилизм населения[49] заставили по-новому взглянуть на проблему.

Среди авторов также нет единства относительно перспектив определения данной категории. Так, Б.Н. Кашников[50], проанализировав либеральные теории отмечает, что особенностью российского общества является демонстрируемый им социальный раскол. При этом в условиях неверия населения в исполнимость законов в современной юриспруденции преобладают позитивистские позиции, снижающей значение абстрактных принципов в правоприменительном процессе[51].

По мнению ученого, раскол обусловлен также одновременным продвижением в России двух взаимоисключающих концепций справедливости – эгалитарной (с пропагандой равных возможностей и свобод у каждого) и иерархической (с делением общества на страты и распределением юридических прав в соответствии с социальным статусом). На наш взгляд, в сфере уголовного судопроизводства это выражается в провозглашении, с одной стороны, равенства каждого перед законом (ч. 1 ст. 19 Конституции РФ), а с другой – в признании особого статуса у значительного числа должностных лиц и отдельных социальных групп в случае осуществления их уголовного преследования (высшие должностные лица государства, судьи, сотрудники правоохранительных органов, предприниматели (ст. 108, 447 УПК РФ).

В этих условиях сформировалось два подхода к достижению справедливости в обществе: один – либеральный (предполагает эгалитаризм и максимальную свободу), второй – консервативный, является прогосударственным, направленным на защиту прежде всего публичных интересов.

К примеру, Р.С. Гринберг отмечает, что в условиях рыночного хозяйства справедливость отождествляется со свободой и предполагает государственную гарантию на политические и экономические свободы с связи с идеалами социального государства[52].

В свою очередь, М.И. Козлов, предлагая новую идеологию «неосоциализма» – построения

---

[44] См.: *Сорокин П.* Социализм и социальное равенство // Сорокин П. Заметки социолога. Социологическая публицистика / под ред. А.О. Бороноева, И.А. Голосенко, В.В. Козловского. СПб., 2000. С. 105–109.

[45] См.: *Стучка П.И.* Революционная роль права и государства: общее учение о праве. М., 1924. С. 46, 47; *Бухарин Н.И.* Теория пролетарской диктатуры // Бухарин Н.И. Атака: сб. теоретических работ. М., 1924. С. 91–114; *Чельцов-Бебутов М.А.* Социалистическое правосознание и уголовное право революции. Харьков, 1924. С. 51.

[46] См.: *Старченко А.А.* Методологические проблемы судопроизводства // Вестник Московского ун-та. Сер. 8. Экономика, философия. 1963. № 4. С. 38–76.

[47] См.: *Бутенко А.П., Дектярь Л.С., Киселев В.П.* Социализм: социальная справедливость и равенство. М., 1988. С. 151–156.

[48] См.: *Филимонов В.Д.* Гуманизм как принцип права // Государство и право. 2013. № 1. С. 104.

[49] Об этом подробнее см.: *Матузов Н.И.* Правовой нигилизм как образ жизни // Вестник СГЮА. 2012. № 4. С. 17–33; *Тощенко Ж.* Парадоксы и противоречия правового сознания // Безопасность Евразии. 2002. № 3. С. 563–565.

[50] См.: *Кашников Б.Н.* Либеральные теории справедливости и политическая практика России. В. Новгород, 2004. С. 232, 233.

[51] Как известно, позитивизм не допускает нечетких формулировок в праве и, по мнению его представителей Дж. Остина и Р. Иеринга, не признает абстрактные понятия, включая справедливость (см.: *Зорькин В.Д.* Позитивистская теория права в России. М., 1978. С. 20, 33, 48).

[52] См.: *Гринберг Р.С.* В мире перемен. М., 2006. С. 163.

в России общества социального равенства, основным критерием которого должна выступать идея гуманизации всех его сфер: экономической, политической и социальной. Они в обязательном порядке освобождаются от диктата капитала и внеправовых предписаний власти. Тем самым будут созданы условия для реализации цивилизационных потребностей индивида, включая духовные. Основным гарантом стабильности такого общества должно стать именно государство[53].

Как видим, общее в этих подходах состоит в отстаивании интересов личности, недопустимости давления на нее. Гуманистический идеал может стать способом преодоления раскола в обществе с обязательным учетом традиций народов, входящих в Российскую Федерацию.

На наш взгляд, прав П.А. Рачков, считающий, что справедливость зависит от коллективного представления общества о должном в условиях действия социальных норм (права, морали, этики). При этом не стоит забывать о «бытовых» вопросах данной категории, а именно сопоставлении между отданным и полученным, сделанным и оплаченным, преступлением и наказанием[54].

А.В. Прокофьев, рассматривая справедливость с этической точки зрения, предлагает обратить внимание на «пористость» ее структуры, когда границы восприятия человеком окружающего мира достаточно условны[55]. Если дополнительно учесть процессы глобализации, развития систем цифровизации общества, межкультурной коммуникации, то можно отметить обоснованность поиска общего международного стандарта справедливости. Одной из важных площадок для этого обоснованно является правоприменительная деятельность по реализации общепризнанных принципов и норм международного права и, в частности, ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Однако в любом случае при выработке универсального гуманистического подхода к раскрытию принципа справедливости судопроизводства следует учитывать культурные традиции народов, составляющих мировое сообщество.

Перспективы применения философского подхода к формирования частной теории обеспечения справедливости уголовного судопроизводства

Проведенный анализ теорий справедливости продемонстрировал многоликость подходов к пониманию сути данной категории. Справедливость выступает не только целью общественно-политического, экономического и культурного развития и личностного роста отдельного индивида, она также характеризует любые общественные отношения, складывающиеся между людьми по поводу каких-либо благ (материальных, духовных, как имеющих стоимость, так и не подлежащих оценке).

В популярных теориях справедливости особое значение придается необходимости обеспечить именно социальную (коллективную) справедливость. Наиболее часто ее в этом случае связывают с надлежащим распределением благ (распределительная справедливость), обеспечением пропорционального обмена (меновая справедливость). Безусловно, влияние данной категории при оценке соразмерности наказания, назначенного виновному за совершенное им преступление (воздающая справедливость). Не случайно в российском уголовно-процессуальном законодательстве упоминание этого термина связано с необходимостью назначить именно справедливое наказание (ст. 6, 226^9, 297 УПК РФ).

Однако справедливость уголовного судопроизводства не может быть сведена только к обеспечению справедливости наказания. Хотя последнее и предполагает недопустимость осуждения невиновного, формулирование через наказание цели судопроизводства будет сужать задачи уголовно-процессуальной деятельности как таковой. Следует учитывать, что помимо наказания виновного уголовный процесс затрагивает множество сфер жизнедеятельности: уголовное преследование может быть окончено прекращением дела (это предполагает защиту прав пострадавшего от преступления), в ходе расследования может изыматься имущество значительной стоимостью или документы, блокирующие деятельность организаций (защита прав третьих лиц), ошибки в принятии процессуальных решений поднимают вопрос о восстановительном правосудии и обеспечении реабилитации. Однако в любом случае все эти проблемы возникают исходя из необходимости покарать за совершенное преступление. Иначе общество поступить не может: наиболее опасные для него деяния должны быть пресечены и подвергнуты общественному порицанию.

Более широко (именно с философских позиций) цель уголовного судопроизводства может быть сформулирована как защита населения от преступных проявлений в рамках принятого в обществе гуманистического идеала с правильным соблюдением установленной законом формы привлечения к уголовной ответственности.

В этом случае высшая справедливость уголовного судопроизводства заключается в неотвратимости применения такой процедуры ко всем

[53] См.: *Козлов М.И.* Социальная справедливость в контексте русской традиции. Архангельск, 2010. С. 184.

[54] См.: *Рачков П.А.* Правда – справедливость // Вестник Московского ун-та. Сер. 7. Философия. 1996. № 1. С. 83–107.

[55] См.: *Прокофьев А.В.* Указ. соч. С. 510.

фактам нарушения уголовного закона. Однако для целей данного исследования интерес представляют способы ее достижения на всех этапах уголовно-процессуальной деятельности. В философии сформулирован т.н. «процедурный» подход к справедливости.

В условиях сложностей поиска многоликой справедливости в философской литературе выдвинута идея установления обязательных ее атрибутов, т.е. неких принципов, при соблюдении которых обеспечивается достижение конечной цели – справедливости в интересующей области.

Немецкий исследователь проблемы О. Хеффе в своей работе «Справедливость: философское введение» в развитие идей Дж. Роулза признает необходимость выстраивания процессуальной справедливости в правоотношениях, однако при этом указывает на ущербность принципов обеспечения справедливости судебных решений, что отличает их от формальных принципов процедурной справедливости (условно говоря, различного рода жеребьевок)[56].

* * *

Таким образом, философский анализ системы уголовного судопроизводства открывает общий вектор развития современной модели уголовного процесса. Возможности отраслевой теории необходимо использовать путем исследования всех стадий уголовного процесса. Требуется сформулировать правила устранения пробелов в законодательстве именно с учетом недопустимости принятия несправедливых решений. Среди сложных вопросов, которые подлежат учету, является необходимость надлежащим образом мотивировать официальные решения по уголовным делам, установить рамки признания случаев злоупотребления правом в уголовном процессе. Определенные меры должны приниматься и в отношении повышения качества юридической помощи по уголовному делу. Достаточно сложным решением может стать возвращение к традиционному пониманию истины, в обязании всякого должностного лица, включая судью, не идти на сделку со своей совестью, а выносить решения именно после отсутствия сомнений в их презюмируемой достоверности.

Анализ литературы по вопросу справедливости производства по уголовным делам позволяет утверждать, что выбранный специалистами вектор рассуждений есть адекватная реакция на изменяющуюся социальную реальность.

Действительно, с одной стороны, справедливое судебное разбирательство является самостоятельным гражданским правом, закрепленным в ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Отсюда и достижение такой справедливости может рассматриваться в качестве некого механистического процесса, соблюдение основных гарантий которого и образует требуемую справедливость[57]. Проведенный нами философский анализ проблемы показывает, что фундаментальной основой для выстраивания подобных конструкций целесообразнее рассматривать феномен процессуально-атрибутивной справедливости.

Однако, с другой стороны, преобладающие в науке рассуждения относительно выстраивания концепции справедливого судопроизводства посвящены идее его направленности на установление правды, обеспечения социальной солидарности и уважительного отношения к проблемам каждого индивида[58].

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Александров А.С.* Духless русского уголовно-процессуального права // Уголовное судопроизводство. 2010. № 1. С. 2–12.
2. *Аристотель.* Никомахова этика // Аристотель. Соч.: в 4 т. / ред. и авт. вступ. ст. А.И. Доватур, Ф.Х. Кессиди; примеч. В.В. Бибихина и др. М., 1983. Т. 4. С. 148–151.
3. *Бентам И.* Введение в основания нравственности и законодательства. М., 1998. С. 24.
4. *Бердяев Н.А.* Смысл истории. Новое Средневековье. М., 2002. С. 133.
5. *Бердяев Н.А.* Философская истина и интеллегентская правда // Духовный кризис интеллигенции. Статьи по общественной и религиозной психологии (1907–1909 г.). СПб., 1910. С. 177, 178.
6. *Боргош Ю.* Фома Аквинский. М., 1966. С. 147–149.
7. *Бочкарёв С.А.* К чему привела актуализация вопроса о философии отраслей права // Росс. журнал правовых исследований. 2019. № 2. С. 15.

[56] См.: *Хеффе О.* Указ. соч. С. 66.

[57] См. подр.: *Халилов Ф.Я.* Некоторые вопросы участия адвоката в уголовном процессе в контексте права на справедливое судебное разбирательство // Государство и право. 2018. № 2. С. 42–48.

[58] См.: *Клеандров М.И.* О направлениях совершенствования механизма судебной власти в обеспечении справедливости правосудия // Государство и право. 2021. № 3. С. 7–23. DOI: 10.31857/S102694520014034-8; *Ляхов Ю.А.* Агностицизм не может быть в основе справедливого судопроизводства // Государство и право. 2018. № 11. С. 126–129. DOI: 10.31857/S013207690002188-8; *Васильев О.Л.* Является ли справедливость уголовно-процессуальным принципом? // Государство и право. 2017. № 12. С. 64–71; и др.

8. *Бутенко А.П., Дектярь Л.С., Киселев В.П.* Социализм: социальная справедливость и равенство. М., 1988. С. 151–156.

9. *Бухарин Н.И.* Теория пролетарской диктатуры // Бухарин Н.И. Атака: сб. теоретических работ. М., 1924. С. 91–114.

10. *Васильев О.Л.* Является ли справедливость уголовно-процессуальным принципом? // Государство и право. 2017. № 12. С. 64–71.

11. *Воскобитова Л.А.* Философские аспект проблем познания в уголовном судопроизводстве // Социум: ценности и смыслы. 2013. № 12. С. 22.

12. *Гринберг Р.С.* В мире перемен. М., 2006. С. 163.

13. *Гусейнов А.А.* Справедливость // Философский словарь / под ред. А.А. Гусейнова и Ю.Н. Солодухина; сост. П.П. Апрышко, А.П. Поляков, С.М. Малков. 9-е изд., дораб. и доп. М., 2021. С. 718, 719.

14. *Гусейнов А.А.* Справедливость // Этика: энциклопедический словарь / под общ. ред. Р.Г. Апресяна, А.А. Гусейнова. М., 2001. С. 457, 458.

15. *Жуков В.Н.* От «методологического эссенциализма» к тоталитаризму: неоконченный спор Карла Поппера с Платоном. Этика и политика Платона // Государство и право. 2020. № 12. С. 25–34. DOI: 10.31857/S102694520012728–1.

16. *Жуков В.Н.* Справедливость // Философия права. Словарь. 2-е изд., дор. и доп. / под ред. и сост. В.Н. Жукова. М., 2021. С. 691–696.

17. *Зорькин В.Д.* Позитивистская теория права в России. М., 1978. С. 20, 33, 48.

18. *Ильин И.А.* О воспитании русского народа к справедливости // Ильин И.А. Наши задачи (статьи 1948–1954 гг.). Париж, 1956. Т. I. С. 181–183.

19. *Кант И.* Спор факультетов // Кант И. Соч.: в 6 т. М., 1966. Т. 6. С. 321, 322.

20. *Кашников Б.Н.* Либеральные теории справедливости и политическая практика России. В. Новгород, 2004. С. 232, 233.

21. *Клеандров М.И.* О направлениях совершенствования механизма судебной власти в обеспечении справедливости правосудия // Государство и право. 2021. № 3. С. 7–23. DOI: 10.31857/S102694520014034–8.

22. *Ковтун Н.Н.* Акты конституционного правосудия как фактор декодификации УПК РФ // Уголовный процесс. 2008. № 11. С. 3–10.

23. *Козлов М.И.* Социальная справедливость в контексте русской традиции. Архангельск, 2010. С. 184.

24. *Ксенофонт.* Воспоминания о Сократе: сб. / пер. и послесл. С.И. Соболевского. М., 1993. С. 13, 14, 46, 119.

25. *Ленин В.И.* Государство и революция // Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 33. С. 93.

26. *Локк Дж.* Мысли о воспитании / пер. с англ. А. Басистова. 2-е изд. М., 1904. С. 29, 30.

27. *Ляхов Ю.А.* Агностицизм не может быть в основе справедливого судопроизводства // Государство и право. 2018. № 11. С. 126–129. DOI: 10.31857/S013207690002188-8.

28. *Майоров Г.Г.* Формирование средневековой философии. Латинская патристика. М., 1979. С. 120. 124.

29. *Матузов Н.И.* Правовой нигилизм как образ жизни // Вестник СГЮА. 2012. № 4. С. 17–33.

30. *Митрополит Иларион.* Слово о законе и благодати / предисл. митрополита Иоанна (Снычева); сост., вступ. ст., пер. В.Я. Дерягина; отв. ред. О.А. Платонов. М., 2011. С. 41.

31. *Михайловский Н.К.* Соч. 4-е изд. СПб., 1906. Т. 1. С. 5, 114.

32. *Нерсесянц В.С.* Философия права: учеб. для вузов. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2013. С. 525–527.

33. *Пицци У.Т.* Судопроизводство без истины. Почему наша система уголовного судопроизводства стала дорогой ошибкой / пер. с англ. Д.А. Печегин. М., 2019. С. 65–67.

34. *Платон.* Протагор // Соч. Платона, переведенные с греческого и объясненные проф. Карповым. 2-е изд., испр. и доп. СПб., 1863. Ч. 1. С. 77.

35. *Поляков М.П.* «Процессуальное» и «непроцессуальное» как категории философии уголовного процесса // Уголовное судопроизводство. 2006. № 4. С. 14–19.

36. *Прокофьев А.В.* Воздать каждому должное... Введение в теорию справедливости. М., 2013. С. 180, 510.

37. *Рачков П.А.* Правда – справедливость // Вестник Московского ун-та Сер. 7. Философия. 1996. № 1. С. 83–107.

38. *Рихтер Р.Г.М.* Скептицизм в философии. СПб, 1910. Т. 1. С. 80.

39. *Роулз Дж.* Теория справедливости / науч. ред. В.В. Целищев; пер. с англ. В.В. Целищева при участии В.Н. Карповича и А.А. Шевченко. Новосибирск, 1995. С. 26, 52.

40. *Соловьев В.С.* Конец спора // Собр. соч. В.С. Соловьева. СПб., 1896. Т. 6. С. 457.

41. *Соловьев В.С.* Спор о справедливости // Собр. соч. В.С. Соловьева. 2-е изд. СПб., 1914. Т. 6. С. 447–449.

42. *Сорокин П.* Социализм и социальное равенство // Сорокин П. Заметки социолога. Социологическая публицистика / под ред. А.О. Бороноева, И.А. Голосенко, В.В. Козловского. СПб., 2000. С. 105–109.

43. *Старченко А.А.* Методологические проблемы судопроизводства // Вестник Московского ун-

та. Сер. 8. Экономика, философия. 1963. № 4. С. 38–76.

44. *Степаненко Р.Ф.* Справедливость и законопорядок: теоретико-методологический аспект // Государство и право. 2020. № 6. С. 83, 84. DOI: 10.31857/S013207690009939-4.

45. *Стучка П.И.* Революционная роль права и государства: общее учение о праве. М., 1924. С. 46, 47.

46. *Сэндел М.* Справедливость: как поступать правильно? / пер. с англ. А. Калинина. М., 2013. С. 49, 50.

47. *Тимошенко А.А.* Разумность как средство от формализма в науке и практике (уголовно-процессуальный аспект) // Росс. журнал правовых исследований. 2014. № 4. С. 161–169.

48. *Тощенко Ж.* Парадоксы и противоречия правового сознания // Безопасность Евразии. 2002. № 3. С. 563–565.

49. *Филимонов В.Д.* Гуманизм как принцип права // Государство и право. 2013. № 1. С. 104.

50. *Халилов Ф.Я.* Некоторые вопросы участия адвоката в уголовном процессе в контексте права на справедливое судебное разбирательство // Государство и право. 2018. № 2. С. 42–48.

51. *Хеффе О.* Справедливость: философское введение / пер. с нем. О.В. Кильдюшова; под ред. Т.А. Дмитриева. М., 2007. С. 30, 32, 66.

52. *Хомяков А.С.* По поводу статьи И.В. Киреевского «О характере просвещения Европы и о его отношении к просвещению в России» // Полн. собр. соч. А.С. Хомякова. 3-е изд., доп. М., 1900. Т. 1. С. 236.

53. *Чанышев А.Н.* Философия Древнего мира: учеб. для вузов. М., 1999. С. 98, 115, 116, 180–189.

54. Человек. Мыслители прошлого и настоящего о его жизни, смерти и бессмертии. Древний мир – эпоха Просвещения / редкол.: И.Т. Фролов и др.; сост. П.С. Гуревич. М., 1991. С. 24–28.

55. *Чельцов-Бебутов М.А.* Социалистическое правосознание и уголовное право революции. Харьков, 1924. С. 51.

56. *Шадрин В.С.* Формирование реального правового регулирования в практике применения уголовно-процессуального закона // Росс. журнал правовых исследований. 2018. № 2 (15). С. 126.

57. *Ясперс К.* Смысл и назначение истории / пер. с нем. М., 1991. С. 33.

REFERENCES

1. *Alexandrov A.S.* The Spirit of the Russian criminal procedure law // Criminal proceedings. 2010. No. 1. P. 2–12 (in Russ.).

2. *Aristotle.* Nicomachean ethics // Aristotle. Essays: in 4 vols. / ed. and auth. introduction by A.I. Dovatur, F.H. Kessidi; note by V.V. Bibikhina et al., 1983. Vol. 4. P. 148–151 (in Russ.).

3. *Bentham I.* Introduction to the foundations of morality and legislation. M., 1998. P. 24 (in Russ.).

4. *Berdyaev N.A.* The meaning of history. New Middle Ages. M., 2002. P. 133 (in Russ.).

5. *Berdyaev N.A.* Philosophical truth and intellectual truth. Articles on social and religious psychology (1907–1909). SPb., 1910. P. 177, 178 (in Russ.).

6. *Borgosh Yu.* Foma Aquinsky. M., 1966. P. 147–149 (in Russ.).

7. *Bochkarev S.A.* What led to the actualization of the question of the philosophy of branches of law // Russian journal of legal research. 2019. No. 2. P. 15 (in Russ.).

8. *Butenko A.P., Dektyar L.S., Kiselev V.P.* Socialism: social justice and equality. M., 1988. P. 151–156 (in Russ.).

9. *Bukharin N.I.* Theory of the proletarian dictatorshi p // Bukharin N.I. Attack: collection of theoretical works. M., 1924. P. 91–114 (in Russ.).

10. *Vasiliev O.L.* Is justice a criminal procedure principle? // State and Law. 2017. No. 12. P. 64–71 (in Russ.).

11. *Voskobitova L.A.* Philosophical aspects of the problems of cognition in criminal justice // Socium: values and meanings. 2013. No. 12. P. 22 (in Russ.).

12. *Grinberg R S.* In the world of change. M., 2006. P. 163 (in Russ.).

13. *Guseynov A.A.* Justice // Philosophical dictionary / ed. by A.A. Guseynov and Yu.N. Solodukhin; comp. P.P. Apryshko, A.P. Polyakov, S.M. Malkov. 9th ed., rev. and add. M., 2021. P. 718, 719 (in Russ.).

14. *Guseynov A.A.* Justice // Ethics: an encyclopedic dictionary / under the general editorship of R.G. Apresyan, A.A. Guseynov. M., 2001. P. 457, 458 (in Russ.).

15. *Zhukov V.N.* From "methodological essentialism" to totalitarianism: the unfinished dispute between Karl Popper and Platon. Ethics and politics of Platon // State and Law. 2020. No. 12. P. 25–34. DOI: 10.31857/S102694520012728–1 (in Russ.).

16. *Zhukov V.N.* Justice // Philosophy of Law. Dictionary. 2nd ed., dor. and add. / ed. and comp. V.N. Zhukov. M., 2021. P. 691–696 (in Russ.).

17. *Zorkin V.D.* Positivist theory of law in Russia. M., 1978. P. 20, 33, 48 (in Russ.).

18. *Ilyin I.A.* On the education of the Russian people for justice // Ilyin I.A. Our tasks (articles 1948–1954 gg.). Paris, 1956. Vol. I. P. 181–183 (in Russ.).

19. *Kant I.* The dispute faculties // Kant I. Essays: in 6 vols. M., 1966. Vol. 6. P. 321, 322 (in Russ.).

20. *Kashnikov B.N.* The liberal theory of justice and political practice in Russia. Veliky Novgorod, 2004. P. 232, 233 (in Russ.).

21. *Kleandrov M.I.* On the directions of improving the mechanism of judicial power in ensuring the justice of justice // State and Law. 2021. No. 3. P. 7–23. DOI: 10.31857/S102694520014034-8 (in Russ.).

22. *Kovtun N.N.* Acts of constitutional justice as a factor of decodification of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation // Criminal process. 2008. No. 11. P. 3–10 (in Russ.).

23. *Kozlov M.I.* Social justice in the context of the Russian tradition. Arkhangelsk, 2010. P. 184 (in Russ.).

24. *Ksenofont.* Memoirs of Socrates: collection / transl. and afterword by S.I. Sobolevsky. M., 1993. P. 13, 14, 46, 119 (in Russ.).

25. *Lenin V.I.* The State and the Revolution // Lenin V.I. Complete works. Vol. 33. P. 93 (in Russ.).

26. *Locke J.* Thoughts about education / transl. from English by A. Basistov. 2nd ed. M., 1904. P. 29, 30 (in Russ.).

27. *Lyakhov Yu. A.* Agnosticism cannot be the basis of a fair trial // State and Law. 2018. No. 11. P. 126–129. DOI: 10.31857/S013207690002188-8 (in Russ.).

28. *Mayorov G.G.* Formation of medieval philosophy. Latin Patristics. M., 1979. P. 120. 124 (in Russ.).

29. *Matuzov N.I.* Legal nihilism as a way of life // Herald of the SSLA. 2012. No. 4. P. 17–33 (in Russ.).

30. *Metropolitan Ilarion.* The Word about the Law and Grace / preface. Metropolitan John (Snychev); ed., introd. art, transl. V. Ya. Deryagin; ex. ed. by O.A. Platonov. M., 2011. P. 41 (in Russ.).

31. *Michaylovsky N.K.* Essays. 4th ed. SPb., 1906. Vol. 1. P. 5, 114 (in Russ.).

32. *Nersesyants V.S.* Philosophy of Law: textbook for universities. 2nd ed., reprint. and add. M., 2013. P. 525–527 (in Russ.).

33. *Pizzi U.T.* Judicial proceedings without truth. Why our criminal justice system has become a costly mistake / transl. from English by D.A. Pechegin. M., 2019. P. 65–67 (in Russ.).

34. *Platon.* Protagoras // Essays of Plato, transl. from the Greek and explained by Prof. Karpov. 2nd ed., rev. and expanded ed. SPb., 1863. Part 1. P. 77 (in Russ.).

35. *Polyakov M.P.* "Procedural" and "non-procedural" as categories of the philosophy of criminal process // Criminal proceedings. 2006. No. 4. P. 14–19 (in Russ.).

36. *Prokofiev A.V.* Pay tribute to everyone... Introduction to the theory of justice. M., 2013. P. 180, 510 (in Russ.).

37. *Rachkov P.A.* Truth – justice // Herald of the Moscow Un-t (Ser. 7. Philosophy). 1996. No. 1. P. 83–107 (in Russ.).

38. *Richter R.G.M.* Skepticism in philosophy. SPb., 1910. Vol. 1. P. 80 (in Russ.).

39. *Rawls J.* Theory of justice / scientific ed. by V.V. Tselishchev; transl. from the English by V.V. Tselishchev with the participation of V.N. Karpovich and A.A. Shevchenko. Novosibirsk, 1995. P. 26, 52 (in Russ.).

40. *Solovyov V.S.* The end of the dispute // Collected works of V.S. Solovyov. SPb., 1896. Vol. 6. P. 457 (in Russ.).

41. *Solovyov V.S.* Dispute of justice // Collected works of V.S. Solovyov. 2nd ed. SPb., 1914. Vol. 6. P. 447–449 (in Russ.).

42. *Sorokin P.* Socialism and social equality // Sorokin P. Notes of a sociologist / ed. by A.O. Boronoev, I.A. Golosenko, and V.V. Kozlovsky. SPb., 2000. P. 105–109 (in Russ.).

43. *Starchenko A.A.* Methodological problems of legal proceedings // Herald of the Moscow University. Ser. 8. Economics, philosophy. 1963. No. 4. P. 38–76 (in Russ.).

44. *Stepanenko R.F.* Justice and law order: theoretical and methodological aspect // State and Law. 2020. No. 6. P. 83, 84. DOI: 10.31857/S013207690009939-4 (in Russ.).

45. *Stuchka P.I.* The revolutionary Role of Law and the state: the general doctrine of law. M., 1924. P. 46, 47 (in Russ.).

46. *Sandel M.* Justice: how to do the right thing? / transl. from English by A. Kalinina. M., 2013. P. 49, 50 (in Russ.).

47. *Timoshenko A.A.* Reasonableness as a means from formalism in science and practice (criminal-procedural aspect) // Russian journal of legal research. 2014. No. 4. P. 161–169 (in Russ.).

48. *Toshchenko Zh.* Paradoxes and contradictions of legal consciousness // Security of Eurasia. 2002. No. 3. P. 563–565 (in Russ.).

49. *Filimonov V.D.* Humanism as a principle of law // State and Law. 2013. No. 1. P. 104 (in Russ.).

50. *Khalilov F. Ya.* Some questions of the lawyer's participation in the criminal process in the context of the right to a fair trial // State and Law. 2018. No. 2. P. 42–48 (in Russ.).

51. *Heffe O.* Justice: a philosophical introduction / transl. from of German by O.V. Kildyushov; ed. by T.A. Dmitrieva. M., 2007. P. 30, 32, 66 (in Russ.).

52. *Khomyakov A.S.* About the article by I.V. Kireevsky "On the nature of education in Europe and its relation to the education in Russia" // The complete works of A.S. Khomyakov. 3rd ed., add. M., 1900. Vol. 1. P. 236 (in Russ.).

53. *Chanyshev A.N.* Philosophy of the Ancient World: textbook for universities. M., 1999. P. 98, 115, 116, 180–189 (in Russ.).

54. Man. Thinkers of the past and present about his life, death, and immortality. The Ancient World-the Age of Enlightenment / ed.: I.T. Frolov et al.; comp. P.S. Gurevich. M., 1991. P. 24–28 (in Russ.).

55. *Cheltsov-Bebutov M.A.* Socialist legal consciousness and Criminal Law of the revolution. Kharkiv, 1924. P. 51 (in Russ.).

56. *Shadrin V.S.* Formation of real legal regulation in the practice of applying the criminal procedure law // Russian journal of legal research. 2018. No. 2 (15). P. 126 (in Russ.).

57. *Jaspers K.* The meaning and purpose of history / transl. from German. M., 1991. P. 33 (in Russ.).

Сведения об авторе

ТИМОШЕНКО Андрей Анатольевич –
профессор Университета прокуратуры Российской Федерации;
117638 г. Москва, ул. Азовская, д. 2, корп. 1

Authors' information

TIMOSHENKO Andrey A. –
Professor of the University of the Prosecutor's Office of the Russian Federation;
2, bldg. 1, Azovskaya str., 117638 Moscow, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2021, № 5, с. 108–117
STATE AND LAW, 2021, № 5, pp. 108–117

ПРАВА И СВОБОДЫ ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА

УДК 342.7

ГРАЖДАНСКАЯ АКТИВНОСТЬ КАК ФАКТОР ФОРМИРОВАНИЯ И РАЗВИТИЯ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ

© 2021 г. М. М. Курячая

Кубанский государственный университет, г. Краснодар

E-mail: mmkur@list.ru

Поступила в редакцию 03.02.2021 г.

Аннотация. Рост гражданской активности обусловлен развитием гражданского общества, расширением возможностей институтов гражданского общества по представлению и защите интересов граждан, формированием новых коммуникационных каналов трансграничного взаимодействия между людьми. Будучи индивидуальной потребностью, гражданская активность в современных условиях очень быстро объективируется не только перед заинтересованными субъектами, но и перед практически неограниченным кругом лиц, проявившим интерес к такой деятельности, что делает ее одним из акторов публичной политики. Автор с учетом достижений философии, политологии и социологии рассматривает механизмы формирования и поддержки гражданского активизма на основе экономической самостоятельности большинства населения и осознанного отношения к государству как гаранту безопасности и социальной стабильности в обществе. Современное предназначение права автору видится в том, чтобы побуждать, формировать и направлять гражданскую активность в созидательное русло. Институциональное конституционно-правовое регулирование общественных отношений, связанных с активным участием гражданина в реализации его прав и законных интересов во всех сферах жизни, в деятельности гражданского общества и публично-правовых образований, позволяет обеспечить реальную свободу личности, всех субъектов общественно-политической жизни, гармонизировать их разноплановые и разнонаправленные интересы путем применения институционально-правовых средств.

Ключевые слова: гражданское общество, права человека, гражданская активность, гражданское действие, гражданское участие, институционализация социально-правовых явлений, добровольчество (волонтерство).

Цитирование: *Курячая М.М.* Гражданская активность как фактор формирования и развития гражданского общества в современной России // Государство и право. 2021. № 5. С. 108–117.

DOI: 10.31857/S102694520013653-9

CIVIC ENGAGEMENT AS A FACTOR OF FORMATION AND THE DEVELOPMENT OF CIVIL SOCIETY IN MODERN RUSSIA

© 2021 M. M. Kuryachaya

Kuban state University, Krasnodar

E-mail: mmkur@list.ru

Received 03.02.2021

Abstract. The growth of civil activity is due to the development of civil society, the expansion of the capacity of civil society institutions to represent and protect the interests of citizens, the formation of new communication channels for cross-border interaction between people. Being an individual need, civil activity in modern conditions is very quickly objectified not only to interested subjects, but also to an almost unlimited circle of people who

have shown interest in such activities, which makes it one of the actors of public policy. Taking into account the achievements of philosophy, political science and sociology, the author examines the mechanisms for the formation and support of civil activism based on the economic independence of the majority of the population and a conscious attitude to the state as a guarantor of security and social stability in society. The author sees the modern purpose of the law as to encourage, form and direct civil activity in a creative direction. Institutional constitutional and legal regulation of public relations associated with the active participation of citizens in the exercise of their rights and legitimate interests in all spheres of life, in the activities of civil society and public legal entities, allows for the real freedom of the individual, all subjects of public and political life, to harmonize their diverse and multidirectional interests through the use of institutional and legal means.

Key words: civil society, human rights, civil activity, civil action, civil participation, institutionalization of social and legal phenomena, volunteerism.

For citation: *Kuryachaya, M.M. (2021).* Civic engagement as a factor of formation and the development of civil society in modern Russia // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 5, pp. 108–117.

Введение

Каждому гражданину, наделенному Конституцией РФ правом на участие в управлении делами государства и осуществлении местного самоуправления, государством должны быть обеспечены возможности реализации этого права. Обеспечение функционирования различных институтов гражданского общества является одним из приоритетных направлений деятельности органов публичной власти.

Как общественно-политический институт гражданское общество по своей демократической природе и правовой сути автономно от институтов государства, его самостоятельность основана на принципах народного суверенитета, приоритета прав и свобод человека, многообразии форм собственности, свободы экономической деятельности, идеологического многообразия, политического плюрализма и многопартийности. Конституция РФ реализует эти принципы через конкретные права и свободы, направленные на достижение стоящих перед гражданами и их объединениями целей, защиту прав и законных интересов граждан, ограничения вмешательства государства в проявления гражданами активных позиций, создание эффективных механизмов воздействия граждан на деятельность государственных органов и органов местного самоуправления и принимаемые ими решения.

В своем Послании Федеральному Собранию в 2018 г. В.В. Путин отметил: «Чтобы идти вперед, динамично развиваться, мы должны расширить пространство свободы, причем во всех сферах, укреплять институты демократии, местного самоуправления, структуры гражданского общества, судов, быть страной, открытой миру, новым идеям и инициативам. <...>. Сегодня деятельные, неравнодушные граждане, социально ориентированные НКО активно участвуют в решении важнейших задач. Именно вовлеченность людей в дела страны и гражданская активность, как и культурные, нравственные, духовные ценности, делают нас единым народом, способным к достижению больших целей»[1]. В Послании, посвященном вопросам конституционной реформы–2020, предлагая изменения степени участия Государственной Думы в формировании состава Правительства РФ, Президент РФ указал: «С учётом зрелости наших основных политических, партийных объединений, авторитета гражданского общества такие предложения считаю оправданными. Это повысит роль и значение парламента страны, роль и значение Государственной Думы, парламентских партий, самостоятельность и ответственность Председателя Правительства и всех членов кабинета»[2]. Несмотря на отсутствие сущностных изменений системы взаимодействия между представительной и исполнительной ветвями власти[3], убежденность Президента РФ в зрелости политической системы государства послужила основанием для определенного (хотя и незначительного) перераспределения своих полномочий в пользу органов представительной власти, что является значимой положительной тенденцией для развития гражданского общества.

Развитие гражданского общества, расширение возможностей негосударственных институтов по представлению и защите интересов граждан, формирование новых коммуникационных каналов трансграничного взаимодействия между людьми с неизбежностью ведут к росту гражданской активности. Гражданская активность, формируясь как индивидуальная потребность человека в реализации своих прав или интересов социальной группы, с которой он себя ассоциирует, в глобальной среде информационно-коммуникационных технологий быстро объективируется не только перед заинтересованными субъектами, но и перед практически

[1] Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 1 марта 2020 г. // Росс. газ. 2018. 1 марта.

[2] Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 15 января 2020 г. // Росс. газ. 2020. 15 янв.

[3] См.: *Авакьян С.А.* Слово «власть» не должно пугать // Закон. 2020. № 12. С. 12.

неограниченным кругом лиц, проявившим интерес к такой деятельности.

Специфика современного российского гражданского общества

Гражданское общество представлено во всех сферах общественной деятельности, его элементы взаимосвязаны и взаимообусловлены, интегрированы с публичными институтами.

Отличительной чертой гражданского общества является то, что это сфера солидарности, в которой постепенно складывается и укрепляется определенный тип единого сообщества. При этом институты гражданского общества не являются автономными и независимыми от других сегментов общества, а вступающими с ними во взаимодействие, влияющими и испытывающими их влияние (в т.ч. государства). Таким образом, гражданское общество неизбежно стимулирует рост и разнообразие форм и механизмов взаимодействия индивида с публично-властными институтами, когда индивид выступает не один, а опосредованно, в составе соответствующего общественного института. Это важнейший критерий развитости гражданского общества.

Элементами гражданского общества в экономической сфере являются свободные от вмешательства государства в текущую производственно-хозяйственную деятельность негосударственные коммерческие организации и индивидуальные предприниматели, созданные ими ассоциации, союзы, саморегулируемые организации. Сюда же относятся организации, созданные для удовлетворения социально-бытовых потребностей, не преследующие цели извлечения прибыли в качестве основной (товарищества собственников жилья, потребительские кооперативы и т.п.). Основами их деятельности являются частная собственность, предпринимательство и труд.

В социальной сфере гражданское общество формируется институтами, ставящими перед собой целью обеспечить социальное благополучие и развитие личности: семья, профессиональные союзы и их объединения, учреждения образования, культуры, спорта, территориальное общественное самоуправление и иные объединения граждан по месту жительства, объединения по интересам (национально-культурные, просветительские, патриотические, женские, детские, молодежные, ветеранские и т.д.), благотворительные, добровольческие (волонтерские), правозащитные и другие социально ориентированные некоммерческие организации.

В политической сфере к структурным элементам гражданского общества относятся все сформированные на основе свободного волеизъявления самоуправляемые общности, выражающие и защищающие интересы граждан, взаимодействующие с органами публичной власти. Основная цель таких структур – обеспечить максимальное влияние на принимаемые в интересах представляемых ими социальных групп решения органов власти, контроль над их деятельностью, участие в формировании публично-властных институтов. Эти институты в наибольшей степени призваны обеспечить политическую конкуренцию и развитие народовластия[4].

В духовной сфере элементами гражданского общества являются религиозные организации, творческие объединения, союзы, содружества, временные коллективы актеров, писателей, поэтов, ученых. Их основная задача состоит в реализации духовного и творческого потенциала личности, свободы мысли, слова, совести.

В информационной сфере структуру гражданского общества образуют средства массовой информации, социальные сети, блоги, форумы, группы в мессенджерах и др. Если вчера средства массовой информации обеспечивали поддержание связи с публично-властными институтами и взаимодействие институтов гражданского общества между собой, то ныне они выполняют информационную, связующую, мобилизующую, организующую и контрольную функции. Сетевые сообщества по своим возможностям, авторитету и влиянию конкурируют с традиционными объединениями, а по скорости распространения при практически полном отсутствии территориальных пределов и возможностей контроля за распространением информации уже превзошли их[5]. Существенное влияние на институты гражданского общества оказывают механизмы электронного взаимодействия граждан и органов власти (порталы «Госуслуги», «Российская общественная инициатива», «Электронное правосудие», сайт электронных референдумов «Активный гражданин» г. Москвы, сервисный портал «Добродел» Московской области, мультисервисная информационно-коммуникационная система «Краснодар» г. Краснодара, разделы открытых данных министерств и ведомств, региональные порталы государственных и муниципальных услуг и т.д.), являющиеся не только инструментами предоставления государственных и муниципальных услуг, но и средствами обеспечения транспарентности публично-властной

[4] См.: *Курячая М.М.* Развитие народовластия как цель партийного строительства в современной России // Право и политика. 2015. № 1. С. 65–71.

[5] См.: *Kuryachaya M.M.* Elektronische demokratie im heutigen Russland: schaffung. entwicklung und perspektiven // Osteuropa Recht. 2016. No. 1. S. 103–110.

деятельности, открывающими широкие возможности для общественного контроля.

Созданное индивидуальными и коллективными ценностями, связями и действиями, гражданское общество выполняет ряд самостоятельных, уникальных в системе общественных отношений и в публично-правовой сфере функций, среди которых наиболее значимы:

функция социализации, направленная на привитие индивидам ценностей взаимного уважения, общежития, солидарности, ответственности, справедливости. В этой сфере вырабатываются общественные нормы, создаются предпосылки для их правового закрепления, обеспечения устойчивого и равновесного развития общества и государства;

функция мобилизации, мотивирующая отдельных граждан и институты гражданского общества на развитие гражданской активности;

функция артикуляция и представительства, позволяющая аккумулировать индивидуальные и коллективные потребности, согласовывать различные интересы для их дальнейшей реализации, в т.ч. во взаимодействии с иными общественными институтами и органами публичной власти;

сервисная функция. В пределах развитого гражданского общества на началах саморегулирования и самопомощи граждане и их группы организуют предоставление социальных услуг, социальной поддержки, развития личности, благоустройства места проживания, охраны окружающей среды;

функция контроля и защиты, позволяющая установить общественный контроль над деятельностью органов публичной власти, найти оптимальный баланс между государственным воздействием и интересами граждан, обеспечить защиту прав и свобод граждан от любого рода неправомерных действий[6].

Ценность гражданского общества состоит в том, что оно способно выполнять эти функции эффективно и в общих интересах.

Среди основных факторов, препятствующих развитию гражданского общества в нашей стране, нами выявлены, во-первых, значительное социально-имущественное расслоение, вызывающее раскол в обществе по различным направлениям. Согласно мнению Е.Н. Заец, «осуществление реформ в условиях всеобщего кризиса социально-политической структуры путем революции “сверху” на идейной основе “либерального фундаментализма”, отсутствие у реформаторов осмысленной “национальной идеи”, определяющей стратегию государственного и гражданского строительства, дефицит гражданской и правовой культуры в обществе в целом и у политических элит сформировало в стране общество крайнего социального неравенства»[7]. В.А. Орлова справедливо добавляет к этому «неприязнь между богатыми и бедными, центром и регионами, столицей и провинцией, элитой и населением, чиновниками и всеми остальными, разделение по национальным, религиозным, культурным, поколенческим основаниям»[8].

Во-вторых, низкое доверие граждан Российской Федерации не только к общественным институтам, но и к окружающим людям. Согласно данным Центра исследования гражданского общества и некоммерческого сектора Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики» (обобщенные данные за 2006–2014 годы), на вопрос: «Как Вы считаете, большинству людей можно доверять или в отношениях с людьми следует быть осторожными?», – ответ о том, что большинству людей можно доверять, дали 22% опрошенных, и 75% сочли необходимым в отношениях с людьми проявлять осторожность. На вопрос: «А если говорить о людях, которые окружают лично Вас, то большинству из них можно доверять или в отношениях с ними следует быть осторожными?», – ответ: «Большинству людей можно доверять», – дали уже 64%, а о проявлении осторожности с более близкими людьми сказали 33% респондентов[9]. Интерпретируя эти данные с учетом того, что «баланс доверия и недоверия является необходимым условием для развития гражданского общества как общества свободной самоорганизации, включающего совокупность социальных связей, норм, ценностей, действий людей индивидуального и коллективного характера»[10], можно сделать вывод, что ни один из существующих институтов

[6] См.: Доверие и недоверие в условиях развития гражданского общества / отв. ред. А.Б. Купрейченко, И.В. Мерсиянова. М., 2013. С. 173, 174 (автор главы – И.В. Мерсиянова).

[7] *Заец Е.Н.* Формирование гражданского общества в современной России: состояние, тенденции, проблемы: дис. ... канд. полит. наук. М., 2010. С. 10.

[8] *Орлова В.А.* Особенности становления гражданского общества в России // PolitBook. 2012. № 2. С. 65, 66.

[9] См.: Центр исследований гражданского общества и некоммерческого сектора НИУ ВШЭ в рамках мониторинга состояния гражданского общества при поддержке Программы фундаментальных исследований НИУ ВШЭ: Всероссийский опрос населения [Электронный ресурс] – Режим доступа. URL: https://www.hse.ru/data/2015/10/11/1076259895/1%D0%9E%D0%B1%D0%BE%D0%B1%D1%89%D0%B5%D0%BD%D0%BD%D0%BE%D0%B5%20%D0%B8%20%D0%BC%D0%B5%D0%B6%D0%BB%D0%B8%D1%87%D0%BD%D0%BE%D1%81%D1%82%D0%BD%D0%BE%D0%B5%20%D0%B4%D0%BE%D0%B2%D0%B5%D1%80%D0%B8%D0%B5.pdf (дата обращения 17.08.2020).

[10] *Мерсиянова И.В., Корнеева И.Е.* Влияние доверия на участие россиян в благотворительности // Мониторинг общественного мнения: Экономические и социальные перемены. 2017. № 2. С. 156.

гражданского общества не может претендовать на роль универсального и всеобщего аккумулятора и выразителя общественных интересов.

В-третьих, фактически бессубъектный социум и несформировавшийся средний класс. Будучи массовым социальным слоем людей, создавших собственное благополучие своим трудом, осознающих свою решающую роль в экономике и социуме, требующих от государства уважения своих прав и интересов, средний класс выступает основой гражданского общества, стабилизирует отношения с государством, выражает потребности экономически и социально активного населения.

Сырьевой характер экономики страны, значительный объем «теневого бизнеса», десятилетия государственно-властного патернализма, надежд на государство как единственный источник социального благополучия, низкий уровень жизни большей части населения, озабоченной элементарным выживанием, стали причиной образования в России внушительного, но совершенно разобщенного большинства людей, зависимых от политики властей, называемые емким словом «бюджетники». Сегодня именно они замещают средний класс, делая очевидный для себя выбор не в пользу гражданского общества, а в пользу государственной бюрократии. Многое из сказанного признавалось и на самом высоком государственном уровне[11].

Согласно данным «Левада-центра», 64% опрошенных в 2001 г., 66% в 2007 г. и 75% в 2017 г. считали правильным такое общественное устройство, при котором власть должна заботиться о людях[12]. О том, что они в полной мере могут повлиять на происходящее в государстве, в 2006 и 2009 гг. сказали 1%, в 2017 г.– 2% опрошенных, большинство заявили о полном отсутствии таких возможностей (соответственно 75%, 81% и 68%), считают свое влияние незначительным 15%, 10% и 21% соответственно. При этом в незначительной степени либо совершенно не чувствовали свою ответственность за происходящее в стране 23% и 59% респондентов в 2006 г., 22% и 62% – в 2009 г., 24% и 60% – в 2017 г.[13] Ныне граждане не только не готовы к самостоятельным действиям и ответственности за них, но и не чувствуют в этом потребности.

Обобщая результаты исследований специфики развития гражданского общества в современной России, Е. Никитина пишет: «За годы демократического развития мы смогли позаимствовать у Запада (с общепризнанно развитым гражданским обществом) только имитационные модели политического устройства. Действенные же механизмы функционирования институтов, реализующих частные интересы свободных граждан и взаимодействующих с государством в интересах общества, не созданы»[14].

Таким образом, развитие гражданского общества невозможно без гражданской активности как личной потребности каждого или большинства индивидов, аккумулируемой через пользующиеся их доверием общественные институты. Основу формирования такой потребности составляют, с одной стороны, экономическая самостоятельность большинства населения, а с другой – осознанное отношение к государству как гаранту безопасности и социальной стабильности в обществе.

Гражданская активность как движущая сила общественного развития

В нынешней политико-правовой реальности специфика исследования гражданской активности предопределяется тем, что создание эффективно действующих институтов гражданского общества стало фактором развития России в условиях экономических, политических и гуманитарных санкций. Только стабильная система гарантий экономической деятельности и зримо работающие механизмы участия граждан в организации жизни на местном уровне и управлении государством в целом создают инициативного, предприимчивого и открытого для инноваций гражданина, способного ответственно и самостоятельно действовать как в своих собственных, так и в общих интересах.

В последние 10 лет гражданская активность стала одним из действенных способов выражения и защиты гражданами своих прав и законных интересов, воздействия на органы публичной власти в целях принятия мер в интересах различных социальных групп, учета мнения населения при решении вопросов реализации прав и свобод человека. Представляется актуальным выделение гражданской активности в качестве особого предмета правового научного исследования, познание и осмысление гражданской активности как условия существования и развития гражданского общества и правового государства. Именно поэтому различные формы гражданской активности должны быть рассмотрены в системе гражданского общества и его институтов.

В условиях государственного строительства потребность в исследовании гражданской активности возрастает в связи с необходимостью обеспечить функционирование существующих и развитие новых институтов гражданского общества, взаимодействия между обществом и государством,

[11] См.: Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 5 ноября 2008 г. // Росс. газ. 2008. 6 нояб.

[12] См.: Общественное мнение–2017. М., 2018. С. 45.

[13] См.: там же. С. 39.

[14] *Никитина Е.* Особенности и основные этапы становления гражданского общества в России // Власть. 2010. № 12. С. 145.

осуществление публичной власти в интересах народа и в соответствии с его волей. В этом плане гражданская активность рассматривается как реализация конституционно-правового принципа народовластия. Отсутствие институционализации гражданской активности несет в себе опасность не только увеличения раскола между общественными организациями и гражданами, но и препятствует сближению гражданского общества и государства, усиливает дефицит демократии в стране[15].

В информационном обществе традиционные формы взаимодействия между обществом и государством, между гражданином и органами публичной власти претерпевают значительную модернизацию, гражданская активность отдельных граждан становится в один ряд с деятельностью институтов гражданского общества. Самоорганизация граждан для решения собственных проблем либо оказания помощи другим в их решении вышла на новый уровень, который должен быть подвергнут научному анализу с выработкой рекомендаций по налаживанию каналов взаимодействия таких граждан с органами публичной власти. Возможности средств массовой информации и каналов коммуникаций в последние десятилетия стали одним из формирующих факторов гражданской активности, широко использующими возможности различных мессенджеров, социальных сетей, ресурсов сети Интернет в целом.

Политические реалии складываются таким образом, что гражданское общество и его институты сформированы и функционируют под влиянием государства. Гражданская активность традиционно проявляется в участии наиболее социально активных и подготовленных лиц в качестве экспертов в рабочих группах, комитетах, комиссиях, парламентских слушаниях, в экспертных советах представительных органов. Тенденцией последнего времени является создание представительных институтов гражданского общества, встраиваемых в систему публичной власти[16]. Прежде всего это Общественная палата РФ, общественные палаты субъектов Российской Федероации, общественные палаты (советы) в муниципальных образованиях, общественные советы при федеральных и региональных органах власти. В сфере исполнительной власти граждане также участвуют в формировании исполнительных органов власти, входят в эти органы в статусе государственных служащих, являются членами комиссий и рабочих групп.

Игнорирование гражданской активности со стороны органов публичной власти влечет ее развитие в протестную активность, насильственное сопротивление деятельности власти, экстремизм. Согласно последним социологическим исследованиям, около трети населения считают возможными акции протеста непосредственно в их населенных пунктах и готовы принять в них участие[17], несмотря на то что индекс доверия политическим партиям в последний год имел отрицательное значение (кроме марта 2020 г., когда он вырос до 11)[18]. Зачастую группы объединившихся на бытовой почве граждан, столкнувшись с неприятием их деятельности со стороны публичных структур, начинают ставить политические вопросы либо их деятельность организуется структурами, преследующими политические цели. Современные коммуникационные технологии позволяют в короткие сроки распространить информацию, сгенерировать гражданскую активность, мобилизовать сторонников, в связи с чем остро встает вопрос об обеспечении, в т.ч. и правовыми инструментами, возможностей реализации гражданской активности не только в форме взаимодействия институтов гражданского общества с органами публичной власти, но и путем расширения возможностей представительства различных групп населения при принятии публично-властных решений, артикулировании представительными органами интересов более широких социальных слоев[19].

Как отметила Е.А. Савельева, в отечественной и зарубежной науке «сложилась богатая традиция изучения гражданского общества, социальных движений, разнообразных проявлений солидарности, политической активности, однако накопленные данные и концептуальные модели далеко не всегда позволяют правильно оценить гражданскую активность в российском обществе, поскольку таковая сконцентрирована, как правило, на уровне отдельных граждан и небольших групп и зачастую не имеет институционального характера»[20]. В Российской Федерации зарегистрировано большое количество различных общественных организаций, осуществляющих свою деятельность от случая

---

[15] См.: *Волкова Н.В., Гусева Л.А.* Гражданская активность как зеркало политических, духовных и культурных ценностей общества // Научное обозрение. 2014. № 1. С. 80, 81.

[16] См.: *Курячая М.М.* Гражданин, общество, государство, инновации: современные механизмы взаимодействия / отв. ред. С.А. Авакьян. Краснодар, 2017. С. 116.

[17] См.: Индекс протестного потенциала: результаты еженедельных опросов Всероссийского центра изучения общественного мнения. URL: https://old.wciom.ru/news/ratings/protestnyj_potencial/ (дата обращения 27.12.2020).

[18] См.: Деятельность общественных институтов: результаты еженедельных опросов Всероссийского центра изучения общественного мнения. URL: https://old.wciom.ru/news/ratings/odobrenie_deyatelnosti_obshhestvennyx_institutov/ (дата обращения 27.12.2020).

[19] См.: *Авакьян С.А.* Указ. соч. С. 10.

[20] *Савельева Е.А.* Гражданская активность в современной России: возможности концептуализации и эмпирического изучения: автореф. дис. ... канд. социолог. наук. М., 2015. С. 3.

к случаю либо не осуществляющих ее вовсе, однако количество и роль в социуме инициативных граждан возрастает, поэтому актуальным становится анализ не гражданского общества как такового, а гражданской активности, которая растет и без институционной базы, за пределами существующих рамок правового регулирования, вне ранее сложившихся механизмов взаимодействия граждан между собой и с публичными институтами. Феномен неинституционализированной гражданской активности является фактором развития гражданского общества, подлежащим комплексному изучению, в т.ч. и представителями прежде всего конституционно-правовой науки, поскольку он напрямую связан и с реализацией прав и свобод граждан, и с функционированием публично-властных институтов, и с обеспечением государственных гарантий реализации прав и свобод личности и институтов гражданского общества.

Актуальной задачей конституционно-правовой науки представляется разработка методологического подхода к институционализации гражданской активности в общественно-политической сфере, соответствующего нынешнему состоянию и тенденциям развития российского общества, а именно комплексное рассмотрение гражданской активности в рамках теорий гражданского общества и ценностей с учетом потенциала Интернета и масштабов нерегулярной и неинституционализированной активности. Это позволит определить необходимость, возможности и границы правового регулирования в рассматриваемых общественных отношениях.

Гражданская активность: трансформация в российской политической реальности

Множество различных проявлений гражданской активности С.В. Патрушевым разделено на два основных типа: гражданское участие и гражданское действие. Под гражданским участием он понимает адаптивную публичную активность, связанную с реализацией универсальных прав и свобод, обеспечивающих достижение индивидуальных, групповых и общественных целей в соответствующих институциональных условиях. Гражданское действие, напротив, является публичной активностью неадаптивного типа, она нацелена на трансформацию сложившихся институциональных практик и их нормативно-ценностных оснований. Гражданское действие – активность, связанная с проблемами реализации универсальных прав и свобод: обеспечение гарантированного Конституцией РФ равноправия, устранение барьеров на пути гражданского участия, снятие ограничений в реализации прав и свобод, преодоление перекосов в правоприменении[21].

С точки зрения выбора форм защиты своих прав и законных интересов, согласно оценок группы ученых под руководством В.К. Левашова, гражданское общество состоит из трех приблизительно равных массивов: «безразличные» (отказывающиеся от каких-либо активных действий в защиту своих интересов), «пассивные» (готовые подписать коллективное обращение в органы власти) и «активные» (способные выйти на митинг, принять участие в забастовке, акции протеста, иных активных формах выражения своей позиции)[22].

Поскольку институты гражданского общества находятся в процессе организации и становления, гражданская активность граждан Российской Федерации зачастую носит ситуативный характер, реализуясь либо вне существующих организационных форм, либо вопреки им. Невысокая социально-политическая активность является лучшим выбором в условиях уязвимости человека со стороны государства, отсутствия действенных правовых и общественных механизмов защиты. Столкнувшись с властной несправедливостью, обычный гражданин видит лишь один путь – придать проблеме максимальную огласку, надеясь не на помощь общественности, а на солидарность тех, кто обеспечит «максимальный репост» его сообщению. Яркая иллюстрация такой позиции – нескончаемая череда видеообращений к единственному лицу, способному решить их проблему – Президенту РФ.

По результатам многолетних социологических опросов, 61% российских граждан в 2004 г. и 56% в 2017 г. считали политическую оппозицию власти необходимой, при этом на ненужность оппозиции указывали 17% и 30% соответственно[23]. Результаты протестных акций, как имевшие серьезное влияние на жизнь страны, в 2013 г. оценивали 38%, в 2017 г. – 35%; на неспособность лидеров оппозиции начать реформирование общества «снизу» указали 15% и 18% соответственно[24].

Таким образом, большинство граждан Российской Федерации не видят ни эффекта от массовых акций оппозиции, ни лидеров, способных консолидировать протест. Именно поэтому наблюдаемые нами автономные формы гражданской активности в современной России есть отражение

[21] См.: *Патрушев С.В.* Гражданская активность: институциональный подход. Перспективы исследования // Полис. Политические исследования. 2009. № 6. С. 25–27.

[22] См.: *Левашов В.К., Шушпанова И.С., Афанасьев В.А., Новоженина О.П.* Гражданское общество в России: устойчивость и потенциал // Наука. Культура. Общество. 2010. № 3. С. 27.

[23] См.: Общественное мнение–2017. С. 106.

[24] См.: там же. С. 108.

разобщенности общества, неспособности существующих институтов к компромиссам, нежелание действовать в целях общественного согласия.

Однако нельзя не отметить, что на сайте Российской общественной инициативы (РОИ) инициативы № 78Ф42375[25] и № 78Ф42476[26] набрали более 100 тыс. голосов, необходимых для обязательного рассмотрения федеральной экспертной рабочей группой и принятия решения о целесообразности разработки проекта соответствующего нормативного правового акта и (или) об иных мерах по реализации данной инициативы[27], за рекордное короткое время – за три и одну неделю соответственно. Отсутствие на сайте РОИ доступной любому пользователю возможности проверить ход голосования не позволяет достоверно говорить о том, что за каждую инициативу поданы разными лицами либо одни и те же граждане поддержали обе инициативы. Вопрос о совершенствовании работы РОИ в направлении консолидации схожих инициатив, борьбы с инициативами-спойлерами поднимался как в литературе[28], так и на самом сайте[29].

Немецкий политолог Й. Зигерт, соизмеряя период правления руководителей государства, выделял этапы развития гражданской активности в России. Первый пик гражданской активности пришелся на вторую половину 1980-х годов, следующие – на начало и конец 1990-х годов, нынешний этап начался в середине 2000-х годов[30]. Несмотря на условный характер такой периодизации, она позволяет выделить характерные черты нынешнего цикла активизма.

Во-первых, это повышенная требовательность граждан к качеству жизни, обязанность обеспечить которое они возлагают, в основном, на органы власти.

Во-вторых, высокая степень влияния информационно-коммуникационных технологий на общественное развитие.

В-третьих, новые общественные вызовы, связанные с преодолением негативных последствий различных явлений общественной жизни, требующих немедленной и массовой мобилизации граждан для помощи друг другу, выражения своей позиции, предъявления требований властям.

В стране возникли различные волонтерские движения, которые осуществляют поиск пропавших людей, сбор вещей и денег в случае экологических катастроф и т.д.; движения автомобилистов, защитников среды обитания, «обманутых дольщиков», благотворительные сборы и т.д. При этом митинги и протесты политического характера как в 2011–2019 гг. (например, «За честные выборы», «Марш миллионов», «Оккупай-Абай», «Он нам не Димон», «Надоел», «Допускай» и др.), так и в начале 2021 г. свидетельствуют о снижении активности граждан в данной сфере. В этот же период на фоне обострения международной обстановки, введения антироссийских санкций, искусственного создания условий для изоляции России от мирового экономического и социального развития возникло небывалое патриотическое движение.

Масштаб и «градус» гражданской активности пока только растут, однако большинство людей не участвует ни в каких ее видах (кроме достаточно хорошо развитой благотворительности – привычка помогать деньгами или вещами хотя бы разово, нерегулярно уже стала частью жизни большинства граждан Российской Федерации), при этом заявляя о потенциальной готовности проявить себя в качестве активных граждан и даже организаторов социальных инициатив. Данное положение дел вполне соответствует общенаучному тренду трактовать гражданскую активность как заинтересованное участие в различных повседневных практиках, т.е. чтобы считаться человеком с активной гражданской позицией, достаточно на деле проявлять инициативу, а не числиться в какой-либо организации.

Будучи одним из видов социальной активности, гражданская активность также предопределяется ценностными ориентирами соответствующего социума, поэтому взаимодействие органов публичной власти с гражданскими активистами должно строиться исходя из поддержки созидательных идей. Только правильно сформированная система

---

[25] См.: Не допустить повышения возраста выхода на трудовую пенсию по старости: Инициатива № 78Ф42375 [Электронный ресурс]. – Режим доступа. URL: https://www.roi.ru/42475/ (дата обращения 18.08.2020).

[26] См.: Против повышения пенсионного возраста для россиян: Инициатива № 78Ф42476 [Электронный ресурс]. – Режим доступа. URL: https://www.roi.ru/42476/ (дата обращения 18.08.2020).

[27] См.: п. 19 Правил рассмотрения общественных инициатив, направленных гражданами Российской Федерации с использованием интернет-ресурса «Российская общественная инициатива» (утв. Указом Президента РФ от 04.03.2013 г. № 183 (ред. от 17.09.2020 г.) «О рассмотрении общественных инициатив, направленных гражданами Российской Федерации с использованием интернет-ресурса "Российская общественная инициатива"») // СПС «КонсультантПлюс».

[28] См.: *Курячая М.М.* Гражданин, общество, государство, инновации: современные механизмы взаимодействия. С. 126–128.

[29] См.: Изменить правила подсчета голосов по инициативам, размещённым на интернет-ресурсе «Российская общественная инициатива» и объединённым одной тематикой: Инициатива № 14Ф27606 [Электронный ресурс]. – Режим доступа. URL: https://www.roi.ru/42475/ (дата обращения 18.08.2020).

[30] См.: *Зигерт Й.* Эволюция гражданской активности // Pro et Contra. 2011. № 1–2. С. 43–56.

ценностей позволяет индивиду выбирать для себя меру должного и возможного поведения в рамках закона, только такая система ценностей способствует наиболее полной реализации прав и свобод граждан. Для развития массовой позитивно ориентированной гражданской активности населения необходимо:

1) формирование системы ценностных ориентиров, имеющих общественно значимые, признаваемые таковыми различными институтами гражданского общества цели, направленные на развитие государства, территорий, личности;

2) наличие предусмотренных законодательством форм реализации гражданской активности, которые позволяют свободно, то есть в отсутствие несоразмерных ограничений, реализовывать свои права как коллективно, так и индивидуально, как с участием институтов гражданского общества, так и без них;

3) совершенствование правового регулирования существующих и институционализация новых форм гражданской активности;

4) возложение на гражданских активистов общественной ответственности за выраженное ими мнение, т.е. ответственности активистов перед теми общественными институтами, теми социальными группами, мнение которых они взяли на себя право выражать;

5) наличие механизмов участия гражданских активистов в обсуждении гражданских инициатив, принятия по ним решений и их реализации.

Заключение

Нынешнее гражданское общество кардинально отличается от того гражданского общества, модели которого изучены классиками философской, политической и правовой мысли. Происшедшие изменения – это не смена парадигм, это следствие эволюционного развития институтов гражданского общества и правового государства, их взаимозависимости и взаимного влияния, происходящего на фоне смены трендов с политического участия на реализацию идей социальной справедливости. В Российской Федерации гражданское общество приобретает полисубъектную структуру, нуждающуюся в организационно-правовой институционализации.

Основой гражданской активности, проявляющейся в формах гражданского участия и гражданского действия, выступает осознанный выбор социально активной личностью возможностей участия в общественной жизни, направленный на реализацию и защиту своих прав и законных интересов, а также представлений о социальной справедливости и обязанностях публично-правовых институтов по эффективному управлению делами государства.

Правовое регулирование гражданских движений и инициатив может быть эффективным, если оно по своему содержанию адекватно типу гражданской активности и не имеет цели создать препятствия активистам в их деятельности.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Авакьян С.А.* Слово «власть» не должно пугать // Закон. 2020. № 12. С. 10, 12.
2. *Волкова Н.В., Гусева Л.А.* Гражданская активность как зеркало политических, духовных и культурных ценностей общества // Научное обозрение. 2014. № 1. С. 80, 81.
3. Доверие и недоверие в условиях развития гражданского общества / отв. ред. А.Б. Купрейченко, И.В. Мерсиянова. М., 2013. С. 173, 174 (автор главы – И.В. Мерсиянова).
4. *Заец Е.Н.* Формирование гражданского общества в современной России: состояние, тенденции, проблемы: дис. ... канд. полит. наук. М., 2010. С. 10.
5. *Зигерт Й.* Эволюция гражданской активности // Pro et Contra. 2011. № 1–2. С. 43–56.
6. *Курячая М.М.* Гражданин, общество, государство, инновации: современные механизмы взаимодействия / отв. ред. С.А. Авакьян. Краснодар, 2017. С. 116, 126–128.
7. *Курячая М.М.* Развитие народовластия как цель партийного строительства в современной России // Право и политика. 2015. № 1. С. 65–71.
8. *Левашов В.К., Шушпанова И.С., Афанасьев В.А., Новоженина О.П.* Гражданское общество в России: устойчивость и потенциал // Наука. Культура. Общество. 2010. № 3. С. 27.
9. *Мерсиянова И.В., Корнеева И.Е.* Влияние доверия на участие россиян в благотворительности // Мониторинг общественного мнения: Экономические и социальные перемены. 2017. № 2. С. 156.
10. *Никитина Е.* Особенности и основные этапы становления гражданского общества в России // Власть. 2010. № 12. С. 145.
11. *Орлова В.А.* Особенности становления гражданского общества в России // PolitBook. 2012. № 2. С. 65, 66.
12. *Патрушев С.В.* Гражданская активность: институциональный подход. Перспективы исследования // Полис. Политические исследования. 2009. № 6. С. 25–27.
13. *Савельева Е.А.* Гражданская активность в современной России: возможности концептуализации

и эмпирического изучения: автореф. дис. ... канд. социолог. наук. М., 2015. С. 3.

14. *Kuryachaya M.M.* Elektronische demokratie im heutigen Russland: schaffung. entwicklung und perspektiven // Osteuropa Recht. 2016. No. 1. S. 103–110.

REFERENCES

1. *Avakyan S.A.* The word "power" should not frighten // Law. 2020. No. 12. P. 10, 12 (in Russ.).
2. *Volkova N.V., Guseva L.A.* Civil activity as a mirror of political, spiritual and cultural values of society // Scientific review. 2014. No. 1. P. 80, 81 (in Russ.).
3. Trust and distrust in the conditions of civil society development / ed. by A.B. Kupreichenko, I.V. Mersiyanova. M., 2013. P. 173, 174 (author of the chapter – I.V. Mersiyanova) (in Russ.).
4. *Zayets E.N.* Formation of civil society in modern Russia: status, trends, problems: dis. ... cand. polit. sciences. M., 2010. P. 10 (in Russ.).
5. *Zigert J.* Evolution of civil activity // Pro et Contra. 2011. No. 1–2. P. 43–56 (in Russ.).
6. *Kuryachaya M.M.* Citizen, society, state, innovations: modern mechanisms of interaction / ed. by S.A. Avakyan. Krasnodar, 2017. P. 116, 126–128 (in Russ.).
7. *Kuryachaya M.M.* The development of democracy as a goal of party construction in modern Russia. 2015. No. 1. P. 65–71 (in Russ.).
8. *Levashov V.K., Shushpanova I.S., Afanasyev V.A., Novozhenina O.P.* Civil society in Russia: sustainability and potential // The science. Culture. Society. 2010. No. 3. P. 27 (in Russ.).
9. *Mersiyanova I.V., Korneeva I.E.* Influence of trust on the participation of Russians in charity // Monitoring of public opinion: Economic and social changes. 2017. No. 2. P. 156 (in Russ.).
10. *Nikitina E.* Features and main stages of the formation of civil society in Russia // Power. 2010. No. 12. P. 145 (in Russ.).
11. *Orlova V.A.* Features of the formation of civil society in Russia // PolitBook. 2012. No. 2. P. 65, 66 (in Russ.).
12. *Patrushev S.V.* Civil activity: an institutional approach. Prospects for research // Polis. Political studies. 2009. No. 6. P. 25–27 (in Russ.).
13. *Savel'eva E.A.* Civil activity in modern Russia: the possibilities of conceptualization and empirical study. ... cand. of social sciences M., 2015. P. 3 (in Russ.).
14. *Kuryachaya M.M.* Elektronische demokratie im heutigen Russland: schaffung. entwicklung und perspektiven // Osteuropa Recht. 2016. No. 1. S. 103–110.

Сведения об авторе

КУРЯЧАЯ Марина Михайловна –
кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и муниципального права Кубанского государственного университета; 350000 г. Краснодар, ул. Рашпилевская, д. 43

Authors' information

KURYACHAYA Marina M. –
PhD in Law, associate Professor, associate Professor of the Department of Constitutional and Municipal Law of the Kuban state University; 43 Rashpilevskaya str., 350000 Krasnodar, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2021, № 5, с. 118–124
STATE AND LAW, 2021, № 5, pp. 118–124

ОХРАНА ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ

АНТРОПОГЕННЫЕ ИЗМЕНЕНИЯ КЛИМАТА И МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ПО СМЯГЧЕНИЮ ИХ ПОСЛЕДСТВИЙ[1]

Часть 2. Реализация климатических правовых актов на современном этапе и их перспективы

© 2021 г. М. Е. Пекарникова*, А. Б. Полонский**

Институт природно-технических систем Российской академии наук, г. Севастополь

**E-mail: pekarnikowa@mail.ru*
**E-mail: apolonsky5@mail.ru*

Поступила в редакцию 24.11.2020 г.

Аннотация. Во второй части работы анализируется текущая деятельность по правовому регулированию контроля за антропогенными выбросами парниковых газов и аэрозолей на международном и национальном уровнях. Особое внимание уделяется потенциальным возможностям смягчения последствий продолжающейся эмиссии парниковых газов в краткосрочной перспективе (10–20 лет). Предлагается комплексный подход к контролю за эмиссией парниковых газов и аэрозолей для предотвращения так называемого «эколого-климатического парадокса» (т.е. усиления парникового эффекта при введении в действие более чистых технологий, уменьшающих выбросы аэрозолей без сопутствующего ограничения эмиссии парниковых газов).

Ключевые слова: правовое регулирование контроля за антропогенными выбросами парниковых газов и аэрозолей, международная деятельность по смягчению воздействий на климатические изменения.

Цитирование: *Пекарникова М.Е., Полонский А.Б.* Антропогенные изменения климата и международно-правовая деятельность по смягчению их последствий. Часть 2. Реализация климатических правовых актов на современном этапе и их перспективы // Государство и право. 2021. № 5. С. 118–124.

DOI: 10.31857/S102694520012784-3

ANTHROPOGENIC CLIMATE CHANGE AND INTERNATIONAL-JURIDICAL ACTIVITY ON CLIMATE MITIGATION[2]

Part 2. Implementation of climate legal acts at the present stage and their prospects

2021 M. E. Pekarnikova*, A. B. Polonsky**

Institute of Natural-Technical Systems of the Russian Academy of Sciences, Sevastopol

**E-mail: pekarnikowa@mail.ru*
***E-mail: apolonsky5@mail.ru*

Received 24.11.2020

[1] Начало см.: Государство и право. 2021. № 4. С. 104–113.

[2] For the beginning, see: State and Law, 2021, No. 4, pp. 104–113.

Abstract. The second part of the paper analyzes of current activities on legal regulation of control over anthropogenic emissions of greenhouse gases and aerosols at the international and national levels. Particular attention is paid to the potential for mitigating the effects of continued greenhouse gas emissions in the short term (10–20 years). A comprehensive approach to controlling greenhouse gas and aerosol emissions is proposed to prevent the so-called "ecological and climate paradox" (i.e., increasing the greenhouse effect with the introduction of cleaner technologies that reduce aerosol emissions without concomitantly limiting greenhouse gas emissions).

Key words: legal regulation of the control of anthropogenic emissions of greenhouse gases and aerosols, international activities to mitigate the effects of climate change.

For citation: *Pekarnikova, M.E., Polonsky, A.B. (2021).* Anthropogenic climate change and international-juridical activity on climate mitigation. Part 2. Implementation of climate legal acts at the present stage and their prospects // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 5, pp. 118–124.

Введение. В первой части работы[3] продемонстрировано наличие глобального потепления антропогенного характера, происходящее на фоне изменений климата естественного происхождения и перечислены главные негативные и позитивные последствия антропогенных климатических изменений. Поскольку в целом преобладают негативные последствия, необходимы целенаправленные усилия по смягчению воздействий на изменения климата антропогенного происхождения. Поэтому дан и краткий исторический обзор международной деятельности по контролю за глобальным потеплением в период между 1992 г. (когда была подписана Рамочная конвенция ООН об изменении климата) и 2015 г. (когда было заключено Парижское соглашение по климату). Во второй части статьи обсуждены текущие вопросы правового регулирования контроля за антропогенными выбросами парниковых газов и аэрозолей на международном и национальном уровнях. Особое внимание уделяется смягчению последствий продолжающейся эмиссии парниковых газов в краткосрочной перспективе (10–20 лет).

Международное правовое регулирование основных направлений деятельности по смягчению воздействий на изменения климата. Приведенные в работе[4] данные о величине эмиссии парниковых газов, аэрозолей и их радиационном воздействии на нижнюю тропосферу позволяют определить основные направления деятельности по смягчению воздействий на изменение климата по степени их эффективности в краткосрочной (10–20 лет), среднесрочной (40–60 лет) и долгосрочной (80–100 лет) перспективе.

Естественно, наиболее радикальным способом уменьшения антропогенного воздействия на радиационный баланс является полный отказ от использования углеводородного сырья и кардинальная перестройка всей существующей промышленной, транспортной и прочей хозяйственной инфраструктуры. Однако это, во-первых, нереалистично (по крайней мере в краткосрочной, а вероятно, и среднесрочной перспективе), а во-вторых, это не приведет к быстрому уменьшению радиационного форсирования нижней тропосферы. Причина этого обстоятельства заключается в известном свойстве наиболее важного парникового газа – CO_2, а именно в том, что он относится к относительно долгоживущим газам. Поэтому эмитированный в атмосферу за последние десятки лет углекислый газ будет сохраняться в ней как минимум до начала или середины XXII в. Метан значительно быстрее (примерно на порядок) удаляется из атмосферного воздуха, чем углекислый газ. Поэтому быстрое сокращение его выбросов в атмосферу начнет значимо уменьшать дополнительный радиационный приток в нижнюю тропосферу уже в краткосрочной перспективе.

Количественный радиационный эффект от быстрого уменьшения эмиссии метана можно оценить в 0.2–0.3 вт/м^2 уже через 10–20 лет, а при почти полном прекращении выбросов метана в атмосферу эта цифра возрастет до более чем ~0.5 вт/м^2. Именно из-за этого многие эксперты рекомендовали начать деятельность по смягчению воздействий на изменение климата с сокращения эмиссии метана[5]. И эта рекомендация нашла свое отражение в деятельности самых известных международных организаций. В частности, в 2012 г. на 38-й встрече лидеров стран «Большой восьмерки» была выдвинута принципиально новая международная инициатива об учете и контроле короткоживущих факторов антропогенного воздействия на окружающую среду, включая метан. Данная инициатива, поддержанная всеми участниками саммита, нашла продолжение в создании в феврале 2012 г. в ООН

[3] См.: *Полонский А.Б., Пекарникова М.Е.* Антропогенные изменения климата и международно-правовая деятельность по смягчению их последствий. Часть 1. От Рамочной конвенции ООН до Парижского соглашения // Государство и право. 2021. № 4. С. 104–113.

[4] См.: там же.

[5] См., напр.: *Семенов С.М., Говор И.Л., Уварова Н.Е.* Роль метана в современном изменении климата. М., 2018.

Коалиции за климат и чистый воздух, цель которой – реализация идеи снижения выбросов короткоживущих климатически загрязняющих веществ. Соглашение о коалиции не является юридически обязательным документом для государств – участниц. Однако документ нацелен на практическую реализацию и уже принес свои результаты. Так, на саммите ООН по климату в 2014 г. в г. Нью-Йорке по инициативе Коалиции нефтяные и газовые компании совместно с правительственными и международными экологическими организациями решили объединить усилия по сокращению выбросов метана, в связи с чем было создано «Нефтегазовое партнерство по метану», в которое вошли крупные добывающие государства, в т.ч. Российская Федерация. В ноябре 2016 г. Коалицией было представлено Марракешское коммюнике, в котором объявлено о намерении предпринять конкретные меры по сокращению выбросов короткоживущих парниковых газов. Отметим, что Российская Федерация не присоединилась к этому документу. Можно упомянуть здесь еще один документ – Регламент Европейского Парламента и Совета Европейского Союза 517/2014 от 16 апреля 2014 г. «О фторированных парниковых газах», действие которого распространяется на Европейское экономическое пространство и основной целью которого является защита окружающей среды путем сокращения объема выбросов фторированных парниковых газов. Европейский Союз вообще можно считать лидером в проведении последовательной климатической политики. Рассмотрим в следующем разделе основные инициативы ЕС в этом направлении за последние 40 лет.

Европейский опыт в области климатической политики. Конечно, международная (и европейская) деятельность по смягчению воздействий на климатические изменения далеко не ограничивается мерами по сокращению эмиссии короткоживущих парниковых газов. В Европе первые попытки по смягчению воздействий на изменение климата относятся к 1990 г., когда Европейский Совет (включающий на тот момент 12 государств-членов) впервые принял обязательство стабилизировать выбросы парниковых газов к 2000 г. на уровне 1990 г. Это было важное политическое решение Совета, хотя и не имеющее юридической силы. С присоединением к Киотскому протоколу в 2002 г. Евросоюз (включающий в тот период 15 государств-членов) принял конкретное обязательство снизить выбросы парниковых газов на 8% к 2012 г. от уровня базисного 1990 г. При этом соответствующее Решение Совета 2002/358/ЕС от 25 апреля 2002 г. об утверждении от имени Европейского сообщества Киотского протокола к Рамочной конвенции ООН об изменении климата и совместном выполнении обязательств по нему[6] не предусматривало возможности наложения каких-либо санкций в случае невыполнения принятых обязательств. В этом же году в Решении Европейского Парламента и Совета Европейского Союза 1600/2002/ЕС от 22 июля 2002 г. о Шестой программе действий Сообщества в области охраны окружающей среды[7] Европарламент и Совет постановили, что Программа действий должна быть «направлена на удержание глобального повышения температуры в долгосрочной перспективе на уровне 2 °C по отношению к доиндустриальному периоду и концентрации CO_2 на уровне ниже 550 ppm». Программа в Решении 1600/2002/ЕС была рассчитана на 10 лет, однако при этом в ней не были сформулированы конкретные юридические обязательства по соблюдению «двухградусной» границы.

Директива Европейского Парламента и Совета Европейского Союза 2003/87/ЕС от 13 октября 2003 г. об учреждении системы торговли квотами на выброс парниковых газов ввела торговлю квотами, в которой приняло участие около 12 тыс. компаний. Ее целью было удешевление инвестиций в технологии сокращения выбросов в надежде, что это косвенно поспособствует сокращению выбросов. С января 2005 г. начал функционировать внутренний европейский рынок торговли квотами. Предполагалось, что квоты и соответствующие углеродные единицы выдаются эмитентам частично бесплатно, а частично путем продажи их на аукционах на основании национальных планов размещения квот, согласованных с Еврокомиссией, исходя из установленных эмитентам заданий по сокращению выбросов парниковых газов. При этом эмитенты имеют право продавать и покупать квоты, а также использовать проектные механизмы Киотского протокола (приобретать углеродные единицы на рынке) для сокращения выбросов парниковых газов в соответствии с полученным заданием. За выбросы парниковых газов, не обеспеченные соответствующими правами (углеродными единицами), с эмитентов взимается штраф.

В соответствии с Решением Европейского Парламента и Совета Европейского Союза 406/2009/ЕС от 23 апреля 2009 г. о действиях государств – членов ЕС по снижению эмиссии парниковых газов обязательства государств – членов ЕС были уточнены. В Решении декларировалась решимость интенсифицировать усилия последних «в отношении выполнения обязательств Сообщества по снижению выбросов парниковых газов к 2020 г.». Статья 3 обязывала каждого члена ЕС уменьшить национальные выбросы парниковых газов в период

[6] См.: URL: http://europa.eu.int/eur-lex/pri/en/oj/dat/2002/l_130/l_13020020515en00010020.pdf

[7] См.: Система ГАРАНТ // http://base.garant.ru/2564515/

с 2013 по 2020 г. в процентном соотношении к показателям 2005 г. в соответствии с приложением к Решению. Статья 7 предусматривала «корректирующие меры» на случай, если годовые выбросы государства превышают обозначенные в ст. 3 границы, но оставила открытым вопрос о том, что произойдет, если отдельное государство не достигнет совокупного объема снижения выбросов к 2020 г. В обоих случаях единственно возможным последствием является инициируемая Еврокомиссией процедура, предусмотренная на случай нарушения членом ЕС договорных обязательств, которая, заканчивается решением Суда ЕС о признании факта нарушения.

Регламент Европейского Парламента и Совета Европейского Союза 2018/1999 от 11 декабря 2018 г. об управлении Энергетическим союзом и действиями в области климата, об изменении Регламентов (ЕС) 663/2009 и (ЕС) 715/2009 Европейского Парламента и Совета ЕС, Директив 94/22/ЕС, 98/70/ЕС, 2009/31/ЕС, 2009/73/ЕС, 2010/31/ЕС, 2012/27/ЕС и 2013/30/ЕС Европейского Парламента и Совета ЕС, Директив 2009/119/ЕС и (ЕС) 2015/652 Совета ЕС и об отмене Регламента (ЕС) 525/2013 Европейского Парламента и Совета ЕС[8] применяется в отношении пяти аспектов Энергетического союза, которые взаимосвязаны и взаимно дополняют друг друга: энергетической безопасности; внутреннего рынка электроэнергии; эффективности использования электроэнергии; декарбонизации; научных исследований, инноваций и конкурентоспособность. Согласно Регламенту ЕС 2018/1999 с 1 января 2019 г. и каждые 10 лет впоследствии каждое государство – член ЕС должно уведомлять Европейскую Комиссию о комплексном национальном плане в области энергетики и климата. Первый план должен охватывать период с 2021 по 2030 г., с учетом долгосрочной перспективы. Последующие планы должны охватывать десятилетний период, который непосредственно следует за окончанием периода, охватываемого предыдущим планом.

Наконец, в марте 2020 г. ЕС разработаны предложения по созданию основы для достижения климатической нейтральности и внесении поправок в Регламент ЕС 2018/1999 (или, как его называют в некоторых публикациях, Европейский климатический закон), которые направлены на создание ресурсноэффективной и конкурентоспособной экономики. Эти предложения предусматривают, что уже к 2050 г. негативное воздействие на климат парниковых газов, производимых промышленными предприятиями ЕС, должно быть компенсировано за счет высаживания лесов и использования «зеленых» технологий, а эмиссия парниковых газов будет сведена к нулю[9].

Климатическая политика США и Российской Федерации. Политика США в вопросе о контроле за климатическими изменениями антропогенного характера принципиально зависят от того, какая администрация контролирует принятие соответствующих решений[10]. Демократы, которые выиграли президентские выборы 2020 г. и контролируют Конгресс США, неоднократно заявляли о наличии у них программы перехода на безуглеродную экономику, которую они намерены реализовать к 2050 г. Причем в ближайшие годы они готовы потратить на реализацию этой программы более 1.5 трл долл. К сожалению, республиканская администрация, регулярно сменяющая демократическую в результате выборов, придерживается прямо противоположной стратегии. При республиканцах США регулярно выходят из соглашений по климату, к которым перед этим присоединилась предыдущая (демократическая) администрация.

Что касается российских законодательных актов, регулирующих контроль над климатическими изменениями антропогенного характера, то последние изменения в национальном законодательстве свидетельствуют о благоприятных тенденциях в этом направлении. Так, например, разработан проект распоряжения об утверждении Стратегии долгосрочного развития Российской Федерации с низким уровнем выбросов парниковых газов до 2050 года, которая принята с целью реализации ст. 4 Парижского соглашения от 12 декабря 2015 г., ратифицированного Российской Федерацией в 2019 г.

В целях реализации Климатической доктрины Российской Федерации, утверждённой Указом Президента РФ от 4 ноября 2020 г. № 666 «О сокращении выбросов парниковых газов»[11], согласно которому к 2030 г. должно произойти сокращение выбросов парниковых газов до 70% относительно уровня 1990 г. с учетом максимально возможной поглощающей способности лесов и иных экосистем и при условии устойчивого и сбалансированного социально-экономического развития Российской Федерации; Правительство РФ должно разработать с учетом особенностей отраслей экономики Стратегию социально-экономического развития Российской Федерации с низким уровнем выбросов парниковых газов до 2050 года.

Распоряжением Правительства РФ от 25 декабря 2019 г. № 3183-р утвержден Национальный план мероприятий первого этапа по адаптации

[8] См.: Official Journal of the European Union. December 21, 2018.

[9] См.: ibid.

[10] См.: *Полонский А.Б., Пекарникова М.Е.* Указ. соч.

[11] См.: СЗ РФ. 2020. № 45, ст. 7095.

к изменению климата на период до 2022 года[12], которым определены меры экономического и социального характера, осуществляемые федеральными и региональными органами исполнительной власти в целях уменьшения уязвимости населения Российской Федерации, экономики и природных объектов к последствиям изменений климата, а также использования благоприятных возможностей, обусловленных такими изменениями. Национальный план включает в себя институциональные, организационные и методические мероприятия, направленные на формирование государственных подходов к адаптации к изменениям климата. Федеральным органам исполнительной власти, ответственным за реализацию мероприятий национального плана, поручено утвердить отраслевые планы адаптации к изменениям климата, а высшим исполнительным органам государственной власти субъектов Российской Федерации, ответственным за реализацию мероприятий национального плана, рекомендовано организовать работу по адаптации к изменениям климата и утвердить соответствующие региональные планы.

Согласно документу, задачами планирования мер адаптации Российской Федерации к изменениям климата являются:

реализация решений, обеспечивающих повышение уровня безопасности личности, общества и государства от последствий изменений климата и значительное сокращение потерь и ущерба экономике от опасных природных явлений;

научное обеспечение процесса разработки и принятия органами государственной власти и хозяйствующими субъектами решений, направленных на повышение уровня безопасности (защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства) от последствий изменений климата для населения и экономики, включая опасные природные явления и чрезвычайные ситуации природного характера;

получение дополнительных выгод в погодозависимых и климатозависимых отраслях экономики путем определения и реализации оптимальных хозяйственных решений на основе информации о текущем и прогнозируемом состоянии окружающей среды;

актуализация стратегий развития видов экономической деятельности и секторов экономики с учетом влияния на них изменений климата и обеспечение их реализации в рамках государственных программ и инвестиционных проектов, а также проектов и программ государственно-частного партнерства;

снижение рисков внешнеэкономической деятельности путем разработки и осуществления мер защиты российских товаропроизводителей от недобросовестных действий иностранных партнеров по ограничению их конкурентоспособности;

обеспечение выполнения международных обязательств Российской Федерации по Рамочной конвенции ООН об изменении климата и других международных договоров, в которых участвует Российская Федерация.

В настоящее время рассматривается представленный Минэкономразвития России 3 января 2019 г. доработанный проект Федерального закона «О государственном регулировании выбросов парниковых газов и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (подготовлен Минэкономразвития России 07.12.2018 г.)»[13], который выгодно отличается от предыдущего варианта. В нем учтены некоторые важные замечания, ранее высказанные экспертами. Так, источник выбросов парниковых газов – это теперь не только объект, но и процесс. Предусматривается использование средств, полученных в виде сбора за выбросы, на цели финансирования мероприятий по сокращению выбросов. Про специальные требования к руководителям и специалистам предприятий, деятельность которых связана с выбросами парниковых газов, ничего не говорится. Все это, безусловно, положительные сдвиги, однако общая концепция регулирования выбросов осталась прежней.

Контроль за выбросом аэрозолей и «экологический парадокс». Второй и очень важный эффект, потенциально существенно влияющий на политику смягчения воздействий на изменение климата, связан с отмеченным в первой части работы фактом о том, что дополнительные выбросы аэрозолей уменьшают величину радиационного притока тепла в нижнюю тропосферу. Иными словами, их воздействие на тепловой баланс тропосферы прямо противоположно действию парниковых газов. Их суммарный радиационный эффект оценивается почти в -0.9 Вт/м^2[14]. В связи с этим введение в широкую практику чистых технологий хозяйственной деятельности, уменьшающих выброс аэрозолей, но без принципиального изменения правил использования углеводородного сырья, приведет лишь к дополнительному радиационному форсированию нижней тропосферы. Мы называем этот эффект «эколого-климатическим парадоксом». Его наличие свидетельствует о необходимости комплексного решения климатических и экологических проблем, начиная с соответствующего законодательного регулирования.

[12] См.: Система ГАРАНТ // http://base.garant.ru/products/ipo/prime/doc/73266443/

[13] См.: Система ГАРАНТ // http://base.garant.ru/56777252/

[14] См.: *Полонский А.Б., Пекарникова М.Е.* Указ. соч.

Нельзя сказать, что эта проблема вообще не нашла своего отражения в законотворческой деятельности. Так, в Европе принято, в частности, несколько законодательных актов.

Главным законодательным актом ЕС является Директива Европейского Парламента и Совета Европейского Союза 2008/98/ЕС от 19 ноября 2008 г. «Об отходах и упраздняющая определенные директивы», которая создает основу для управления отходами. Она получила свое развитие в производных директивах.

Директива Европейского Парламента и Совета Европейского Союза 2010/75/ЕС от 24 ноября 2010 г. «О промышленных выбросах (о комплексном предотвращении загрязнения и контроле над ним)»[15] устанавливает нормы по комплексному предотвращению загрязнения от промышленной деятельности и контроле над ним, а также устанавливает нормы, направленные на предотвращение или в случае, если это неосуществимо, на снижение выбросов в воздух, воду и землю, а также на предотвращение образования отходов в целях достижения определенного уровня защиты окружающей среды в целом.

Директива Европейского Парламента и Совета Европейского Союза 2016/2284/ЕС от 14 декабря 2016 г. «О сокращении национальных выбросов в атмосферный воздух определенных загрязняющих веществ, об изменении Директивы 2003/35ЕС и об отмене Директивы 2001/81/ЕС»[16] подтверждает долговременную задачу Союза по достижению определенного уровня качества воздуха, который не вызывают роста значительных негативных воздействий и рисков для здоровья людей. Одной из важных целей является стремление к сохранению биоразнообразия и экосистем Союза, соответствующим 7-й Программе действий по охране окружающей среды. Кроме того, освещается проблема повышения уровня взаимодействия между политикой Европейского Союза в отношении качества воздуха и соответствующей политикой Союза относительно климата и потребления энергии.

Несмотря на имеющиеся проблемы, можно утверждать, что законодательная база ЕС в части регулирования правоотношений по охране климатической системы и предотвращению (снижению) выбросов загрязняющих веществ представляет собой эффективную взаимосвязанную систему действующих международных обязательств, о чем уже упоминалось выше. Она может и должна быть использована для разработки соответствующих правовых актов в российском законодательстве.

Нельзя при этом ни отметить, что и другие государства, ответственные за значительную долю общей эмиссии парниковых газов и аэрозолей, не отличаются последовательной и сбалансированной политикой по комплексному решению обсуждаемой проблемы. О США уже было сказано выше. Что касается таких стран, как КНР и Индия, то они пока еще далеки от проведения последовательной эколого-климатической политики. Правда, в КНР анонсируется принятие жестких мер по контролю над эмиссией парниковых газов и аэрозолей, но практическая их реализация скорее всего может начаться после утверждения соответствующей программы на очередном съезде Коммунистической партии Китая в 2021 или 2022 г.

З**аключение.** Подводя итоги, можно констатировать, что, несмотря на подписание достаточно большого числа международных соглашений по климату, сегодня отсутствует действенная юридически обязывающая система, позволяющая достичь основной цели Парижского соглашения по климату 2015 г., а именно ограничить рост глобальной температуры полутора-двумя градусами по сравнению с доиндустриальным периодом. В целях совершенствования нормативно-правового регулирования охраны климата в Российской Федерации целесообразно заимствовать положительный опыт ЕС и установить четкую иерархию нормативно-правовых документов климатического регулирования в стране. Предпринимаемые в настоящее время усилия по контролю над антропогенными изменениями климата и разработке комплексной адаптационной стратегии продолжают эту практику. Для России крайне важно участие в реализации климатических соглашений, поскольку потенциальные угрозы от неконтролируемого изменения климата очень опасны для устойчивого развития государства. Одними из важнейших и потенциально опасных негативных последствий потепления для Российской Федерации является деградация вечной мерзлоты, сопровождаемая увеличением повторяемости и интенсивности особо опасных гидрометеорологических явлений и масштабных пожаров. В этой связи необходима разработка конкретных мер по смягчению воздействий на изменение климата, а также адаптационных мероприятий, минимизирующих негативные последствия антропогенных изменений климата. Причем эти меры должны учитывать комплексный характер проблемы контроля над изменениями климата и их взаимосвязанность с экологическими вызовами (что, в частности, проявляется в наличии «эколого-климатического парадокса»). Первоочередное сокращение выбросов короткоживущих парниковых газов (таких как метан) – наиболее перспективное (в краткосрочной перспективе) направление деятельности по смягчению воздействий на изменение

[15] См.: Система ГАРАНТ // http://base.garant.ru/70161770/

[16] См.: Система ГАРАНТ // http://base.garant.ru/71832114/

климата. Вместе с тем необходимо предпринимать активные усилия по линии МИД России для вовлечения в процесс комплексного контроля над эмиссией парниковых газов и аэрозолей других государств, ответственных за значительную долю общей антропогенной эмиссии, в первую очередь таких как КНР, США и Индия.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Полонский А.Б., Пекарникова М.Е.* Антропогенные изменения климата и международно-правовая деятельность по смягчению их последствий. Часть 1. От Рамочной конвенции ООН до Парижского соглашения // Государство и право. 2021. № 4. С. 104–113.
2. *Семенов С.М., Говор И.Л., Уварова Н.Е.* Роль метана в современном изменении климата. М., 2018.

REFERENCES

1. *Polonsky A.B., Pekarnikova M.E.* Anthropogenic climate changes and international legal activities to mitigate their consequences. Part 1. From the UN Framework Convention to the Paris Agreement // State and Law. 2021. No. 4. P. 104–113 (in Russ.).
2. *Semenov S.M., Govor I.L., Uvarova N.E.* The role of methane in modern climate change. M., 2018 (in Russ.).

Сведения об авторах

ПЕКАРНИКОВА Марина Евгеньевна –
помощник директора по правовой работе Института природно-технических систем Российской академии наук;
299011 г. Севастополь, ул. Ленина, д. 28

ПОЛОНСКИЙ Александр Борисович –
член-корреспондент РАН, член-корреспондент НАН Украины, профессор, научный руководитель Института природно-технических систем Российской академии наук;
299011 г. Севастополь, ул. Ленина, д. 28;
заведующий кафедрой «Мониторинг и теория климата» Севастопольского государственного университета; 299053 г. Севастополь,
ул. Университетская, д. 33; заведующий кафедрой «География океана» в филиале МГУ им. М.В. Ломоносова в г. Севастополе;
299001 г. Севастополь, ул. Героев Севастополя, д. 7

Authors' information

PEKARNIKOVA Marina E. –
assistant Director for legal work of the Institute of Natural and Technical Systems of the Russian Academy of Sciences;
28 Lenin str., 299011 Sevastopol, Russia

POLONSKY Alexander B. –
Corresponding Member of the Russian Academy of Sciences, Corresponding Member of the NAS of Ukraine, Professor, Scientific Director of the Institute of Natural and Technical Systems of the Russian Academy of Sciences; 28 Lenin str., 299011 Sevastopol, Russia; Head of the Department "Monitoring and climate theory" of Sevastopol state University; 33 Universitetskaya str., 299053 Sevastopol, Russia; Head of the Department of Ocean Geography at the branch of Lomonosov Moscow state University in Sevastopol;
7 Geroev Sevastopolya str.,
299001 Sevastopol, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2021, № 5, с. 125–135
STATE AND LAW, 2021, № 5, pp. 125–135

УКРЕПЛЕНИЕ ЗАКОННОСТИ И БОРЬБА С ПРЕСТУПНОСТЬЮ

СИСТЕМНЫЙ АНАЛИЗ СУЩЕСТВУЮЩИХ ПОДХОДОВ К ПОНИМАНИЮ И ПОЗНАНИЮ ИСТИНЫ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

© 2021 г. В. В. Мельник

Военный университет Министерства обороны Российской Федерации, г. Москва

E-mail: melnik55@mail.ru

Поступила в редакцию 27.06.2020 г.

Аннотация. В статье впервые в юридической литературе в порядке постановки и обоснования проблемы и методологии ее исследования с использованием методологии системного анализа анализируются реалистический и релятивистский подходы к пониманию и познанию истины в уголовном судопроизводстве, под влиянием которых развиваются российское уголовно-процессуальное законодательство и основанные на нем теория и практика уголовного судопроизводства, в целях определения: 1) какой из этих подходов позволяет эффективно решать задачи, связанные с построением в Российской Федерации справедливого предварительного расследования и судопроизводства, соответствующих идеалам и стандартам демократического правового государства и международного права? 2) какой из этих подходов соответствует императивам сформировавшихся в процессе эволюционного развития человеческого рода Homo Sapiens здравого смысла и общественной гуманистической совести, духовными продуктами которых являются принципы уголовного судопроизводства? 3) не является ли релятивистский подход к пониманию и познанию истины, на котором основан действующий УПК РФ, источником детерминированного социального хаоса в действующем уголовно-процессуальном законодательстве и основанной на нем теории и практики уголовного судопроизводства? 4) насколько обоснованно стремление ученых и практикующих юристов, придерживающихся релятивистского подхода к пониманию и познанию истины в уголовном судопроизводстве, отправить «на свалку истории» концепцию объективной (материальной) истины?

Ключевые слова: системный анализ, комплексный подход, системный подход, основные аспекты современного системного подхода (системно-элементный, системно-структурный, системно-функциональный, системно-интеграционный, системно-синергетический, системно-исторический и системно-эпистемологический подходы), здравый смысл, общественная гуманистическая совесть, практическая мудрость.

Цитирование: *Мельник В.В.* Системный анализ существующих подходов к пониманию и познанию истины в российском уголовном процессе // Государство и право. 2021. № 5. С. 125–135.

DOI: 10.31857/S102694520014897-7

SYSTEMATIC ANALYSIS OF EXISTING APPROACHES TO UNDERSTANDING AND COGNITION OF THE TRUTH IN THE RUSSIAN CRIMINAL PROCESS

© 2021 V. V. Melnik

Military University of the Ministry of defense of the Russian Federation, Moscow

E-mail: melnik55@mail.ru

Received 27.06.2020

Abstract. For the first time in the legal literature, the article analyzes realistic and relativistic approaches to understanding and cognition of the truth in criminal proceedings, under the influence of which the Russian criminal procedure legislation and the theory and practice of criminal proceedings based on it are developing, in order to determine the nature of the problem and the methodology of its research using the methodology of system analysis.: 1) which of these approaches allows you to effectively solve problems? 2) which of these approaches corresponds to the imperatives formed in the process of evolutionary development of the human race Homo Sapiens common sense and public humanistic conscience, the spiritual products of which are the democratic principles of modern criminal justice? 3) is not a relativistic approach to the understanding and knowledge of the truth, which is based on the current code of criminal procedure, a deterministic source of social chaos in the current criminal procedure law and based on it the theory and practice of criminal justice? 4) how justified the desire of scholars and practitioners who adhere to a relativistic approach to the understanding and the knowledge of the truth in criminal proceedings, to send "the dustbin of history" principle and the concept of objective (material) truth?

Key words: system analysis, complex approach, system approach, main aspects of the modern system approach (system-element, system-structural, system-functional, system-integration, system-synergetic, system-historical and system-epistemological approaches), common sense, public humanistic conscience, practical wisdom.

For citation: *Melnik, V.V. (2021).* Systematic analysis of existing approaches to understanding and cognition of the truth in the Russian criminal process // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 5, pp. 125–135.

Постановка и обоснование проблемы

Российское уголовно-процессуальное законодательство, теория и практика уголовного судопроизводства со времен отмены в 1861 г. крепостного права развиваются в борьбе двух противоположных подходов к пониманию и познанию истины в уголовном судопроизводстве: реалистического и релятивистского.

Исходной гносеологической основой реалистического подхода к пониманию и познанию истины в уголовном судопроизводстве является классическая (корреспондентская) теория истины. В современной теории познания концепции познания, в которых в качестве исходного понятия принимают классическое понятие истины, называют реалистическими. Ведущие специалисты по теории познания из Института философии РАН отмечают, что все разновидности реалистических концепций познания определяют истинное знание о мире одинаково, в соответствии с классической (корреспондентской) теорией истины, т.е. «как знание, соответствующее своему предмету. Теорию, в основе которой лежит это определение называют теорией соответствия или теорией корреспонденции (от англ. correspondence – соответствие)»[1].

К реалистическим концепциям понимания и познания истины, которые развиваются на основе классической (корреспондентской) теории истины, относится и диалектико-материалистическая теория познания, разновидностью которой является диалектико-материалистическая концепция материальной (объективной) истины в уголовном процессе, в разработку которой значительный вклад внесли М.С. Строгович, его ученики и их последователи (В.Н. Галузо, Р.Х. Якупов и др.)[2].

К антиреалистическим концепциям познания относятся различные формы радикального релятивизма, которые в современной гносеологии рассматриваются как болезнь современной философии[3]. По мнению Д.И. Дубровского, «концепции антиреализма отрицают корреспондентскую трактовку истины»[4]. Именно такие антиреалистические концепции являются гносеологической основой релятивистского подхода к пониманию и познанию истины в российском уголовном судопроизводстве, который «правит бал» в уголовно-процессуальном законодательстве[5] и теории и практике уголовного судопроизводства.

Сторонники подобных антиреалистических концепций познания, придерживаясь релятивистского подхода к пониманию и познанию истины в уголовном судопроизводстве, утверждают, что посредством доказывания в уголовном судопроизводстве невозможно установить объективную истину о прошлом событии, содержащем признаки преступления, и поэтому в уголовном процессе возможна лишь формальная судебная, юридическая истина в форме вероятностного (гипотетического, предположительного, правдоподобного) знания.

[1] *Левин Г.Д.* Материализм и объективный идеализм: сопоставительный анализ // Перспективы реализма в современной философии: сб. тр. / под ред. В.А. Лекторского. М., 2017. С. 226.

[2] См. об этом: *Галузо В.Н., Якупов Р.Х.* Уголовный процесс: учеб. 7-е изд., перераб. М., 2013. С. 206–214.

[3] См.: Релятивизм как болезнь современной философии / отв. ред. В.А. Лекторский. М., 2015.

[4] *Дубровский Д.И.* Реализм. Реальность. Субъективная реальность // Перспективы реализма в современной философии: сб. тр. / под ред. В.А. Лекторского. С. 53.

[5] О таковом подробнее см.: *Эриашвили Н.Д., Галузо В.Н.* О системе уголовно-процессуального законодательства в Российской Федерации // Вестник Московского ун-та МВД России. 2012. № 2. С. 80–82.

Идейная борьба между учеными и практикующими юристами, исповедующими, соответственно, реалистическо-диалектический и релятивистский подходы к пониманию и познанию истины в уголовном судопроизводстве, особенно ярко проявилась в период научной дискуссии законодательной инициативы Следственного комитета РФ, предусматривающей восстановление в уголовном процессе института установления объективной истины в качестве цели доказывания и принципа уголовного судопроизводства[6].

Системный анализ существующих подходов к пониманию и познанию истины в уголовном судопроизводстве приобретает актуальность еще и потому, что в основу Уголовно-процессуального кодекса РФ 2001 г.[7] в той его части, в которой в систему принципов уголовного судопроизводства, сформулированных в гл. 2 УПК РФ, не был включен принцип объективной истины, и законодателем была проигнорирована указанная инициатива Следственного комитета РФ, учение М.С. Строговича и его учеников о материальной (объективной) истине оказалось не «всесильным». Фактически «всесильными» оказались концепции, авторы которых исповедуют антиреалистический релятивистский подход к пониманию и познанию истины в уголовном судопроизводстве.

Все это вызывает необходимость поставить следующие вопросы: 1) насколько обоснованно стремление ученых и практикующих юристов, придерживающихся релятивистского подхода к пониманию и познанию истины в уголовном судопроизводстве, отправить «на свалку истории» концепцию объективной (материальной) истины? Фактически это сейчас на наших глазах и происходит, судя по материалам указанной научной дискуссии и по тому, что авторы многих, если не большинства, современных учебников и учебных пособий по уголовному процессу, следуя за гл. 2 УПК РФ, не включают принцип объективной истины в систему принципов уголовного судопроизводства. На этом «веском» основании Правовое управление аппарата Государственной Думы РФ уже при первом чтении не поддержало указанный законопроект Следственного комитета РФ, мотивировав это решение тем, что термин «объективная истина» не упоминается в законодательстве Российской Федерации, в т.ч. в действующем Уголовно-процессуальном кодексе РФ[8]; 2) не является ли отсутствие в системе принципов уголовного судопроизводства принципа объективной истины, идейное содержание которого ориентирует суд и участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения на всестороннее, полное и объективное исследование доказательств и обстоятельств, подлежащих доказыванию, в т.ч. вопроса по уголовному делу – о виновности или невиновности обвиняемого, одним из источников детерминированного социального хаоса в досудебном и судебном производстве в форме следственно-прокурорского и судебного произвола, в основе которого лежат произвольное усмотрение судей, дознавателей и прокуроров – государственных обвинителей?

Иными словами, не способствует ли релятивистский подход к пониманию и познанию истины, на котором основан Уголовно-процессуальный кодекс РФ, формированию в досудебном и судебном производстве процессуальных и социально-психологических условий, детерминирующих произвольное усмотрение, казенно-бюрократический стиль деятельности субъектов доказывания[9], особенно при решении судьями и органами предварительного расследования судьбоносных вопросов о виновности или невиновности обвиняемого?

Основанием для постановки этого вопроса является следующее высказывание федерального судьи: «Смотрю я на материалы дела и понимаю, что вина преступника не доказана. Так что, я буду убийцу на свободу отпускать?»[10]. Не трудно заметить, что это высказывание излучает произвольное судейское усмотрение, обвинительный уклон в форме судейского фаворитизма в пользу обвинения[11], казенно-бюрократический стиль деятельности при отправлении правосудия, пренебрежительное отношение

---

[6] См.: Библиотека криминалиста. 2012. № 4 (5). С. 5–287.

[7] См.: СЗ РФ. 2001. № 52 (ч. I), ст. 4921. Введен в действие с 01.07.2002 г. (см.: СЗ РФ. 2001. № 52 (ч. I), ст. 4924).

[8] См.: Заключение по проекту федерального закона № 440058-6 «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением института установления объективной истины по уголовному делу», внесенному депутатом Государственной Думы А.А. Ремезковым (первое чтение). URL: http://www.asord2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)? OpenAAgent&RN=440058-6

[9] См.: *Мельник В.В.* Непримиримое отношение к бюрократизму важнейшая задача нравственно-политического воспитания студентов-юристов // Сов. государство и право. 1990. № 7; *Мельник В.В., Романов В.В., Тер-Акопов А.А.* Концепция развития юридического образования и ее реализация в подготовке военных юристов // Сов. государство и право. 1990. № 9.

[10] *Масловская Е.* Проблема институализации суда присяжных в постсоветской России // Как судьи принимают решения: эмпирические исследования права / под ред. В.В. Волкова. М., 2012. С. 187.

[11] См.: *Мельник В.В.* Системный анализ феномена судейского фаворитизма в пользу обвинения при реализации конституционного права обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей. Рецензия на книгу авторов: Васильев А.В., Барановский А.А. Суд присяжных: последний шанс Фемиды. Адвокат в процессе с присяжными: стратегия и тактика защиты. М.: Издательские решения, 2017. 722 с. // Государственная служба и кадры. 2019. № 1. С. 182–185.

к конституционным принципам презумпции невиновности, состязательности и равноправия сторон (ст. 49, 123 Конституции РФ, ст. 14, 15 УПК РФ) и другим принципам уголовного судопроизводства, в т.ч. к принципу назначения уголовного судопроизводства (ст. 6 УПК РФ) и принципу свободы оценки доказательств, согласно которому, хотя никакие доказательства не имеют для субъектов доказывания заранее установленной силы, судья, присяжные заседатели так же, как и прокурор, следователь, дознаватель оценивают доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на совокупности имеющихся в уголовном деле доказательств, руководствуясь при этом законом и совестью (ст. 17 УПК РФ).

Имеются основания полагать, что именно эпистемологический и нравственный нигилизм блюстителей законности как один из показателей низкого уровня их профессиональной подготовки, деформации их нравственного и правового сознания, способствует развитию у них «раковой опухоли» нравственного и правового нигилизма, достигшей степени, при которой субъекты доказывания перестают осознавать, что стремление субъектов доказывания к установлению истины о виновности или невиновности обвиняемого соответствует не только его частным интересам, но и публичным интересам гражданского общества и государства. Здесь уместно привести соответствующее императивам здравого смысла и общественной гуманистической совести высказывание автора одного из лучших учебников по юридической этике, известного советского и российского ученого-процессуалиста А.С. Кобликова: «Установление истины – непременное условие справедливого правосудия по уголовному делу. Именно истины, правды требует общество от судей; истина, правда образует сущность приговора суда как акта правосудия. Несмотря на тот факт, что в настоящее время слово “истина” в уголовно-процессуальном законодательстве отсутствует, оно не исчезло из реальной правоприменительной деятельности. Деятельность, не направленная на установление истины, не только незаконна, но и безнравственна»[12].

В этой связи необходимо отметить, что автор данной статьи имеет моральное право задавать поставленные выше вопросы как исследователь, который при разработке социально-психологических, юридическо-психологических, нравственно-психологических и риторических основ судопроизводства с участием присяжных заседателей впервые в юридической литературе обосновал: 1) значение здравого смысла и общественной гуманистической совести как интеллектуальной и нравственной основы этой формы судопроизводства; 2) достаточный интеллектуально-духовный потенциал здравого смысла и общественной гуманистической совести коллегии присяжных заседателей для правильного и справедливого решения вопросов о фактической стороне дела, виновности подсудимого в рамках такой социальной функциональной системы, как суд с участием присяжных заседателей, подсистемой которой является коллегия присяжных заседателей как субъект коллективного решения вопросов о фактической стороне дела, виновности или невиновности подсудимого[13].

Обоснование методологии исследования. При постановке и обосновании проблемы, формулировании и решении поставленных вопросов использовалась методология системного анализа, которая в ее современном варианте предполагает применение различных аспектов системного подхода (системно-элементного, системно-структурного, системно-функционального, системно-интеграционного, системно-синергетического, системно-исторического и др.)[14], в т.ч. системно-эпистемологического подхода, предполагающего применение и комплексного подхода с использованием концептуальных положений из области современной теории познания и других наук, изучающих познавательную деятельность людей, связанную с поиском истины[15], а также общей теории систем,

[12] *Кобликов А.С.* Юридическая этика: учеб. 3-е изд., изм. М., 2009. С. 64.

[13] См.: *Мельник В.В.* Коллегия присяжных заседателей как субъект коллективного решения вопросов о виновности (социально-психологические аспекты) // Государство и право. 2000. № 1; *Его же.* Здравый смысл и совесть как основа профессионального сознания юриста // Мораль и догма юриста: профессиональная юридическая этика: сб. науч. ст. М., 2008. С. 17–66; *Его же.* Искусство доказывания в состязательном уголовном судопроизводстве. М., 2000. С. 63–277; см. также серию статей, опубликованных автором в журнале «Российская юстиция» (1995. № 6–10; 1996. № 2–6); *Его же.* Искусство защиты в суде присяжных: учеб.-практ. пособие. М., 2003. С. 63–198; *Аминов И.И., Мельник В.В.* Юридическая психология: учеб. пособие. М., 2006. С. 318–337.

[14] См.: *Мельник В.В.* Значение системного анализа для активизации системного мышления юристов при постановке и решении актуальных проблем военного права и других отраслей юридической науки // Вестник военного права. 2019. № 2. С. 14–20; *Его же.* Значение системного анализа для совершенствования правоприменения // Вестник военного права. 2019. № 3. С. 21–33; *Его же.* Уголовно-правовое, уголовно-процессуальное и криминологическое значение теории систем и системного анализа // Уголовное, уголовно-процессуальное и уголовно-исполнительное законодательство (современное состояние и направления совершенствования): сб. тр. участников Всеросс. науч.-практ. конф., посвященной 80-летию Московского государственного областного университета [13–14 апреля 2011]. М., 2011. С. 17–20.

[15] Как отмечает известный российский психолог В.Д. Шадриков, «цель познания заключается в постижении истины. Истина познается в процессе мышления. Психология изучает процесс мышления, как и в каких интеллектуальных операциях эта истина постигается. Логика исследует, каким законам должно подчиняться мышление, чтобы оно могло привести к истине» (см.: *Шадриков В.Д.* Ментальное развитие человека. М., 2007. С. 194).

теории функциональных систем и теории самоорганизации (синергетики).

Значение системно-синергетического подхода для осмысления непродуктивности релятивистского подхода к пониманию и познанию истины в уголовном судопроизводстве. Для проверки гипотезы о том, что неправильный подход к пониманию и познанию истины в уголовном судопроизводстве может быть источником проявления в нем детерминированного социального хаоса в виде различных форм следственно-прокурорского и судебного произвола особенно важное методологическое значение имеет реализация системно-синергетического подхода.

Авторы работ по синергетике (теории самоорганизации) и методологическим проблемам юридической науки отмечают, что системно-синергетическая методология носит междисциплинарный характер, помогает понять смысл трудноуловимых социальных процессов, ее использование в гуманитарных науках открывает новые эвристические возможности для исследования социальных изменений, механизмов спонтанного становления в обществе сложности, порядка и беспорядка (социального хаоса), синергетические понятия способствуют осмыслению социальных проблем на современном постнеклассическом этапе развития науки, в т.ч. в юридической сфере[16].

Реализация системно-синергетического подхода предполагает использование понятийного аппарата общей теории систем и теории самоорганизации (синергетики), предметом которой является исследование закономерностей самоорганизации в системах различной природы, в т.ч. в социальных системах. В процессе функционирования систем различной природы системность как всеобщее свойство материи проявляется как преобладание организованности над хаотическими изменениями[17]. Поэтому «в природе и обществе не существует ни чистой простоты, ни чистой сложности, как нет и чистого хаоса (дезорганизации), и чистого порядка. Существует динамический (или детерминированный хаос), т.е. хаос относительный, хаос, который сопряжен с определенной степенью внутреннего порядка (организации)»[18]. Так как детерминированный хаос в той или иной степени проявляется в процессе функционирования любых систем социальной, органической (живой) и неорганической природы, особое внимание в синергетике уделяется изучению «самых разнообразных функций хаоса как способствующих самоорганизации и эволюции, так и тормозящих их, как конструктивных и творческих, так и деструктивных и разрушительных»[19].

Специфика социальной синергетики заключается в том, что она исследует общие закономерности социальной самоорганизации, связанные с исследованием «взаимоотношений социального порядка и социального хаоса (взаимоперехода их друг в друга и их синтеза друг с другом)». Процесс развития в социальной синергетике рассматривается «как закономерное и притом многократное чередование порядка и хаоса (так называемый детерминированный хаос)»[20]. Знание законов возникновения хаотических режимов в природе и обществе «позволяет избавляться от них в тех случаях, когда они нежелательны, это можно сделать, изменив управляющие параметры»[21].

Источники детерминированного социального хаоса в социальных функциональных системах, к которым относятся также уголовное судопроизводство, его подсистемы в виде досудебного и судебного производства по уголовному делу. В социальных функциональных системах, важнейшими компонентами которых являются люди, источником детерминированного социального хаоса является то, что обыкновенным людям как представителям человеческого вида Homo sapiens обычно присущи не только человеческие достоинства, но и недостатки, которые люди предпочитают называть «человеческими слабостями». Источниками детерминированного социального хаоса в социальных системах, в т.ч. своеобразного «хаоса в головах» людей, вовлеченных в эти системы, могут быть создаваемые людьми несовершенные концептуальные системы в виде нормативных правовых актов, а также концепций, теорий

---

[16] См.: *Гребенюк Е.Н.* Синергетический подход в гуманитарном исследовании. Астрахань, 2011. С. 18, 19; *Хиценко В.Е.* Самоорганизация: элементы теории и социальные приложения. М., 2005. С. 5–9; *Дебердеева Т.Х.* Синергетический подход в познании социально-исторических явлений. М., 2005; *Ельчанинов М.С.* Социальная синергетика и катастрофы России в эпоху модерна. М., 2005. С. 5–7; *Шундиков К.В.* Синергетический подход в правоведении. Проблемы методологии и опыт теоретического применения. М., 2013. С. 16, 40, 64; *Горшенков Г.Н.* Синергетический подход в криминологии: учеб пособие. Н. Новгород, 2009.

[17] В свете современных философских представлений, «будучи характерной чертой материальной действительности, системность фиксирует преобладание в мире организованности над хаотичными изменениями» (см.: *Алексеев П.В.* Самоорганизация и системность бытия // Алексеев П.В., Панин А.В., Миронов В.В., Алексеев А.П. Философия: учеб. 4-е изд., перер. и доп. М., 2020. С. 457).

[18] *Князева Е.Н.* Темпоральная архитектура сложности // Синергетическая парадигма. Синергетика инновационной сложности. М., 2011. С. 79.

[19] *Князева Е.Н.* Балансирование на краю хаоса как способ творческого обновления // Синергетическая парадигма. Человек и общество в условиях нестабильности. М., 2003. С. 131.

[20] *Астафьев А.К., Бранский В.П., Оганян К.М.* Социальная синергетика: учеб. пособие / под ред. К.М. Оганяна. СПб., 2004. С. 2, 4, 5, 13; см. также: *Василькова В.В.* Порядок и хаос в развитии социальных систем (Синергетика и теория социальной самоорганизации). СПб., 1999.

[21] *Афанасьева В.В.* Детерминированный хаос: феноменологическо-онтологический анализ. Саратов, 2002. С. 32.

познания, содержащих ошибочные концептуальные положения, особенно когда ими руководствуется законодатель, а также компетентные государственные органы, правомочные принимать властные, судьбоносные решения для других людей, гражданского общества и государства.

Значение системно-эпистемологического подхода для осмысления неконструктивности релятивистского подхода к пониманию и познанию истины в уголовном судопроизводстве. Для предупреждения гносеологического «хаоса в головах» субъектов познания, который может исказить и лежащие в основе их совести нравственные представления, в т.ч. в познавательной деятельности в уголовном судопроизводстве в форме доказывания, важное методологическое значение имеет основательная философская подготовка субъектов познания в области теории познания, которую современные философы предпочитают называть гносеологией или эпистемологией. Именно эта философская наука подразумевается в высказывании Ю.И. Семенова, который в первой из шести книг цикла «Введение в науку философии» отмечает, что философия представляет собой не только «метод мышления, руководство для умственной деятельности, направленной на поиски истины», но одновременно является и способом «проверки истинности той или иной философской концепции» на предмет того, пригодна ли она для того, чтобы быть гносеологической основой в различных сферах научной и практической деятельности в качестве метода познания. Если, руководствуясь определенной концепцией познания как «методом мышления, мы добиваемся успеха, приходим к истине, то данная философская теория верна». Если же философская концепция в качестве метода мышления оказывается бесполезной, «или еще хуже, уводит в тупик, обрекает на заблуждения, то эта философская концепция является ложной»[22], т.е. непригодной в качестве метода познания истины, в т.ч. в юридической науке и практике.

Таким образом, одно из важнейших направлений развития современной теории познания – системный анализ существующих концепций познания с точки зрения их конструктивности, полезности (или бесполезности) в качестве универсального метода понимания и познания истины[23]. Развивая это направление, специалисты в области эпистемологии, уделяя основное внимание определению и развитию перспективных, реалистических концепций познания, одновременно выступают в деликатной роли «чистильщиков» современной теории познания, определяют научно и практически несостоятельные концепции познания, которые могут внушить ученым и практикующим субъектам познания неправильные, ошибочные, в т.ч. постмодернистские, гносеологические установки, препятствующие реализации в познавательной деятельности реалистического подхода к пониманию и познанию истины в ее классическом понимании.

Эпистемологический нигилизм сторонников и оппонентов концепции объективной истины как причина непродуктивности современной дискуссии между учеными-юристами, придерживающимися противоположных подходов к пониманию и познанию истины в уголовном судопроизводстве. Как видно из материалов указанной дискуссии на страницах научного журнала «Библиотека криминалиста»[24], главной причиной того, что она оказалась недостаточно продуктивной, явилось то, что даже в наиболее интересных и содержательных материалах сквозил эпистемологический нигилизм. Например, в статье проф. Л.В. Головко откровенный эпистемологический нигилизм выразился, в частности, в том, что он упрекнул сторонников и противников учения М.С. Строговича о материальной (объективной истине) в том, что они «продолжают сегодня “просеивать” учение о материальной истине через “философское сито”, пусть и с “обратным знаком” по сравнению с советским периодом (сменив “материализм” на “идеализм”, “познаваемость” на “непознаваемость” и т.п.), по сути, остаются в советском интеллектуальном уголовно-процессуальном пространстве, рассчитывая на теоретический прорыв»[25].

Имеются основания полагать, что современные сторонники и противники концепции объективной истины остаются в советском интеллектуальном уголовно-процессуальном пространстве прежде всего потому, что и те и другие, проявляя эпистемологический нигилизм при ведении научной полемики, не утруждают себя необходимостью «просеивать» свои концептуальные положения через «философское сито» современной теории познания, ограничиваются, как правило, тем, что воспроизводят доводы советских ученых процессуалистов, придерживающихся, соответственно, диалектико-материалистического и релятивистского подхода к пониманию и познанию истины.

---

[22] *Семенов Ю.И.* Введение в науку философии. Кн. 1: Предмет философии, ее основные понятия и место в системе человеческого знания. М., 2018. С. 62, 63.

[23] См., напр.: Релятивизм как болезнь современной философии / отв. ред. В.А. Лекторский; Перспективы реализма в современной философии: сб. тр. / под ред. В.А. Лекторского, 2017; Эпистемология: перспективы развития / отв. ред. В.А. Лекторский. М., 2012; Эволюционная эпистемология. Антология / науч. ред. и сост. Е.Н. Князева. М., 2012. С. 22; Конструктивистский подход в эпистемологии и науках о человеке / отв. ред. В.А. Лекторский. М., 2009.

[24] Библиотека криминалиста. 2012. № 4 (5). С. 5–287.

[25] *Головко Л.В.* Теоретические основы модернизации учения о материальной истине в уголовном процессе // Там же. С. 70.

Как известно, в советскую эпоху диалектико-материалистического подхода к пониманию и познанию истины в уголовном судопроизводстве придерживались М.С. Строгович, его ученики и последователи. Антиподом этого подхода в СССР был релятивистский подход к пониманию и познанию истины, которого придерживались такие известные советские ученые-процессуалисты, как акад. АН СССР В.Я. Вышинский[26], С.А. Голунский[27], М.А. Чельцов[28] и А.И. Трусов[29].

Так, А.Я. Вышинский писал: «Условия судебной деятельности ставят судью в необходимость решать вопрос не с точки зрения абсолютной истины, а с точки зрения максимальной вероятности тех или иных фактов, подлежащих судебной оценке»[30].

По существу, такой же релятивистский подход к пониманию и познанию истины в уголовном судопроизводстве исповедуют современные противники концепции объективной истины во главе с проф. А.С. Александровым. Несмотря на то что их релятивистские постулаты до боли напоминают соответствующие концептуальные положения В.Я. Вышинского и других советских ученых-процессуалистов, исповедующих релятивистский подход к пониманию и познанию истины в уголовном судопроизводстве, А.С. Александров и его сторонники при ведении научной полемики предпочитают в качестве «классиков» использовать работы дореволюционных авторитетов.

Поскольку истина есть категория не только юридическая, но и гносеологическая, исповедующие эпистемологический нигилизм ученые-юристы, приступая к исследованию этой проблематики, неизбежно оказываются в конфузной гносеологической ситуации, описанной в известном афоризме: «тот, кто пытается решить частные вопросы, не разобравшись в общих, тот неминуемо “натыкается” на эти общие вопросы».

При ведении научной полемики многие ее участники с той и другой стороны за неимением эпистемологических доводов или же из «высоких принципиальных соображений», игнорируя положения современной теории познания, охватываемые понятием «реалистическая эпистемология», действуют удивительно согласованно и зеркально-симметрично: «зияющие бреши» своей аргументации прикрывают ссылками на «юридические авторитеты». Оно и понятно: поскольку, как отмечалось, российское законодательство, теория и практика уголовного судопроизводства со времен отмены в Российской Империи крепостного права развивались в борьбе релятивистского и реалистического подходов к пониманию истины в уголовном процессе, на каждого «юридического авторитета» своего оппонента участники научной дискуссии легко находят «своих юридических авторитетов», которые им кажутся «круче» «юридических авторитетов» оппонентов. Такой своеобразный способ аргументации при ведении полемики помогает приверженцам противоположных подходов к пониманию и познанию истины в уголовном судопроизводстве проникнуться «окончательным убеждением» в своей правоте. В результате такой научной дискуссии ее участники не только остаются при своем мнении, но и чувствуют себя «победителями».

Разница только в том, что участники дискуссии во главе с проф. А.С. Александровым, исповедующие релятивистский подход к пониманию и познанию истины, свои концептуальные положения обосновывают в основном ссылками на дореволюционных российских авторитетов и на мнение английского автора W.M. Besta, изложенное в его книге, изданной в Лондоне в 1906 г. Тогда как существенно превосходящие их по уровню и европейскому стилю ведения научной полемики оппоненты во главе с проф. Л.В. Головко предпочитают в своей аргументации опираться на более «свежие» авторитетные мнения современных ученых-юристов из государств континентальной Европы.

В связи с этим невольно вспоминаются высказывания дореволюционных судебных деятелей, которые с учетом невысокого научно-методического уровня дореволюционной судебной экспертизы, полушутя-полусерьезно утверждали, что на каждого «эксперта» процессуального противника можно найти «своего эксперта».

Эпистемологический нигилизм как фактор, предрасполагающий участников указанной научной дискуссии к некорректному ведению научной полемики. То, что «так больше жить нельзя», т.е. что при ведении научных дискуссий на таком уровне невозможно рассчитывать на теоретический прорыв в постановке и решении научных и практических проблем, связанных с познанием истины в процессе доказывания в уголовном судопроизводстве, вынужден был признать и участвующий в этой дискуссии известный советский и российский ученый-криминалист, проф. О.Я. Баев, который в начале своей статьи резонно заметил, что едва ли можно признать достаточно научно обоснованной позицию тех участников научной дискуссии с той

[26] См.: *Вышинский В.Я.* Проблема оценки доказательств в советском уголовном процессе // Проблема уголовной политики. М., 1937. Кн. 4. С. 13–38.

[27] См.: *Голунский С.А.* Советский уголовный процесс: учеб. М., 1953.

[28] См.: *Чельцов М.А.* Уголовный процесс. М., 1948. С. 216, 259.

[29] См.: *Трусов А.И.* Судебное доказывание в свете идей кибернетики // Вопросы кибернетики и право. М., 1967. С. 33.

[30] *Вышинский В.Я.* Указ. соч. С. 13–38.

и другой стороны, аргументация которых сводится к сравнению различных точек зрения «типа «Иванов считает...»; «Петров отмечает...»[31].

Действительно аргументация участников научной дискуссии с той и другой стороны зачастую сводилась к тому, что они именно таким способом обосновывали свою позицию, не утруждая себя ссылками на современную литературу по теории познания, психологии и другим наукам, исследующим общие закономерности познания истины. При таком «оригинальном» способе обоснования отстаиваемой позиции оппоненты неизбежно остаются при мнении «своих юридических авторитетов», что, естественно, исключает возможность приращения нового знания.

К сожалению, этого недостатка при ведении полемики, в основе которого лежит эпистемологический нигилизм, не удалось избежать и опытному полемисту О.Я. Баеву, который в начале своей статьи заметил: «Не считая для себя возможным (из-за отсутствия должной философской подготовки и каких-либо притязаний в этом отношении) включаться в очередную дискуссию о том, что есть истина, хотелось бы высказать свое мнение о целях и возможных последствиях принятия законодателем названных выше предложений законопроекта»[32].

Когда даже такой известный ученый-криминалист, как О.Я. Баев, не стесняется употреблять сомнительную риторическую фигуру, из которой следует, что он считает себя свободным от необходимости разобраться на уровне современных философских представлений в таком сложнейшем общем дискуссионном вопросе, как истина, и при этом позволяет себе без должной философской подготовки высказывать критические замечания в адрес законопроекта, предусматривающего восстановление принципа объективной истины, это неизбежно вызывает вопрос: достаточно ли научно обоснованы его замечания?

Достоинством проф. О.Я. Баева как полемиста является то, что он один из немногих оппонентов законопроекта Следственного комитета РФ попытался умерить постмодернистско-релятивистский полемический задор проф. А.С. Александрова, игравшего роль «первой скрипки» в этой полемике со стороны противников законопроекта: «При всем принципиальном несогласии с большинством мнений адептов рассматриваемого законопроекта, – отмечает О.Я. Баев, – мы не приемлем позицию А.С. Александрова, который при их анализе в присущем этому автору эпатажном стиле утверждает, что невежество и профессионализм автором подобных высказываний соизмеримо с их же апломбом и самонадеянностью встретить сочувствие у таких же невежд».

Предварительные выводы по результатам системного анализа существующих подходов к пониманию и познанию истины в уголовном судопроизводстве (в порядке постановки и обоснования проблемы и методологии ее исследования). С учетом всего сказанного, а также того, что в современной теории познания релятивистские концепции познания, внушающие субъектам познания в форме уголовно-процессуального доказывания ошибочные постмодернистско-релятивистские гносеологические установки, рассматриваются как болезнь современной философии[33], а также того, что страдающие этой болезнью ученые-процессуалисты даже такого масштаба, как проф. А.С. Александров, гносеологически и нравственно-психологически сознательно или бессознательно предрасположены вести полемику в неподобающем масштабу их личности сверхэпатажном постмодернистско-релятивистском стиле, противоречащем императивам здравого смысла и общественной гуманистической совести, имеются основание полагать, что релятивистский подход к пониманию и познанию истины в уголовном судопроизводстве является своеобразной болезнью действующего уголовно-процессуального законодательства и основанной на нем теории и практики уголовного судопроизводства, реликтом инквизиционной теории формальных доказательств, т.е. источником детерминированного социального хаоса в действующем уголовно-процессуальном законодательстве и основанной на нем теории и практики уголовного судопроизводства.

Дополнительному научному обоснованию этой гипотезы в целях получения ответов на поставленные выше проблемные вопросы будут посвящены следующие статьи цикла «Системный анализ существующих подходов к пониманию и познанию истины в уголовном судопроизводстве»: 1) «Системный анализ реалистического подхода к пониманию и познанию истины в уголовном судопроизводстве»; 2) «Блеск и нищета постмодернистско-релятивистского подхода к пониманию и познанию истины (почему в современной теории познания релятивизм рассматривается как болезнь современной философии?); 3) «Релятивистский подход к пониманию и познанию истины как реликт инквизиционной теории формальных доказательств, болезнь действующего российского уголовно-процессуального законодательства и основанной на нем теории и практики уголовного судопроизводства».

[31] *Баев О.Я.* Законопроект «Об объективной истине в уголовном судопроизводстве» и возможные последствия его принятия // Библиотека криминалиста. 2012. № 4 (5). С. 22.

[32] Там же. С. 21, 22.

[33] См.: Релятивизм как болезнь современной философии / отв. ред. В.А. Лекторский.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Алексеев П.В.* Самоорганизация и системность бытия // Алексеев П.В., Панин А.В., Миронов В.В., Алексеев А.П. Философия: учеб. 4-е изд., перер. и доп. М., 2020. С. 457.
2. *Аминов И.И., Мельник В.В.* Юридическая психология: учеб. пособие. М., 2006. С. 318–337.
3. *Астафьев А.К., Бранский В.П., Оганян К.М.* Социальная синергетика: учеб. пособие / под ред. К.М. Оганяна. СПб., 2004. С. 2, 4, 5, 13.
4. *Афанасьева В.В.* Детерминированный хаос: феноменологическо-онтологический анализ. Саратов, 2002. С. 32.
5. *Баев О.Я.* Законопроект «Об объективной истине в уголовном судопроизводстве» и возможные последствия его принятия // Библиотека криминалиста. 2012. № 4 (5). С. 21, 22.
6. *Василькова В.В.* Порядок и хаос в развитии социальных систем (Синергетика и теория социальной самоорганизации). СПб., 1999.
7. *Вышинский В.Я.* Проблема оценки доказательств в советском уголовном процессе // Проблема уголовной политики. М., 1937. Кн. 4. С. 13–38.
8. *Галузо В.Н., Якупов Р.Х.* Уголовный процесс: учеб. 7-е изд., перераб. М., 2013. С. 206–214.
9. *Головко Л.В.* Теоретические основы модернизации учения о материальной истине в уголовном процессе // Библиотека криминалиста. 2012. № 4 (5). С. 70.
10. *Голунский С.А.* Советский уголовный процесс: учеб. М., 1953.
11. *Горшенков Г.Н.* Синергетический подход в криминологии: учеб пособие. Н. Новгород, 2009.
12. *Гребенюк Е.Н.* Синергетический подход в гуманитарном исследовании. Астрахань, 2011. С. 18, 19.
13. *Дебердеева Т.Х.* Синергетический подход в познании социально-исторических явлений. М., 2005.
14. *Дубровский Д.И.* Реализм. Реальность. Субъективная реальность // Перспективы реализма в современной философии: сб. тр. / под ред. В.А. Лекторского. М., 2017. С. 53.
15. *Ельчанинов М.С.* Социальная синергетика и катастрофы России в эпоху модерна. М., 2005. С. 5–7.
16. *Князева Е.Н.* Балансирование на краю хаоса как способ творческого обновления // Синергетическая парадигма. Человек и общество в условиях нестабильности. М., 2003. С. 131.
17. *Князева Е.Н.* Темпоральная архитектура сложности // Синергетическая парадигма. Синергетика инновационной сложности. М., 2011. С. 79.
18. *Кобликов А.С.* Юридическая этика: учеб. 3-е изд., изм. М., 2009. С. 64.
19. Конструктивистский подход в эпистемологии и науках о человеке / отв. ред. В.А. Лекторский. М., 2009.
20. *Левин Г.Д.* Материализм и объективный идеализм: сопоставительный анализ // Перспективы реализма в современной философии: сб. тр. / под ред. В.А. Лекторского. М., 2017. С. 226.
21. *Масловская Е.* Проблема институализации суда присяжных в постсоветской России // Как судьи принимают решения: эмпирические исследования права / под ред. В.В. Волкова. М., 2012. С. 187.
22. *Мельник В.В.* Здравый смысл и совесть как основа профессионального сознания юриста // Мораль и догма юриста: профессиональная юридическая этика: сб. науч. ст. М., 2008. С. 17–66.
23. *Мельник В.В.* Значение системного анализа для активизации системного мышления юристов при постановке и решении актуальных проблем военного права и других отраслей юридической науки // Вестник военного права. 2019. № 2. С. 14–20.
24. *Мельник В.В.* Значение системного анализа для совершенствования правоприменения // Вестник военного права. 2019. № 3. С. 21–33.
25. *Мельник В.В.* Искусство доказывания в состязательном уголовном судопроизводстве. М., 2000. С. 63–277.
26. *Мельник В.В.* Искусство защиты в суде присяжных: учеб.-практ. пособие. М., 2003. С. 63–198.
27. *Мельник В.В.* Коллегия присяжных заседателей как субъект коллективного решения вопросов о виновности (социально-психологические аспекты) // Государство и право. 2000. № 1.
28. *Мельник В.В.* Непримиримое отношение к бюрократизму важнейшая задача нравственно-политического воспитания студентов-юристов // Сов. государство и право. 1990. № 7.
29. *Мельник В.В.* Системный анализ феномена судейского фаворитизма в пользу обвинения при реализации конституционного права обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей. Рецензия на книгу авторов: Васильев А.В., Барановский А.А. Суд присяжных: последний шанс Фемиды. Адвокат в процессе с присяжными: стратегия и тактика защиты. М.: Издательские решения, 2017. 722 с. // Государственная служба и кадры. 2019. № 1. С. 182–185.
30. *Мельник В.В.* Уголовно-правовое, уголовно-процессуальное и криминологическое значение теории систем и системного анализа // Уголовное, уголовно-процессуальное и уголовно-исполнительное законодательство (современное состояние и направления совершенствования): сб. тр. участников Всеросс. науч.-практ. конф., посвященной 80-летию Московского государственно-

го областного университета [13–14 апреля 2011]. М., 2011. С. 17–20.

31. *Мельник В.В., Романов В.В., Тер-Акопов А.А.* Концепция развития юридического образования и ее реализация в подготовке военных юристов // Сов. государство и право. 1990. № 9.
32. Перспективы реализма в современной философии: сб. тр. / под ред. В.А. Лекторского, 2017.
33. Релятивизм как болезнь современной философии / отв. ред. В.А. Лекторский. М., 2015.
34. Российская юстиция. 1995. № 6–10; 1996. № 2–6.
35. *Семенов Ю.И.* Введение в науку философии. Кн. 1: Предмет философии, ее основные понятия и место в системе человеческого знания. М., 2018. С. 62, 63.
36. *Трусов А.И.* Судебное доказывание в свете идей кибернетики // Вопросы кибернетики и право. М., 1967. С. 33.
37. *Хиценко В.Е.* Самоорганизация: элементы теории и социальные приложения. М., 2005. С. 5–9.
38. *Чельцов М.А.* Уголовный процесс. М., 1948. С. 216, 259.
39. *Шадриков В.Д.* Ментальное развитие человека. М., 2007. С. 194.
40. *Шундиков К.В.* Синергетический подход в правоведении. Проблемы методологии и опыт теоретического применения. М., 2013. С. 16, 40, 64.
41. Эволюционная эпистемология. Антология / науч. ред. и сост. Е.Н. Князева. М., 2012. С. 22.
42. Эпистемология: перспективы развития / отв. ред. В.А. Лекторский. М., 2012.
43. *Эриашвили Н.Д., Галузо В.Н.* О системе уголовно-процессуального законодательства в Российской Федерации // Вестник Московского ун-та МВД России. 2012. № 2. С. 80–82.

REFERENCES

1. *Alekseev P.V.* Self-organization and systematic of being // Alekseev P.V., Panin A.V., Mironov V.V., Alekseev A.P. Philosophy: a textbook. 4th ed., rev. and add. M., 2020. P. 457 (in Russ.).
2. *Aminov I.I., Melnik V.V.* Legal psychology: textbook. M., 2006. P. 318–337 (in Russ.).
3. *Astafyev A.K., Bransky V.P., Oganyan K.M.* Social synergy: textbook / ed. by K.M. Oganyan. SPb., 2004. P. 2, 4, 5, 13 (in Russ.).
4. *Afanasyeva V.V.* Deterministic chaos: a phenomenological-ontological analysis. Saratov, 2002. P. 32 (in Russ.).
5. *Baev O. Ya.* Draft law "On objective truth in criminal proceedings" and possible consequences of its adoption // Biblioteka criminalista. 2012. No. 4 (5). P. 21, 22 (in Russ.).
6. *Vasilkova V.V.* Order and chaos in the development of social systems (Synergetics and theory of social self-organization). SPb., 1999 (in Russ.).
7. *Vyshinsky V. Ya.* The problem of the criminal policy in the Soviet criminal process. M., 1937. Book 4. P. 13–38 (in Russ.).
8. *Galuzo V.N., Yakupov R. Kh.* Criminal process: textbook. 7th ed., rev. M., 2013. P. 206–214 (in Russ.).
9. *Golovko L.V.* Theoretical foundations of modernization of the doctrine of material truth in criminal proceedings // Biblioteka criminalista. 2012. No. 4 (5). P. 70 (in Russ.).
10. *Golunsky S.A.* The Soviet criminal process: textbook. M., 1953 (in Russ.).
11. *Gorshenkov G.N.* Synergetic approach in criminology: textbook. N. Novgorod, 2009 (in Russ.).
12. *Grebenyuk E.N.* Synergetic approach in humanitarian research. Astrakhan, 2011. P. 18, 19 (in Russ.).
13. *Deberdeeva T.H.* Synergetic approach in the knowledge of socio-historical phenomena. M., 2005 (in Russ.).
14. *Dubrovsky D.I.* Realism. Reality. Subjective reality // Prospects of realism in modern philosophy: collection of works / ed. V.A. Lektorsky. M., 2017. P. 53 (in Russ.).
15. *Elchaninov M.S.* Social synergetics and catastrophes of Russia in the modern era. M., 2005. P. 5–7 (in Russ.).
16. *Knyazeva E.N.* Balancing on the edge of chaos as a way of creative renewal // The synergetic paradigm. Man and society in conditions of instability. M., 2003. P. 131 (in Russ.).
17. *Knyazeva E.N.* Temporal architecture of complexity // The synergetic paradigm. Synergetics of innovative complexity. M., 2011. P. 79 (in Russ.).
18. *Koblikov A.S.* Legal ethics: textbook. 3rd ed., rev. M., 2009. P. 64 (in Russ.).
19. Constructivist approach in epistemology and human sciences / ed. V.A. Lektorsky. M., 2009 (in Russ.).
20. *Levin G.D.* Materialism and objective idealism: comparative analysis // Prospects of realism in modern philosophy: collection of works / ed. by V.A. Lektorsky. M., 2017. P. 226 (in Russ.).
21. *Maslovskaya E.* The problem of institutionalization of the jury trial in post-Soviet Russia // How judges make decisions: empirical studies of law / ed. by V.V. Volkov. M., 2012. P. 187 (in Russ.).
22. *Melnik V.V.* Common sense and conscience as the basis of professional consciousness of a lawyer // Morale and dogma of a lawyer: professional legal ethics: collection of scientific articles. M., 2008. P. 17–66 (in Russ.).

23. *Melnik V.V.* The importance of system analysis for activating the system thinking of lawyers in setting and solving actual problems of military law and other branches of legal science // Herald of Military Law. 2019. No. 2. P. 14–20 (in Russ.).

24. *Melnik V.V.* The importance of system analysis for improving law enforcement // Herald of Military Law. 2019. No. 3. P. 21–33 (in Russ.).

25. *Melnik V.V.* The art of proof in adversarial criminal proceedings. M., 2000. P. 63–277 (in Russ.).

26. *Melnik V.V.* The art of defense in a jury trial: textbook-practical manual. M., 2003. P. 63–198 (in Russ.).

27. *Melnik V.V.* The college of jurors as a subject of collective decision of questions about guilt (socio-psychological aspects) // State and Law. 2000. No. 1 (in Russ.).

28. *Melnik V.V.* Irreconcilable attitude to bureaucratism the most important task of moral and political education of law students // Soviet State and Law. 1990. No. 7 (in Russ.).

29. *Melnik V.V.* System analysis of the phenomenon of judicial favoritism in favor of the prosecution in the implementation of the constitutional right of the accused to consider his case by a court with the participation of jurors. Review of the book by the authors: Vasiliev A.V., Baranovsky A.A. Trial by jury: the last chance of Themis. Lawyer in the process with the jury: strategy and tactics of defense. Moscow: Publishing decisions, 2017. 722 p. // State service and personnel. 2019. No. 1. P. 182–185 (in Russ.).

30. *Melnik V.V.* Criminal-legal, criminal-procedural and criminological significance of the theory of systems and system analysis // Criminal, criminal-procedural and criminal-executive legislation (current state and directions of improvement): collection of works participants of the All-Russian Scientific and practical Conference dedicated to the 80th anniversary of the Moscow state Regional University [13–14 April 2011]. M., 2011. P. 17–20 (in Russ.).

31. *Melnik V.V., Romanov V.V., Ter-Akopov A.A.* The concept of the development of legal education and its implementation in the training of military lawyers // Soviet State and Law. 1990. No. 9 (in Russ.).

32. Prospects of realism in modern philosophy: collection of works / ed. by V.A. Lektorsky. M., 2017 (in Russ.).

33. Relativism as a disease of modern philosophy / ex. ed. V.A. Lektorsky. M., 2015 (in Russ.).

34. Russian justice. 1995. No. 6–10; 1996. No. 2–6 (in Russ.).

35. *Semenov Yu.I.* Introduction to the science of philosophy. Book 1: The subject of philosophy, its basic concepts and place in the system of human knowledge. M., 2018. P. 62, 63 (in Russ.).

36. *Trusov A.I.* Judicial proof in the light of the ideas of cybernetics // Issues of cybernetics and law. M., 1967. P. 33 (in Russ.).

37. *Khitsenko V.E.* Self-organization: the elements of social theory and application. M., 2005. P. 5–9 (in Russ.).

38. *Cheltsov M.A.* Criminal process. M., 1948. P. 216, 259 (in Russ.).

39. *Shadrikov V.D.* Mental development of the person. M., 2007. P. 194 (in Russ.).

40. *Shundikov K.V.* Synergetic approach in jurisprudence. Problems of methodology and experience of theoretical application. M., 2013. P. 16, 40, 64 (in Russ.).

41. Evolutionary epistemology. Anthology / scientific ed. and comp. E.N. Knyazeva. M., 2012. P. 22 (in Russ.).

42. Epistemology: prospects of development / ex. ed. V.A. Lektorsky. M., 2012 (in Russ.).

43. *Eriashvili N.D., Galuzo V.N.* On the system of criminal procedure legislation in the Russian Federation // Herald of the Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2012. No. 2. P. 80–82 (in Russ.).

Сведения об авторе

МЕЛЬНИК Валерий Васильевич –
доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ, профессор кафедры уголовного процесса Военного университета Министерства обороны Российской Федерации; 123001 г. Москва, ул. Б. Садовая, д. 14

Authors' information

MELNIK Valery V. –
Doctor of Law, Professor, Honored lawyer of the Russian Federation, Professor of the Department of criminal procedure of the Military University of the Ministry of defense of the Russian Federation; 14 B. Sadovaya str., 123001 Moscow, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2021, № 5, с. 136–143
STATE AND LAW, 2021, № 5, pp. 136–143

СЕМЬЯ, БРАК, ПРАВО

ПРАВОВОЙ СТАТУС ЭМБРИОНА КАК ОБЪЕКТ СЕМЕЙНЫХ ЦЕННОСТЕЙ

© 2021 г. А. В. Ярош

Научно-исследовательский институт организации здравоохранения и медицинского менеджмента Департамента здравоохранения города Москвы

E-mail: hsoray@ya.ru

Поступила в редакцию 23.11.2020 г.

Аннотация. В статье дан анализ литературы, посвященной правовой природе эмбриона. Автор формулирует вывод о необходимости введения научно обоснованной классификации эмбрионов по генетической принадлежности половых клеток (ооцит, сперматозоид), используемых при получении эмбрионов, а также закрепления данной классификации на законодательном уровне. Данная классификация позволит обеспечить баланс интересов сторон, обратившихся в медицинскую организацию за получением медицинской помощи по лечению бесплодия.

Ключевые слова: вспомогательные репродуктивные технологии, половые клетки, эмбрион, генетические родители, доноры, медицинская организация, суррогатное материнство.

Цитирование: *Ярош А.В.* Правовой статус эмбриона как объект семейных ценностей // Государство и право. 2021. № 5. С. 136–143.

DOI: 10.31857/S102694520014859-5

LEGAL STATUS OF THE EMBRYO AS AN OBJECT OF FAMILY VALUES

© 2021 A. V. Yarosh

Research Institute of Healthcare Organization and Medical Management of the Moscow Department of Healthcare

E-mail: hsoray@ya.ru

Received 23.11.2020

Abstract. The article analyzes the literature on the legal nature of the embryo. The author concludes that it is necessary to introduce a scientifically based classification of embryos according to the genetic affiliation of the germ cells (oocyte, sperm) used in the production of embryos, as well as to consolidate this classification at the legislative level. This classification will ensure a balance of interests of the parties who have applied to a medical organization for obtaining medical care for the treatment of infertility.

Key words: assisted reproductive technologies, germ cells, embryo, genetic parents, donors, medical organization, surrogacy.

For citation: *Yarosh, A.V. (2021).* Legal status of the embryo as an object of family values // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 5, pp. 136–143.

Прошло почти полвека с момента получения первого эмбриона человека и дальнейшего его применения в репродуктивных технологиях. Семьям (которые по медицинским показаниям не могут иметь своих детей естественным способом), а также одиноким женщинам эмбрион, применяемый в медицинских целях, даёт надежду на появление желанного и долгожданного ребенка. Развитие вспомогательных репродуктивных технологий в медицине способствует созданию новых правоотношений между различными субъектами, которые заставляют законодательство быть в роли догоняющего, что вполне допустимо.

Согласно ч. 1 ст. 55 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»[1] вспомогательные репродуктивные технологии представляют собой методы лечения бесплодия, при применении которых отдельные или все этапы зачатия и раннего развития эмбрионов осуществляются вне материнского организма (в т.ч. с использованием донорских и (или) криоконсервированных половых клеток, тканей репродуктивных органов и эмбрионов, а также суррогатного материнства).

Как видим, сфера вспомогательных репродуктивных технологий обширна и порождает различные отношения, возникающие при оказании медицинской помощи с использованием данных технологий.

Исходя из Концепции государственной семейной политики в Российской Федерации на период до 2025 года (утв. распоряжением Правительства РФ от 25.08.2014 г. № 1618-р)[2], ныне отмечается ухудшение показателей репродуктивного здоровья женщин, в частности, происходит рост выявленных случаев женского и мужского бесплодия.

«По статистике, в России от 15% до 18% бесплодных пар, то есть примерно каждая шестая. По данным Всемирной организации здравоохранения (ВОЗ), число бесплодных пар во всем мире достигает 5%. По оценкам международных исследований, количество таких пар на планете уже насчитывает около 70 миллионов. И если раньше женский фактор значительно превалировал, составляя 70–80% в структуре бесплодного брака, то в последние годы мужской фактор занимает почти 50%»[3].

Согласно данным Федеральной службы государственной статистики, в Российской Федерации зарегистрированных женщин с диагнозом бесплодия на 100 тыс. женщин в 2018 г. составило 274 человека[4].

Как отмечает авторский коллектив ученых, «за период 2000–2018 гг. в Российской Федерации, по данным официальной статистики, отмечено увеличение общего количества зарегистрированных мужчин с бесплодием с 22 348 до 47 886, прирост в 2,1 раза. Первичная заболеваемость увеличилась с 8993 в 2000 году до 16 357 – в 2018 году, прирост в 1,8 раза»[5].

Как видим, проблемные вопросы женского и мужского бесплодия, связанные с репродуктивным здоровьем, выходят на государственный уровень. Это дает основания утверждать, что вспомогательные репродуктивные технологии, направленные на лечение бесплодия, являются способом решения проблем государственного значения. Примером тому послужило утверждение национального проекта «Демография», где отмечается, что семейным парам, страдающим бесплодием, увеличат объемы экстракорпорального оплодотворения (не менее 450.0 тыс. циклов экстракорпорального оплодотворения семьям, страдающим бесплодием) за счет средств базовой программы обязательного медицинского страхования[6].

Можно предположить, что с реализацией таких проектов выплаты за рождение ребенка не так эффективно могут решать демографическую проблему страны, как вспомогательные репродуктивные технологии.

Итак, вспомогательные репродуктивные технологии охватывают различные этапы медицинских манипуляций (экстракорпоральное оплодотворение, инъекция сперматозоида в цитоплазму ооцита, суррогатное материнство, криоконсервация половых клеток, донорство эмбрионов) которые, в свою очередь, формируют отношения между заинтересованными субъектами.

Следует более детально остановиться на эмбрионе, осмыслить его содержание и сущность как правовой категории. Представляется актуальным сформулировать правовое определение понятия «эмбрион» и предложить столь необходимую для его правового регулирования классификацию эмбрионов в зависимости от используемых половых клеток при получении эмбриона, принадлежащих

[1] См.: СЗ РФ. 2011. № 48, ст. 6724.

[2] См.: СЗ РФ. 2014. № 35, ст. 4811.

[3] URL: https://www.ridus.ru/news/287438 (дата обращение: 06.11.2020).

[4] См.: URL: https://rosstat.gov.ru/storage/mediabank/Zdravoohran-2019.pdf (дата обращение: 06.11.2020).

[5] *Лебедев Г.С., Голубев Н.А., Шадеркин И.А. и др.* Мужское бесплодие в Российской Федерации: статистические данные за 2000–2018 годы // Экспериментальная и клиническая урология. 2019. № 4. С. 4–13.

[6] См.: Паспорт национального проекта «Демография», утвержденный президиумом Совета при Президенте РФ по стратегическому развитию и национальным проектам (протокол от 24.12.2018 г. № 16).

различным субъектам, будь то генетические родители или доноры репродуктивных клеток.

Правовое регулирование статуса эмбриона в российском законодательстве позволит судебным органам выносить правильные решения при рассмотрение различных споров о праве на дальнейшее использование эмбриона, которые зачастую возникают после расторжения брака супругов, прекращения отношений между партнерами или смерти одного из супругов (партнеров). Предлагаемая классификация эмбриона также позволит верно определять в договорных конструкциях, используемых при оказании медицинских услуг с применением вспомогательных репродуктивных технологий, права сторон на использование полученного эмбриона в тех или иных обстоятельствах.

Предлагается следующая классификация эмбрионов:

1) *генетический эмбрион* – это эмбрион, полученный в результате оплодотворения ооцитов спермой, с использованием исключительно половых клеток генетических родителей;

2) *смешанный эмбрион* – это эмбрион, полученный в результате оплодотворения ооцитов спермой, где одна половая клетка принадлежит генетическому родителю, а вторая половая клетка принадлежит донору;

3) *донорский эмбрион* – это эмбрион, полученный в результате оплодотворения донорских ооцитов донорской спермой[7].

В национальном законодательстве само понятие «эмбрион человека» закреплено в ст. 2 Федерального закона от 20 мая 2002 г. № 54-ФЗ «О временном запрете на клонирование человека»[8], под которым подразумевается зародыш человека на стадии развития до восьми недель. Само понятие эмбриона ограничено определенными рамками. Во-первых, под эмбрионом человека в соответствии с закрепленным понятием подразумевается зародыш человека, который получается путем естественного оплодотворения ооцитов в материнском организме либо с применением вспомогательных репродуктивных технологий исключительно при использовании половых клеток человека (яйцеклетка, сперматозоид) посредством оплодотворения[9] вне материнского организма. Во-вторых, в понятии закреплена стадия развития эмбриона, которая длится с момента зачатия (в том числе с использованием вспомогательных репродуктивных технологий) до восьми недель. Развитие эмбриона происходит как в материнском организме, так и вне его.

Согласно положениям Порядка использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению, утвержденного приказом Министерства здравоохранения РФ от 31 июля 2020 г. № 803н[10], под эмбрионом, полученным с применением вспомогательных репродуктивных технологий, подразумевается результат, полученный путем оплодотворения ооцитов спермой.

Закрепленные в нормативных правовых актах положения, относящиеся к эмбриону, не дают ученым и практикам ответа на вопрос: что под собой подразумевает эмбрион в правовом смысле?

В связи с этим происходят различные споры и дискуссии относительно правовой природы эмбриона, что находит свое отражение в юридической литературе[11] при проведении различных правовых исследований, затрагивающих сферу вспомогательных репродуктивных технологий.

Ученые и практики, анализируя нормативные правовые акты зарубежного и российского законодательства, а также обобщая судебную практику зарубежных государств и сравнивая ее, разделились на несколько групп в определении правовой природы эмбриона.

Одна группа ученых относит эмбрион к *объектам права*[12]. Как справедливо отмечает К.Н. Свитнев, «к созданным in vitro человеческим эмбрионам до момента их переноса относятся в большинстве

---

[7] См.: п. 63 Порядка использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению (утв. приказом Министерства здравоохранения РФ от 31.07.2020 г. № 803н). URL: http://www.pravo.gov.ru (дата обращения: 19.10.2020).

[8] См.: СЗ РФ. 2002. № 21, ст. 1917.

[9] Оплодотворение вне организма может быть осуществлено с помощью традиционной классической инсеминации (соединение яйцеклеток с прошедшими in vitro капацитацию сперматозоидами) или с помощью инъекции единственного сперматозоида в цитоплазму яйцеклетки (см.: Клинические рекомендации (протокол лечения) «Вспомогательные репродуктивные технологии и искусственная инсеминация» (утв. Российским обществом акушеров-гинекологов 28.12.2018 г., Российской ассоциацией репродукции человека 21.12.2018 г.).

[10] См.: URL: http://www.pravo.gov.ru (дата обращения: 19.10.2020).

[11] См.: *Малышева А.А.* Право на жизнь: особенности правовой защиты эмбрионов // Росс. ежегодник Европейской конвенции по правам человека. 2017. № 3. С. 168–179; *Дикова И.А.* Регулирование отношений, возникающих при применении вспомогательных репродуктивных технологий, в семейном и гражданском праве России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011; *Самойлова В.В.* Семейно-правовые аспекты реализации репродуктивных прав при применении вспомогательных репродуктивных технологий: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011.

[12] См.: *Митрякова Е.С.* Правовое регулирование суррогатного материнства в России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 2006. С. 13.

случаев как к вещи»[13]. Правовому статусу эмбриона как вещи придерживается и Ю.Ф. Дружинина, представляя эмбрион как «индивидуально-определенную, движимую, неделимую, потребляемую вещь, право собственности на которую принадлежит лицам (или лицу), обратившимся за медицинской помощью»[14]. Схожая точка зрения отражается в работе В.В. Момотова, где автор «классифицирует эмбрион как особый вид имущества, с которым неразрывно связаны неимущественные права родителей»[15].

Другая группа ученых относит эмбрион к *субъектам права*[16]. Так, например, В.В. Самойлова рассматривает эмбрион в качестве субъекта гражданских правоотношений, но только после его имплантации в матку женщины[17].

По мнению третьей группы ученых, эмбрион должен приобретать правовой статус в зависимости от его рождения. Как подчеркивает Д.А. Белова, «эмбрион in vivo (плод) должен иметь различный правовой статус в зависимости от стадии эмбрионального развития, в том числе, в организме матери»[18].

Встречаются позиции, где идет одновременное отрицание отнесения эмбриона в качестве субъекта права и приравнивание его к объектам гражданских прав, при этом делается вывод о «возможности автономного существования эмбриона в качестве объекта материального мира»[19].

Как видим, отсутствие законодательного определения правового статуса эмбриона приводит к формированию в юридической литературе различных точек зрения.

Следует согласиться с тем, что эмбрион в зависимости от происхождения, стадии его развития, а также применения в различных целях (научно-исследовательских, медицинских) должен иметь тот или иной правовой статус.

На практике неопределенность правового статуса эмбриона приводит к различным спорам между бывшими супругами (партнерами) в случае развода (расставания) или в связи со смертью одного или обоих супруга(ов) (партнера(ов)).

Самый известный судебный спор по поводу решения о дальнейшей судьбе эмбриона после развода супружеской пары – дело «Эванс против Соединенного Королевства»[20]. Дело было связано с определением дальнейшей судьбы эмбрионов, полученных путем применения вспомогательных репродуктивных технологий при использовании половых клеток обоих генетических родителей.

Особенность этого случая заключалось в том, что «заявительница страдала раком яичников и перед тем, как ей удалили яичники, прошла процедуру экстракорпорального оплодотворения вместе со своим на тот момент партнером. В результате данной процедуры было получено шесть эмбрионов, которые впоследствии были помещены на хранение»[21]. Фабула дела (основание жалобы заявительницы) заключалась в том, что «национальное законодательство Соединенного Королевства позволяло ее бывшему партнеру отозвать свое согласие на хранение и использование её эмбрионов, созданных совместно с ним, тем самым лишая ее возможности когда-либо иметь генетически родственного ребенка»[22].

Выразив сочувствие заявительнице, Европейский Суд по правам человека не нашел нарушения положений Европейской конвенции по правам человека, поскольку национальное законодательстве содержало в себе нормы права относительно возможности использования эмбриона, полученного в результате использования биологических материалов обоих партнеров. Вместе с тем ЕСПЧ справедливо признал, что парламент имел возможность разрешить ситуацию иным образом[23], учитывая, что у заявительницы отсутствует реальная возможность (по медицинским показаниям) стать генетическим родителем, в случае уничтожения полученных эмбрионов с использованием ее биологического материала.

Данная практика показывает, что суды, разрешая подобные споры о дальнейшем использовании полученных эмбрионов, должны учитывать состояние здоровья стороны (изъявляющей желание стать генетическим родителем путем использования этих эмбриона) и возможность данной стороной пройти

---

[13] *Свитнев К.Н.* Юридический статус эмбриона в международном праве (правоприменительная практика) // Медицинское право. 2009. № 3. С. 31–36.

[14] *Дружинина Ю.Ф.* Правовой режим эмбриона in vitro // Журнал росс. права. 2017. № 12. С. 129.

[15] *Момотов В.В.* Биоэтика в контексте законодательства и правоприменения (вспомогательные репродуктивные технологии) // Росс. правосудие. 2018. № 12. С. 47.

[16] См.: *Рыжова А.А.* Конституционная правосубъектность граждан в условиях развития биомедицинских технологий: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Пенза, 2018. С. 8.

[17] См.: *Самойлова В.В.* Указ. соч. С. 11, 18.

[18] *Белова Д.А.* Проблемы правового статуса эмбриона // Семейное и жилищное право. 2020. № 3.

[19] *Дикова И.А.* Указ. соч. С. 21.

[20] См.: Постановление Европейского Суда по правам человека от 10.04.2007 г. по делу «Эванс (Evans) против Соединенного Королевства» (жалоба № 6339/05) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2007. № 10.

[21] Отчет о проведении исследования «Проблемы биоэтики в свете судебной практики Европейского Суда по правам человека» С. 21.

[22] Там же. С. 22.

[23] См.: § 91 постановления Европейского Суда по правам человека от 10.04.2007 г. по делу «Эванс (Evans) против Соединенного Королевства» (жалоба № 6339/05).

необходимые медицинские процедуры, позволяющие получить новые эмбрионы, необходимые для продолжения человеческого рода.

Такая же позиция отражена в решении Верховного суда штата Теннесии 1992 г. по делу «Девис против Девис» (Devis v. Devis): «в подобных делах должны превалировать интересы стороны, не желающей продолжения рода, если у противной стороны есть реальная возможность стать родителем, не используя имеющиеся эмбрионы»[24].

Безусловно, нельзя принудить человека стать биологическим родителем, при этом в подобных случаях всегда, как указывалось выше, должны оцениваться возможности второй стороны стать в будущем генетическим родителем.

Есть также и иная зарубежная практика, где суды принимали разные решения, как правило, не всегда в пользу той стороны, которая имела желание использовать полученные эмбрионы по их первоначальному предназначению. Эти решения принимались, поскольку условия соглашений, которые были заключены между супругами, ставшими участниками вспомогательных репродуктивных технологий, содержали требования о необходимости в случае развода супружеской пары передавать полученные эмбрионы в рамках пожертвования медицинской организации на дальнейшие исследования (дело Морин и Стивен Класс, США, 1998 г.). Однако суды не всегда признают условия соглашения, заключенного между сторонами по дальнейшему использованию эмбрионов в случае развода супружеской пары. Подтверждающим примером является решение Верховного суда штата Массачусетс по делу «A.Z. против B.Z.», согласно которому суд «посчитал, что наличие письменного соглашения не подлежит исполнению, поскольку противоречит официальному курсу государства, а также не может быть исполнено в силу того, что в интересах общества “нельзя силой закона заставить человека стать родителем”. Напротив, должна преобладать “свобода личного выбора в вопросах женитьбы и семейной жизни”»[25].

Отсутствие в законодательстве Российской Федерации ясно сформулированных норм права, направленных на регулирование возникающих гражданских правоотношений в сфере вспомогательных репродуктивных технологий, в т.ч. определяющих правовой статус эмбриона, заставляет судебные органы по-разному оценивать сходные ситуации.

В России в отличие от зарубежных стран, в т.ч. США, судебная практика подобных дел не является обширной, поэтому некоторые суды при рассмотрении материалов дела проводят анализ положений заключенных договоров, направленных на оказание медицинских услуг в сфере вспомогательных репродуктивных технологий, принимают решения, исходя из положений заключенных договоров.

Примером служат решение Зюзинского районного суда г. Москвы от 30 июня 2014 г. и апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 24 марта 2015 г. по делу № 33-9401/2015[26]. Ситуация, когда супружеская пара обратилась в медицинскую организацию за получением комплекса услуг с использованием вспомогательных репродуктивных технологий, в результате проведения которых получились эмбрионы; не использованные эмбрионы впоследствии были помещены в специальную емкость и отправлены на хранение (криоконсервированы). Спустя некоторое время супружеская пара расторгает брак. Бывший супруг обращается с иском к медицинской организации с требованием о расторжении договора об оказании медицинских услуг и утилизации криоконсервированных эмбрионов. Отказывая в удовлетворении требования, суды ссылались на условия, содержащиеся в заявлении об информированном согласии (подписанном обоими супругами), согласно которым право определять судьбу эмбрионов в случае расторжения брака переходит супруге[27].

Принимая такое решение, суды создают ситуацию, при которой бывший супруг помимо воли может стать отцом в любой временной период, когда бывшая супруга воспользуется полученными эмбрионами по программе ЭКО или суррогатного материнства. В этом случае при рождении детей у бывшего супруга через неопределенное время (поскольку срок хранения эмбрионов в российском законодательстве в отличие от законодательства некоторых других государств[28] не определен) могут возникнуть обязательства по содержанию и воспитанию родившихся детей.

---

[24] *Keown J.* The Law and Ethics of Medicine. Essays on the Inviolability of Human Life. Oxford, 2012 (цит. по: *Афанасьев С.Ф.* О материальной и процессуальной правосубъектности эмбриона человека: международный и национальный аспект // Судья. 2016. № 11. С. 35).

[25] *Косенко Е.В. Демкина Е.А.* Права на репродуктивный материал: зарубежный опыт // Вестник СГЮА. 2017. № 4 (117). С. 96.

[26] См.: URL: https://www.mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-civil/details/dce955df-2ef5-4965-9203-9804b1ae114b?caseNumber=33-9401&courtInternalName=mgs (дата обращения: 01.11.2020).

[27] См.: Апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 24.03.2015 г. по делу № 33-9401/2015.

[28] См.: Ley 45/2003, de 21 de Noviembre, Por la que se Modifica La Ley 35/1988, De 22 de Noviembre, Sobre Te´cnicas de Reproduccio´n Asistida (Испания: срок хранения эмбриона с пяти лет до продолжительности репродуктивного возраста женщины); § 36 постановления Европейского Суда по правам человека от 10.04.2007 г. по делу «Эванс (Evans) против Соединенного Королевства» (жалоба № 6339/05) (Великобритания: срок хранения эмбрионов до 10 лет или до тех пор, пока этой женщине не исполнится 55 лет, в зависимости от того, какой период наступит раньше).

Похожее судебное разбирательство проходило в Черкесском городском суде Карачаево-Черкесской Республики, где судье пришлось ответить на сложный этический вопрос по определению дальнейшей судьбы эмбрионов разведенной супружеской пары[29]. История этого судебного спора началась с того, что бывшая супруга обратилась с иском к медицинской организации (с которой после неудачной попытки ЭКО супружеской парой был заключен гражданско-правовой договор на криоконсервацию неиспользованных эмбрионов с последующим хранением), с требованием о продлении хранения эмбрионов. В соответствии с условиями указанного договора хранение эмбрионов может быть прекращено по письменному заявлению одного из супругов, что и было сделано мужчиной (супругом), который после расторжения брака обратился с заявлением в медицинскую организацию с требованием прекратить хранение эмбрионов. Этическая и моральная оценка суда относительно дальнейшей судьбы эмбрионов, которую ждали практикующие юристы, не состоялась, поскольку у истицы сложилась ситуация, потребовавшая прекратить производство по делу[30].

Несмотря на то что производство по данному делу было прекращено, а долгожданную развязку никто не увидел, для нас этот случай по-своему интересен, поскольку здесь затрагивается судьба реализации условий гражданско-правового договора о хранении оставшихся эмбрионов, которыми и воспользовался бывший супруг. Как указывалась выше, согласно условиям договора, хранение эмбрионов прекращается по письменному заявлению одного из супругов. Представляется, что удовлетворение подобного заявления медицинской организацией приведет к нарушению баланса интересов сторон как с этической, так и с правовой точек зрения.

Еще один интересный спор рассматривался в Советском районном суде г. Самары. После расторжения брака бывший супруг обратился в медицинскую организацию, в которой на хранении находились неиспользованные эмбрионы (оставшиеся после оказания медицинской помощи с использованием вспомогательных репродуктивных технологий), с требованием их утилизации. Однако медицинская организация в этом требовании бывшему супругу отказала, поскольку такое право, согласно условиям гражданско-правового договора на криоконсервацию эмбрионов, есть только у его бывшей супруги. Вследствие этого мужчина был вынужден обратиться в суд. В результате изучения материалов дела, с учетом всех обстоятельств суд принял решение в пользу бывшего супруга. Выводы суда строились на том, что на момент расторжения брака срок хранения эмбрионов уже истек, и бывшая супруга его не продлила, а также обращено внимание на, что указанный договор был составлен таким образом, что судьбу эмбрионов могла решать лишь супруга, а глава семейства никак повлиять на это не мог[31]. Как видим, и в этом судебном споре условиям гражданско-правового договора, предметом которого является оказание услуг по криоконсервации эмбрионов с последующим хранением, отводится основная роль в принятии справедливого решения.

Интересный случай в судебной практике произошел при разбирательстве дела по разделу совместно нажитого имущества, где встречным исковым требованием со стороны бывшей супруги, помимо имущества, стало требование о признании права на единоличное распоряжение криоконсервированным эмбрионом, принадлежащим обоим супругам и хранящимся в медицинской организации. Требования супруги основывались на том, что ответчик после проведения неудачных попыток ЭКО никакого интереса к криоконсервированному эмбриону не проявлял. Вместе с тем, выносся решение, суд подчеркнул, что данный эмбрион по своей правовой природе не может быть отнесен к имуществу, нажитому во время брака, и потому право на распоряжение им не подлежит разрешению при рассмотрении спора о разделе имущества. При этом суд также отметил, что бывшей супругой не представлено доказательства того, что бывший супруг претендует на этот эмбрион, либо того, что она не может единолично распорядиться судьбой данного эмбриона, обратившись в медицинскую организацию[32].

Изучение зарубежной и российской судебной практики наталкивает на мысль о необходимости классифицировании эмбрионов, поскольку, как показывает практика, суды могут исходить из условий заключенных договоров (соглашений), предметом которых является оказание медицинских услуг с использованием вспомогательных репродуктивных технологий. Эту позицию судов справедливо охарактеризовал С.Ф. Афанасьев, указав, что «суды, не участвуя в обсуждении вопросов материальной и процессуальной правосубъектности эмбриона человека, стараются обнаружить правовую

[29] См.: URL: https://www.1tv.ru/news/2017–03–17/321736-unikalnyy_sudebnyy_protsess_v_cherkesske_razvedennye_suprugi_ne_mogut_podelit_zamorozhennye_embriony (дата обращения: 01.11.2020).

[30] См.: URL: https://vademec.ru/news/2017/03/20/sud-cherkesska-zakryl-delo-embrionov/ (дата обращения: 05.11.2020).

[31] См.: URL: http://sovetsky.sam.sudrf.ru/modules.php?name=press_dep&op=4&did=36 (дата обращения: 06.11.2020).

[32] См.: решение Щербинского районного суд г. Москвы от 16.08.2017 г. № 2–425/2017. URL: https://www.mos-gorsud.ru (дата обращения: 01.11.2020).

природу договора об оказании услуг суррогатного материнства, заключенного сторонами»[33].

Уместно предложить классификацию эмбрионов по принципу генетической принадлежности половых клеток (ооцит, сперматозоид), используемых при получении эмбрионов в результате применения вспомогательных репродуктивных технологий. Ныне распространены случаи факторов женского и мужского бесплодия, в результате чего многие супружеские пары (партнеры) вынуждено прибегают к использованию донорских половых клеток в целях получения долгожданного эмбриона.

1. *Генетический эмбрион* – это эмбрион, полученный в результате оплодотворения ооцитов спермой, с использованием исключительно половых клеток генетических родителей. Такой эмбрион порождает равные права обоих генетических родителей на дальнейшую тактику его применения, в т.ч. и в случае расторжения брака / расставания (перенос, криоконсервация, утилизация). В случае наступления женского / мужского фактора – здоровья, не позволяющего женщине / мужчине в будущем стать генетическим родителем, право на эмбрион в случае спора переходит той стороне, которая возражала против его уничтожения. При этом все финансовые обязательства по хранению, содержанию и дальнейшему применению возлагаются на эту сторону, в т.ч. обязательства по содержанию и воспитанию родившегося ребенка или детей. Таким образом, в этой ситуации у второй стороны, которая настаивала на уничтожении эмбриона, родительских обязательств по содержанию несовершеннолетних детей не возникнет.

2. *Смешанный эмбрион* – это эмбрион, полученный в результате оплодотворения ооцитов спермой, где одна половая клетка принадлежит генетическому родителю, а вторая – донору. В случае спора право на дальнейшее распоряжение у такого эмбриона возникает только у генетического родителя.

3. *Донорский эмбрион* – это эмбрион, полученный в результате оплодотворения донорских ооцитов донорской спермой. Использование такого эмбриона идет по совместному согласию сторон, а в случае возникновения спора право на дальнейшее использование такого эмбриона возникает у той стороны, которая выступила против его уничтожения, в т.ч. со всеми финансовыми обязательствами.

Такая классификация позволит судебным органам выносить правильное решение при рассмотрение различных споров о праве на дальнейшее использование эмбриона, которые возникают после расторжений брака супружеских пар, прекращения отношений между партнерами или смерти одного из супругов (партнеров). Предлагаемая классификация эмбриона позволит также закрепить в договорных конструкциях, используемых при оказании медицинских услуг с применением вспомогательных репродуктивных технологий, права сторон на использование полученного эмбриона в тех или иных обстоятельствах.

К примеру, в договорной конструкции на оказание услуг по криоконсервации неиспользованных при оказании медицинской помощи с применением вспомогательных репродуктивных технологий эмбрионов можно закрепить условия сторон на право дальнейшего использования биологического материала в зависимости от его классификации. Допустим, на хранение отправляется *смешанный эмбрион,* следовательно, в условиях договора право на его дальнейшее использование возникает исключительно у генетического родителя, чьи половые клетки использовались при получении данного эмбриона.

* * *

Обзор национальной судебной практики показал, что зачастую суды, рассматривая договорные конструкции, применяемые в медицинских организациях, устанавливают права той или иной стороны на дальнейшее использование или утилизацию эмбриона.

Классификация эмбрионов позволит обеспечить соблюдение баланса интереса участвующих в репродуктивном процессе субъектов (в большинстве случаев это бывшие супруги / партнеры), для достижения целей которых эмбриологи работали над получением долгожданных эмбрионов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Афанасьев С.Ф.* О материальной и процессуальной правосубъектности эмбриона человека: международный и национальный аспект // Судья. 2016. № 11. С. 35, 37.
2. *Белова Д.А.* Проблемы правового статуса эмбриона // Семейное и жилищное право. 2020. № 3.
3. *Дикова И.А.* Регулирование отношений, возникающих при применении вспомогательных репродуктивных технологий, в семейном и гражданском праве России. автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 21.
4. *Дружинина Ю.Ф.* Правовой режим эмбриона in vitro // Журнал росс. права. 2017. № 12. С. 129.
5. *Косенко Е.В. Демкина Е.А.* Права на репродуктивный материал: зарубежный опыт // Вестник СГЮА. 2017. № 4 (117). С. 96.

[33] *Афанасьев С.Ф.* Указ. соч. С. 37.

6. *Лебедев Г.С., Голубев Н.А., Шадеркин И.А. и др.* Мужское бесплодие в Российской Федерации: статистические данные за 2000–2018 годы // Экспериментальная и клиническая урология. 2019. № 4. С. 4–13.
7. *Малышева А.А.* Право на жизнь: особенности правовой защиты эмбрионов // Росс. ежегодник Европейской конвенции по правам человека. 2017. № 3. С. 168–179.
8. *Митрякова Е.С.* Правовое регулирование суррогатного материнства в России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 2006. С. 13.
9. *Момотов В.В.* Биоэтика в контексте законодательства и правоприменения (вспомогательные репродуктивные технологии) // Росс. правосудие. 2018. № 12. С. 47.
10. *Рыжова А.А.* Конституционная правосубъектность граждан в условиях развития биомедицинских технологий: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Пенза, 2018. С. 8.
11. *Самойлова В.В.* Семейно-правовые аспекты реализации репродуктивных прав при применении вспомогательных репродуктивных технологий. автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 11, 18.
12. *Свитнев К.Н.* Юридический статус эмбриона в международном праве (правоприменительная практика) // Медицинское право. 2009. № 3. С. 31–36.
13. *Keown J.* The Law and Ethics of Medicine. Essays on the lnviolability of Human Life. Oxford, 2012.

REFERENCES

1. *Afanasyev S.F.* On the material and procedural legal personality of the human embryo: an international and national aspect // Judge. 2016. No. 11. P. 35, 37 (in Russ.).
2. *Belova D.A.* Problems of the legal status of the embryo // Family and Housing Law. 2020. No. 3 (in Russ.).
3. *Dikova I.A.* Regulation of relations arising in the application of assisted reproductive technologies in the Family and Civil Law of Russia: abstract ... PhD in Law. M., 2011. P. 21 (in Russ.).
4. *Druzhinina Yu.F.* The legal regime of the embryo in vitro // Journal of Russian law. 2017. No. 12. P. 129 (in Russ.).
5. *Kosenko E.V., Demkina E.A.* Rights to reproductive material: foreign experience // Herald of the SSLA. 2017. No. 4 (117). P. 96 (in Russ.).
6. *Lebedev G.S., Golubev N.A., Shaderkin I.A., etc.* Male infertility in the Russian Federation: statistics for 2000–2018 // Experimental and clinical urology. 2019. No. 4. P. 4–13 (in Russ.).
7. *Malysheva A.A.* The right to life: features of the legal protection of embryos // Russian Yearbook of the European Convention on Human Rights. 2017. No. 3. P. 168–179 (in Russ.).
8. *Mitryakova E.S.* Legal regulation of surrogate motherhood in Russia: abstract ... PhD in Law. Tyumen, 2006. P. 13 (in Russ.).
9. *Momotov V.V.* Bioethics in the context of legislation and law enforcement (auxiliary reproductive technologies) // Russ. justice. 2018. No. 12. P. 47 (in Russ.).
10. *Ryzhova A.A.* Constitutional legal personality of citizens in the context of the development of biomedical technologies: abstract ... PhD in Law. Penza, 2018. P. 8 (in Russ.).
11. *Samoilova V.V.* Family and legal aspects of the implementation of reproductive rights in the application of assisted reproductive technologies: abstract ... PhD in Law. M., 2011. P. 11, 18 (in Russ.).
12. *Svitnev K.N.* The legal status of the embryo in international law (law enforcement practice) // Medical Law. 2009. No. 3. P. 31–36 (in Russ.).
13. *Keown J.* The Law and Ethics of Medicine. Essays on the lnviolability of Human Life. Oxford, 2012.

Сведения об авторе

ЯРОШ Артур Валерьевич –
кандидат юридических наук, ведущий юрисконсульт юридического отдела Научно-исследовательского института организации здравоохранения и медицинского менеджмента Департамента здравоохранения города Москвы; 115088 г. Москва, ул. Шарикоподшипниковская, д. 9

Authors' information

YAROSH Artur V. –
PhD in Law, leading legal adviser of the legal department of the Research Institute of Healthcare Organization and Medical Management of the Moscow City Health Department; 9 Sharikopodshipnikovskaya str., 115088 Moscow, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2021, № 5, с. 144–153
STATE AND LAW, 2021, № 5, pp. 144–153

ЦИФРОВАЯ ЭКОНОМИКА

РОЛЬ КОМПАРАТИВНОГО МЕТОДА ПРИ ИССЛЕДОВАНИИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ КРИПТОАКТИВОВ

© 2021 г. Л. В. Санникова[1, *], Ю. С. Харитонова[2, **]

[1]Государственный академический университет гуманитарных наук, г. Москва
[2]Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова

**E-mail: 7718609@mail.ru*
***E-mail: sovet2009@rambler.ru*

Поступила в редакцию 22.12.2020 г.

Аннотация. В статье рассмотрена специфика использования сравнительного метода для исследования правового регулирования криптоактивов. Основными практическими целями сравнительно-правовых исследований являются правовая трансплантация и гармонизация законодательства. Поскольку во многих государствах законодатели и эксперты в области права сталкиваются с необходимостью решения глобальных проблем, связанных с регулированием криптоактивов, требуется переосмысления использования сравнительного метода. В целях создания оптимального правового регулирования криптоактивов необходимо достичь общего понимания данной прорывной технологии на международном уровне. При изучении правовых явлений, которые, по существу, являются трансграничными, следует учитывать правовое регулирование, которое формируется как в рамках законодательства наиболее технологически развитых стран, так и в международном экономическом пространстве.

Ключевые слова: компаративистика, компаративный метод, криптоактивы, криптовалюты, токены, цифровые финансовые активы, блокчейн-технология, трансплантация правовых институтов, гармонизация законодательства, цифровое право, глобальная экономика.

Цитирование: *Санникова Л.В., Харитонова Ю.С.* Роль компаративного метода при исследовании правового регулирования криптоактивов // Государство и право. 2021. № 5. С. 144–153.

Статья подготовлена по гранту РФФИ № 18-29-16145 мк «Механизм правового регулирования отношений с использованием технологии распределенных реестров».

DOI: 10.31857/S102694520014900-1

THE ROLE OF THE COMPARATIVE METHOD IN RESEARCH OF LEGAL REGULATION OF CRYPTOASSETS

© 2021 L. V. Sannikova[1, *], J. S. Kharitonova[2, **]

[1]State Academic University of Humanities, Moscow
[2]Lomonosov Moscow state University

**E-mail: 7718609@mail.ru*
***E-mail: sovet2009@rambler.ru*

Received 22.12.2020 г.

Abstract. The paper considers the specifics of using a comparative method to study of legal regulation of cryptoassets. The main practical goals of comparative legal research today are legal transplantation and harmonization of legislation. As lawmakers and legal experts in many states are faced with the need to solve global problems related to the regulation of crypto-assets, a rethinking of the use of the comparative method is required. In order to create optimal legal regulation of cryptoassets, it is useful to reach a common understanding of this proprietary technology at the international level. In the study of legal phenomena, which are essentially transboundary at the present stage, it is necessary to take into account the legal regulation that is formed both in the legislation of the most technologically developed countries and in the international economic space.

Key words: comparativistics, comparative method, cryptoassets, cryptocurrencies and tokens, digital financial assets, blockchain technology, transplantation of legal institutions, legislative harmonization, digital law, global economy.

For citation: S*annikova, L.V., Kharitonova, J.S. (2021)*. The role of the comparative method in research of legal regulation of cryptoassets // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 5. pp. 144–153.

This paper was prepared under RFBR grant No. 18-29-16145 mc "The mechanism of legal regulation of relations using the technology of distributed ledger".

Введение. Среди широкого круга способов исследования правовых явлений, к которым прибегают специалисты в области юриспруденция для познания своего предмета, всегда находилось место для компаративного метода (от лат. сравнительный). Большое значение данный метод приобрел в начале прошлого столетия, когда активизировались сравнительно-правовые исследования в частноправовой сфере, а потребности торговой практики определили тенденции унификации и гармонизации национальных законодательств. В результате компаративистские исследования получили новое качественное развитие. В современной цивилистической науке компаративный метод – один из самых распространенных методов познания.

При этом следует признать, что выбор данного метода для проведения юридического исследования во многом предопределен общественно-политическим контекстом. Например, в государствах Восточной Европы в советский период компаративистские исследования не приветствовались и были скорее исключением из общего правила. Интерес к компаративистике резко вырос в конце XX – начале XXI в. в связи с социально-правовыми преобразованиями, происходившими в этих странах. В частности, резкий поворот от социалистической системы хозяйствования к рыночной экономике, потребовал и иных правовых инструментов, которые правоведы искали для заимствования в правовых системах ведущих развитых государств. Особый интерес европейских ученых к компаративному методу обусловлен прежде всего интеграционными процессами, протекающими в рамках ЕС.

В последнее десятилетие актуальность применения компаративного метода была обусловлена процессами глобализации[1]. Несмотря на то что ныне наблюдается явный кризис модели глобализма, мировой рынок продолжает активно развиваться и требует создания все новых универсальных правовых механизмов. С появлением сквозных цифровых технологий транснациональный характер экономики еще более усилился: «Децентрализованная и автономная технология и структура блокчейнов, абсолютная независимость от любых государственных институтов и органов управления представляют собой скрытые сложности для правительства и международных институтов»[2]. В этих условиях ценность компаративистских исследований существенно возрастает.

Однако в современных исследованиях компаративный метод не всегда применяется корректно. В результате компаративистский подход, предполагающий анализ и сравнение исследуемых объектов, подменяется их описанием, а ссылки на иностранный правовой опыт нередко носят разрозненный, фрагментарный характер. Именно поэтому вопросы, связанные с применением компаративного метода в юридических исследованиях, находятся в центре пристального внимания со стороны правоведов. Однако их подходы существенно разнятся, что может создать дополнительные препятствия при проведении совместных исследований.

Основные подходы к компаративному праву в зарубежных странах. Компаративному методу посвящено большое количество исследований в зарубежной юридической литературе. В начале XX в. некоторые европейские ученые предлагали рассматривать компаративистику не как метод исследования, а как самостоятельную правовую науку – компаративное право[3]. По их мнению, сравнение правовых систем позволило бы объяснить «причины, лежащие в основе происхождения, развитие и исчезновения правовых институтов»[4]. Однако такой подход не получил широкой поддержки, в современной юридической науке доминирует взгляд на компаративное право как на метод исследования.

Большинство исследователей полагают, что компаративистика может существовать лишь в образе метода познания правовой действительности, используемого всеми юридическими науками[5]. С точки зрения Дж. Джеймса, А. Тейлор фон

[1] См.: *Watt H.M.* Globalization and comparative law // The Oxford handbook of comparative law. 2006. P. 579–607. DOI:10.1093/oxfordhb/9780199296064.013.0018; *Кабалкин А., Санникова Л.* Глобализация правового пространства и новеллы российского гражданского законодательства // Росс. юстиция. 2007. № 12. С. 42.

[2] *Брой У.Ш.* Блокчейн и криптовалюты: нужна ли новая законодательная база // Право и цифровая экономика. 2018. № 1. С. 19.

[3] См.: *Schmitthoff M.* The Science of Comparative Law // The Cambridge Law Journal. 1939. Vol. 7. No. 1. P. 94–110.

[4] *Kamba W.J.* Comparative law: A theoretical framework // International and Comparative Law Quarterly. 1974. P. 485–519.

[5] См.: *Gutteridge H.C.* Comparative law: an introduction to the comparative method of legal study and research. CUP Archive, 1974; *Grossfeld, Bernhard.* The strength and weakness of comparative law. Oxford, 1990.

Мехрен, компаративный метод как элемент методологии предполагает обращение к зарубежному опыту гражданско-правового регламентирования конкретного участка общественных отношений. При этом ученые допускают осуществление сравнения в рамках внутригосударственного законодательства[6].

Вопрос о целях применения данного метода в юридических исследованиях остается дискуссионным. Нельзя не согласиться с теми исследователями, которые подчеркивают, что целью сравнительного правоведения не может быть только получение знаний о другой правовой системе или отдельных ее институтов[7]. Хотя именно такое доктринальное сравнение чаще всего встречается в исследованиях. Наряду с ним широкое распространение и теоретическое обоснование получили другие компаративистские подходы, в частности функциональный и культурно-правовой.

Идеологами функционального компаративистского подхода стали К. Цвайгерт и Х. Кётц. Они исходили из того, что правопорядки в разных странах сталкиваются с одинаковыми проблемами, которые решаются ими с помощью различных правовых институтов, но при этом данные институты выполняют одну и ту же функцию, а поэтому могут выступать в качестве объекта сравнения. Ими были выделены четыре функции сравнительного правоведения, имеющие особое практическое значение: «результаты сравнительно-правовых исследований как материал для законодательства, как инструмент для толкования законодательства, значение сравнительного правоведения для юридического образования и его роль в унификации права»[8].

Принципиально иная позиция у сторонников т.н. культурологического подхода, выступающих за сравнение правовых культур. По их мнению, правопорядок – это нормативные устремления конкретного общества с его особым образом жизни и приоритетами[9]. Интересно, что представители данного подхода по-разному аргументируют необходимость изучения правовых культур. Некоторые считают это необходимым условием для сохранения разнообразия правовых культур: «В нашем подходе к юридическим институтам мы также должны признавать индивидуальные и коллективные достижения всех человеческих попыток в создании порядка при условии, что ими были созданы ценности, мы должны ценить и стараться сохранить их как таковые»[10]. Другие, напротив, полагают, что изучение правовой культуры разных стран позволит сгладить культурные различия и будет способствовать эффективному развитию законодательства в сфере международного экономического права[11].

Взвешенной представляется позиция выдающегося французского компаративиста Рене Давида. С одной стороны, он утверждал, что «правовая наука по самой своей природе носит транснациональный характер»[12], с другой – подчеркивал, что «наука права развивалась самостоятельно в рамках различных правовых систем»[13].

Заслуживает внимания и критический подход, который основан на идее конкуренции правовых систем[14]. Как справедливо отмечается в литературе, «гармония может быть достигнута не только с помощью “интегративных” сравнительно-правовых исследований, но также с помощью “контрастных” сравнительно-правовых исследований»[15]. Такой подход позволяет учитывать не только позитивный, но и негативный опыт других стран в сфере правотворчества и правоприменения.

С этой точки зрения интерес представляет дискуссия о большей экономической эффективности общего права по сравнению с кодифицированным гражданским правом, развернувшаяся после опубликования доклада Всемирного банка «Развитие бизнеса в 2004: понимание регулирования»[16]. Данный тезис в докладе обосновывался тем, что кодифицированное право жестко регулирует экономические отношения, что порождает неэффективность государственных учреждений, длительные задержки и высокие затраты, бóльшее количество безработных, коррупцию, меньшую производительность и инвестиционную привлекательность,

---

[6] См.: *James G., Taylor von Mehren A.* An Introduction to the Comparative Study of Private Law: Readings, Cases, Materials. Cambridge; New York, 2006.

[7] См.: *Paris M.L.* The comparative method in legal research: the art of justifying choices // Legal Research Methods: Principles and Practicalities (Clarus Press 2016). 2016.

[8] *Цвайгерт К., Кётц Х.* Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: в 2 т. / пер. с нем. М., 1998. Т. 1. С. 29.

[9] См.: *Jung H.* Should We Compare Laws or Cultures? // Bergen Journal of Criminal Law & Criminal Justice. 2017. Vol. 5. No. 1. P. 1–17.

[10] *Varga C.* Comparative legal cultures: on traditions classified, their rapprochement & transfer, and the anarchy of hyper-rationalism with appendix on legal ethnography. 2012. URL: https://philpapers.org/archive/VARCLC.pdf

[11] См.: *Picker C.B.* Comparative legal cultural analyses of international economic law: a new methodological approach // The Chinese Journal of Comparative Law. 2013. Vol. 1. No. 1. P. 21–48.

[12] *Давид Р., Жоффре-Спинози К.* Основные правовые системы современности / пер. с франц. В.А. Туманова. М., 1990. С. 11.

[13] Там же. С. 17.

[14] См.: *Monateri P.G.* Methods in comparative law: an intellectual overview (September 25, 2012). Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=2151819 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2151819

[15] *Örücü E.* Critical Comparative Law. 1999.

[16] URL: https://www.doingbusiness.org/en/reports/global-reports/doing-business-2004

но не высокое качество частных или общественных благ. Однако выводы Всемирного банка подверглись резкой критике со стороны французских компаративистов. Они хотя и признали, что «экономическое соперничество теперь затрагивает все системы права во всем мире», но указали на необходимость учитывать «парадигматические ценности правовой системы»[17].

Таким образом, разнообразие подходов к компаративному методу правовых исследований свидетельствует не только о его чрезвычайной востребованности, но и недостаточной разработанности. Вместе с тем сфера применения данного метода вышла за пределы собственно компаративного права и распространилась на все правовые дисциплины. Поэтому правоведы должны тщательно обосновывать применение компаративного метода в своих исследованиях.

Цели применения компаративного метода. Несмотря на различия в компаративистских подходах, большинство ученых едины в определении основных практических целей сравнительно-правовых исследований, в качестве которых выступают правовая трансплантация и гармонизация законодательства.

Изучение различных правовых систем необходимо исследователю для того, чтобы понять правовую сущность исследуемого явления. Сравнение различных страновых подходов к правовому регулированию исследуемого правового явления позволяет выявить их достоинства и недостатки, сформировать оптимальную модель правового регулирования. Однако цель совершенствования правового регулирования не должна подменяться иной задачей, а именно поиском лучшего закона.

Как правило, такую подмену допускают правоведы государств с переходной или развивающейся экономикой, нередко настаивая на рецепции тех или иных правовых институтов, успешно зарекомендовавших себя в развитых странах. В этой связи заслуживает поддержки утверждение М.-Л. Пэрис: «право глубоко укоренилось в его историческом, социальном, культурном и экономическом контексте, и нет такого понятия, как “лучший закон”»[18]. Поиск «лучшего закона» связан с попытками трансплантации того или иного правового института в национальную правовую систему.

Большой резонанс получила статья П. Леграна, в которой он резко выступил против правовой трансплантации[19]. Безусловно, история знает немало успешных опытов правовой трансплантации, и сторонники культурологического подхода справедливо указывают на них[20], но, вероятно, что гораздо большее количество неудачных попыток предано забвению. Представляется, что полный отказ от правовой трансплантации невозможен, но и злоупотребление данным приемом вряд ли приведет к желаемому результату.

Не менее важной практической целью признается унификация и гармонизация законодательства. Еще в 1900 г. на Международном конгрессе сравнительного права было предложено разработать через сравнительный анализ национальных правовых систем всеобщее правовое регулирование. Несмотря на всю привлекательность данной идеи, она не получила какого-либо значимого практического воплощения даже в условиях глобализации.

Тем не менее трудно отрицать интенсификацию процессов гармонизации законодательства, особенно в сфере правового регулирования мирового экономического пространства. Как справедливо отмечают зарубежные исследователи, частное право является оптимальной областью для сравнительно-правового исследования, так как оно в меньшей степени подвержено политическому влиянию. Именно поэтому частное право можно рассматривать в качестве перспективной сферы для гармонизации законодательства, которая в отличие от унификации, предполагающей отказ от национальных особенностей для создания единого правового регулирования, предполагает сближение правовых позиций с учетом имеющихся национальных правовых традиций и особенностей. Оправданность такого подхода подтверждается опытом Европейского Союза, который не пошел по пути создания Единого кодекса частного права, несмотря на многочисленные предложения ученых, а предпочел механизм имплементации директив ЕС в национальное законодательство государств – членов ЕС.

Однако такой путь не только не всегда оправдан, но и не всегда применим. Во многих государствах законодательная власть и правоведы столкнулись с необходимостью решать глобальные проблемы гражданского оборота, что требует переосмысления применения компаративного метода.

Например, российские ученые относятся в большинстве своем к тем правоведам, которые в первую очередь сосредоточены на улучшении

[17] *Fauvarque-Cosson B., Kerhuel A.J.* Is law an economic contest? French reactions to the Doing Business World Bank reports and economic analysis of the law // The American Journal of Comparative Law. 2009. Vol. 57. No. 4. P. 811–829.

[18] *Paris M.L.* Op. cit.

[19] См.: *Legrand P.* The impossibility of “legal transplants” // Maastricht Journal of European and Comparative Law. 1997. Vol. 4. No. 2. P. 111–124.

[20] См.: *Watson A.* Legal transplants and European private law. Maastricht, 2000. Vol. 4.

национального законодательства путем заимствования подходящих иностранных правовых конструкций. Однако ныне ни у одного государства не оказалось готового рецепта в области правового регулирования отношений с использованием новых цифровых технологий.

Компаративный метод для исследования правового регулирования криптоактивов. Развитие цифровых технологий обусловило появление у ведущих технологических государств (в число которых, несомненно, входит и Российская Федерация) проблем, связанных с регулированием отношений с использованием данных технологий, в частности оборот криптоактивов. Несмотря на то что с момента появления первой криптовалюты прошло более 10 лет, ни в одной стране не сформировалось всеобъемлющее регулирование криптоактивов. Для этого имеются объективные причины. Во-первых, транснациональный характер криптоактивов, который не позволяет обеспечить адекватное правовое регулирование исключительно на национальном уровне. Во-вторых, опасения, что регуляторное воздействие может негативно отразиться на развитии в государстве технологии распределенных реестров, в частности блокчейна, и, как следствие – на развитии индустрии, основанной на этой технологии.

Ни одно государство не может утверждать, что в нем сформировано оптимальное правовое регулирование криптоактивов, обладающее прорывным потенциалом. В этих условиях образец для заимствования, по сути, отсутствует.

Некоторые страны пошли по пути создания специальных законов, регламентирующих исключительно отношения, связанные с использованием криптоактивов. Впервые на это решилась Мальта, приняв три взаимосвязанных закона:

Закон Мальты о цифровой инновационной деятельности (the Malta Digital Innovation Authority Act – MDIA);

Закон об инновационных технологиях и услугах (the Innovative Technology Arrangement and Services Act – ITAS);

Закон о виртуальных финансовых активах (Virtual Financial Assets Act – VFAA)[21].

Законом Мальты о цифровой инновационной деятельности учрежден Мальтийский центр цифровых инноваций для сертификации платформы технологии распределенного реестра (Distributed Ledger Technology – DLT). Закон об инновационных технологиях и услугах регламентирует процедуры регистрации криптобирж и других участников крипторынка. В Законе о виртуальных финансовых активах определен правовой режим активов DLT, в т.ч. и процедуры ICO.

К активам DLT отнесены (а) виртуальный токен, виртуальный финансовый актив, электронные деньги, или финансовый инструмент.

Под виртуальным токеном понимается цифровая запись, чья полезность, ценность или применимость ограничены исключительно приобретением товаров или услуг либо на той платформе DLT, на которой он был выпущен, либо в пределах ограниченной сети DLT. Исходя из определения виртуального токена, можно сделать вывод, что речь идет об утилитарном токене.

Виртуальные финансовые активов определяются как цифровые записи, используемые в качестве обмена, единицы учета или накопления стоимости. В силу прямого указания закона под это определение не подпадают электронные деньги, финансовые инструменты и виртуальные токены.

Управление Мальты по финансовым услугам (MFSA) разработало специальный тест финансовых инструментов, чтобы определить, распространяются ли положения Закона о виртуальных финансовых активах на тестируемый актив DLT. Если будет установлено, что актив DLT является VFA, то проведения ICO потребуется лицензирование и соблюдение других процедур, предусмотренных Законом.

Таким образом, законодательство Мальты обеспечивает довольно полное регулирование отношений, связанных с созданием и оборотом криптоактивов.

Этот путь был избран и другим европейским государством – Лихтенштейном. 1 января 2020 г. вступил в силу Закон о токенах и поставщиках услуг надежных технологий (Gesetz über Token und VT-Dienstleister – TVTG)[22]. В отличие от мальтийского законодатель Лихтенштейна не стал указывать конкретную технологию, использовав понятие «надежные технологии» (VT), хотя из текста закона ясно, что речь идет о технологии распределенных реестров. В связи с этим данный Закон в публикациях зачастую называют Законом о блокчейне Лихтенштейна.

Токен в Законе TVTG определяется «как часть информации в системе VT, которая может представлять права требования или права членства в отношении лица, право собственности или другие абсолютные или относительные права, а также привязанная к одному или нескольким

[21] См.: URL: https://www.mfsa.mt/fintech/virtual-financial-assets/#overview

[22] См.: URL: https://www.fma-li.li/de/fintech-und-tvtg/rechtsgrundlagen-und-formulare.html

идентификаторам VT»[23]. В основе данного определения лежит концепция модели токена как контейнера (Token Container Model – TCM)[24]. Токен как контейнер может содержать в себе право на реальный актив (акции, облигации, золото, недвижимость, биржевой товар и др.). Если токен не обеспечен, то он представляет собой «пустой контейнер», существующий в виде цифрового кода, как, например, биткоин. Утилитарные токены в рамках данной концепции содержат в себе права на использование программного обеспечения (Software Usage Right). Таким образом, токен, будучи новой правовой конструкцией в праве Лихтенштейна, выступает в качестве инструмента для цифрового представления права (right).

Российская Федерация также пошла по пути создания специального законодательства в области криптоактивов. В 2019–2020 гг. был принят ряд законов, которые по замыслу законодателя, должны обеспечить всеобъемлющее регулирование блокчейн-индустрии:

Федеральный закон от 18 марта 2019 г. № 34-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации»[25];

Федеральный закон от 31 июля 2020 г. № 259-ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Закон о ЦФА)[26];

Федеральный закон от 2 августа 2019 г. № 259-ФЗ (в ред. от 20.07.2020 г.) «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»[27].

В результате принятых изменений цифровые права были включены в перечень объектов гражданских прав, закрепленный в п. 1 ст. 128 ГК РФ, в качестве разновидности имущественных прав.

Понятие цифровых прав раскрывается в ст. 141^1 ГК РФ, согласно которой «цифровыми правами признаются названные в таком качестве в законе обязательственные и иные права, содержание и условия осуществления которых определяются в соответствии с правилами информационной системы, отвечающей установленным законом признакам».

Следует отметить, что до закрепления в законе категория «цифровых прав» не использовалась в специальной литературе. Данный термин был введен российским законодателем без какого-либо теоретического обоснования. Нарекания в первую очередь вызывает сам термин «цифровые права», который является калькой с англоязычного термина *digital rights*. В англоязычной юридической литературе под *digital rights* понимается совокупность прав человека на использование компьютера, доступ в Интернет, публикацию контента в цифровой среде, его обработку, передачу и иные права пользователей Интернета[28]. Кроме того, словосочетание *digital rights* используется в термине *Digital rights management*, который используется для обозначения любой системы, контролирующей доступ к защищенному авторским правом материалу с использованием технологических средств[29]. Как видим, российский термин «цифровые права» используется в совершенно ином значении. Представляется, что стремление отечественного законодателя к созданию новой терминологии не способствует гармонизации российского законодательства в области цифровой экономики. А это, несомненно, может негативно отразиться на инвестиционной привлекательности отечественного рынка цифровых активов.

Отдельным видом цифровых прав стали по российскому законодательству цифровые финансовые активы, под которыми признаются цифровые права, включающие в себя: 1) денежные требования; 2) возможность осуществления прав по эмиссионным ценным бумагам; 3) права участия в капитале непубличного акционерного общества; 4) право требовать передачи эмиссионных ценных бумаг.

Помимо цифровых финансовых активов в ст. 1 Закона о ЦФА содержится определение цифровой валюты. Следует отметить, что оно носит сугубо технократический характер: «совокупность электронных данных (цифрового кода или обозначения), содержащихся в информационной системе». Возможно, такое определение должно подчеркнуть ограничение оборота цифровой валюты в российском правопорядке.

Представляется, что юридическое понятие «цифровые финансовые активы» применяется для обозначения инвестиционных токенов. Согласно п. 2 ст. 2 и п. 1 ст. 3 Закона о ЦФА в решении о выпуске цифровых финансовых активов должны содержаться сведения о виде и объеме удостоверяемых прав. Федеральным законом

[23] Идентификатор VT – открытый ключ в блокчейне.

[24] См.: URL: http://www.ecri.eu/system/tdf/thomas_duenser_1.pdf?file=1&type=node&id=155&force=0

[25] См.: СЗ РФ. 2019. № 12, ст. 1224.

[26] См.: СЗ РФ. 2020. № 31 (ч. I), ст. 5018.

[27] См.: СЗ РФ. 2019. № 31, ст. 4418.

[28] См., напр.: *Marcus G.* Human rights and the new (ish) digital paradigm. 2015; *Goggin G. et al.* Digital rights in Australia // Digital Rights in Australia (2017). P. 978–0.

[29] См.: URL: https://computer.howstuffworks.com/drm1.htm

предусматривается возможность и для генерации гибридных токенов, когда выпускаемые цифровые финансовые активы удостоверяют несколько видов прав.

Оценивая в целом новеллы российского законодательства в области криптоактивов, следует признать, что России не удалось избежать концептуальных просчетов и противоречивости при создании собственной модели правового регулирования, как, впрочем, и другим пионерам в этой сфере – Мальте и Лихтенштейну.

Краткий обзор законодательства о блокчейне и криптоактивах Мальты, Лихтенштейна и Российской Федерации показывает, что они имеют существенные концептуальные различия. Это свидетельствует в первую очередь о том, что еще не сложилось общего представления о правовой сущности криптоактивов, которое позволило бы сформировать цельное и непротиворечивое регулирование данной сферы. Нельзя не отметить и тот факт, что по пути создания нового законодательства идут компактные европейские государства, рассчитывающие на получение от такого законодательства больше выгод в виде привлечения инвесторов, чем проблем, связанных с незаконным оборотом или мошенничеством. И тем труднее дается освоение крипторынка российскому законодателю.

Таким образом, на данном этапе развития правового регулирования криптоактивов можно констатировать, что в международном сообществе отсутствует некое единое понимание правовой сущности криптоактивов как новых правовых явлений, что препятствует процессам гармонизации в этой сфере.

Тем не менее значительной гармонизации на этом фоне удалось добиться государствам, объединенным решением важнейшей прикладной задачи – борьбой с отмыванием денежных средств. Регулирование в данной сфере носит ярко выраженный транснациональный характер благодаря деятельности межправительственной организации ФАТФ (Группа разработки финансовых мер по борьбе с отмыванием денег – Financial Action Task Force, FATF). В 2014 г. были издан Отчёт «Виртуальные валюты – ключевые определения и потенциальные риски в сфере ПОД/ФТ». На его основе в 2015 г. ФАТФ разработало Руководство по применению риск-ориентированного подхода к виртуальным валютам, в котором основное внимание было уделено рискам, возникающим при обмене виртуальных валют на фиатные. В 2018 г. были приняты поправки к данному Руководству и к Рекомендациям 15, распространившие сферу их действия на все «виртуальные активы», а не только на криптовалюту. Кроме того, было дано определение «провайдера услуг в сфере виртуальных активов». По существу, ФАТФ признало существование рисков отмывания доходов и финансирования терроризма при совершении сделок по обмену не только виртуальных валют на фиатные деньги, но и различных криптоактивов между собой.

В принятой ФАТФ в 2019 г. Пояснительной записке к Рекомендациям 15 были детализированы требования к регулированию, надзору и мониторингу провайдеров услуг в сфере виртуальных активов. Деятельность провайдеров подлежит обязательному лицензированию или они должны быть зарегистрированы в той юрисдикции, в которой они создаются, с целью распространения на них законодательства о ПОД/ФТ. Кроме того, они обязываются передавать друг другу информацию о клиентах при совершении ими переводов средств между биржами. Но для этого требуется, чтобы провайдеры следовали принципу «знай своего клиента» (KNC), что противоречит псевдоанонимности криптоактивов.

В Руководстве по применению риск-ориентированного подхода в отношении виртуальных активов и провайдеров услуг в сфере виртуальных активов[30] в 2019 г. прямо указано, что надзор и контроль за деятельностью провайдеров должны осуществлять компетентные государственные органы (национальные финансовые регуляторы), а не саморегулируемые организации.

Несмотря на то что рекомендации ФАТФ не носят обязательный характер, страны, входящие в ФАТФ, стремятся к тому, чтобы обеспечить их имплементацию в свое национальное законодательство в течение последующих 12 месяцев. ФАФТ строго следит за соблюдением государствами принятых рекомендаций. Так, в своем докладе по США[31] от 30 марта 2020 г. ФАТФ указало на имеющиеся «незначительные недостатки» и «технические пробелы», связанные с виртуальными активами, которые могут позволить недобросовестным участникам крипторынка уклоняться от соблюдения требований ПОД/ФТ.

Таким образом, противодействие использованию криптоактивов в целях отмывания незаконных доходов и финансирования терроризма осуществляется преимущественно посредством установления лицензионных требований к криптобиржам и криптобменникам, а также контроля за переводами криптоактивов.

Идя по пути учета рекомендаций ФАТФ, Европейский Союз установил свои правила к обороту криптоактивов (Directive (EU) 2018/843 of the European Parliament and of the Council of 30 May 2018

[30] См.: URL: https://www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/guidance-rba-virtual-assets.html

[31] См.: URL: http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/fur/Follow-Up-Report-United-States-March-2020.pdf

amending Directive (EU) 2015/849 on the prevention of the use of the financial system for the purposes of money laundering or terrorist financing, and amending Directives 2009/138/EC and 2013/36/EU – MLD5[32]). Криптоактивы в данном акте определяются более узко, чем в актах ФАТФ: виртуальные валюты – «цифровое представление стоимости, которое не выдается или не гарантируется центральным банком или государственным органом, не обязательно привязано к юридически установленной валюте и не имеет юридического статуса валюты или денег, но принимается физическими или юридическими лицами как средство обмена, которое может передаваться, храниться и продаваться в электронном виде». Соответственно, не все виды криптоактивов подпадают под правовое регулирование антиотмывочного законодательства.

Согласно MLD5 действие законодательства ПОД/ФТ распространяется на «обязанных лиц». В качестве таковых указаны провайдеры, оказывающие услуги обмена между криптовалютой и фиатными деньгами, и провайдеры – хранители кошельков. В число обязанных лиц не попали те провайдеры, которые оказывают услуги по обмену криптоактивов между собой, хотя часть из них они может подпадать под регулирование в качестве хранителей кошельков.

Правила MLD5 должны были быть имплементированы в национальное законодательство государств – членов ЕС до 10 января 2020 г. Так, имплементация рекомендаций MLD5 в законодательство ФРГ, с одной стороны, создает для компаний, работающих с криптоактивами, дополнительные барьеры и расходы, связанные с их соблюдением, с другой – позволяет банкам, получившим соответствующие лицензии, осуществлять операции с криптоактивами.

Следует отметить, что национальные законодательства в сфере ПОД/ФТ, хотя и развиваются в одном направлении, обладают и определенной спецификой. Поэтому нельзя говорить о формировании единого правового поля для крипторынка, трансграничного по своей сути, что создает как угрозы для государств, связанные с незаконной деятельностью с использованием криптоактивов, так и правовые неопределенности для участников крипторынка. На этом фоне призывы к созданию глобальных стандартов представляются вполне оправданным.

Исследование правил ПОД/ФТ в Европейском Союзе и в иных международных организациях позволяет увидеть, как применение компаративистского метода исследования позволяет обобщить правила для разных юрисдикций. Решаются наиболее общие для различных государств вопросы, хотя сам подход к криптоактивам может сильно отличаться в разных странах.

[32] См.: URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv: OJ.L_.2018.156.01.0043.01.ENG

Заключение. Как показало проведенное исследование, цели правовой трансплантации и гармонизации законодательства различных государств могут достигаться путем как объединения подходов и принципов правовой политики для различных территорий, так и соблюдения плюрализма мнения во избежание заимствований неочевидных и рискованных правовых решений до их внедрения и проверки временем.

Представляется, что в условиях глобальной экономики и Интернета изучение правовых явлений, имеющих на современном этапе, по сути, транснациональный характер, должно проводиться с учетом правового регулирования, формирующегося как в рамках законодательства наиболее технологически развитых государств, так и в международном экономическом пространстве. Это позволит изначально гармонизировать национальное законодательство.

Полагаем, в этом и заключается основополагающая способность компаративного метода правового исследования развивать правовую систему отдельного государства и при этом обогащать общеправовые подходы для улучшения правовой среды в отношении цифровых рынков, не имеющих национальности.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Брой У.Ш.* Блокчейн и криптовалюты: нужна ли новая законодательная база // Право и цифровая экономика. 2018. № 1. С. 19.
2. *Давид Р., Жоффре-Спинози К.* Основные правовые системы современности / пер. с франц. В.А. Туманова. М., 1990. С. 11, 17.
3. *Кабалкин А., Санникова Л.* Глобализация правового пространства и новеллы российского гражданского законодательства // Росс. юстиция. 2007. № 12. С. 42.
4. *Цвайгерт К., Кётц Х.* Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: в 2 т. / пер. с нем. М., 1998. Т. 1. С. 29.
5. *Fauvarque-Cosson B., Kerhuel A.J.* Is law an economic contest? French reactions to the Doing Business World Bank reports and economic analysis of the law // The American Journal of Comparative Law. 2009. Vol. 57. No. 4. P. 811–829.
6. *Goggin G. et al.* Digital rights in Australia // Digital Rights in Australia (2017). P. 978–0.
7. *Grossfeld, Bernhard.* The strength and weakness of comparative law. Oxford, 1990.
8. *Gutteridge H.C.* Comparative law: an introduction to the comparative method of legal study and research. CUP Archive, 1974.

9. *James G., Taylor von Mehren A.* An Introduction to the Comparative Study of Private Law: Readings, Cases, Materials. Cambridge; New York, 2006.
10. *Jung H.* Should We Compare Laws or Cultures? // Bergen Journal of Criminal Law & Criminal Justice. 2017. Vol. 5. No. 1. P. 1–17.
11. *Kamba W.J.* Comparative law: A theoretical framework // International and Comparative Law Quarterly. 1974. P. 485–519.
12. *Legrand P.* The impossibility of "legal transplants" // Maastricht Journal of European and Comparative Law. 1997. Vol. 4. No. 2. P. 111–124.
13. *Marcus G.* Human rights and the new (ish) digital paradigm. 2015.
14. *Monateri P.G.* Methods in comparative law: an intellectual overview (September 25, 2012). Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=2151819 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2151819
15. *Örücü E.* Critical Comparative Law. 1999.
16. *Paris M.L.* The comparative method in legal research: the art of justifying choices // Legal Research Methods: Principles and Practicalities (Clarus Press 2016). 2016.
17. *Picker C.B.* Comparative legal cultural analyses of international economic law: a new methodological approach // The Chinese Journal of Comparative Law. 2013. Vol. 1. No. 1. P. 21–48.
18. *Schmitthoff M.* The Science of Comparative Law // The Cambridge Law Journal. 1939. Vol. 7. No. 1. P. 94–110.
19. *Varga C.* Comparative legal cultures: on traditions classified, their rapprochement & transfer, and the anarchy of hyper-rationalism with appendix on legal ethnography. 2012. URL: https://philpapers.org/archive/VARCLC.pdf
20. *Watson A.* Legal transplants and European private law. Maastricht, 2000. Vol. 4.
21. *Watt H.M.* Globalization and comparative law // The Oxford handbook of comparative law. 2006. P. 579–607. DOI:10.1093/oxfordhb/9780199296064.013.0018.

REFERENCES

1. *Broi W.S.* Blockchain and Cryptocurrencies: Is a New Legislative Framework Necessary // Law and Digital Economy. 2018. No. 1. P. 19 (in Russ.).
2. *David R., Joffre-Spinozi K.* Main legal systems of modernity / transl. from French V.A. Tumanov. M., 1990. P. 11. (in Russ.).
3. *Kabalkin A., Sannikova L.* Globalization of the legal space and novelties of the Russian civil legislation // Russ. justice. 2007. No. 12. P. 42 (in Russ.).
4. *Zweigert K., Kötz X.* Introduction to Comparative Law in Private Law: in 2 vols. / transl. from German. M., 1998. P. 29 (in Russ.).
5. *Fauvarque-Cosson B., Kerhuel A.J.* Is law an economic contest? French reactions to the Doing Business World Bank reports and economic analysis of the law // The American Journal of Comparative Law. 2009. Vol. 57. No. 4. P. 811–829.
6. *Goggin G. et al.* Digital rights in Australia // Digital Rights in Australia (2017). P. 978–0.
7. *Grossfeld, Bernhard.* The strength and weakness of comparative law. Oxford, 1990.
8. *Gutteridge H.C.* Comparative law: an introduction to the comparative method of legal study and research. CUP Archive, 1974.
9. *James G., Taylor von Mehren A.* An Introduction to the Comparative Study of Private Law: Readings, Cases, Materials. Cambridge; New York, 2006.
10. *Jung H.* Should We Compare Laws or Cultures? // Bergen Journal of Criminal Law & Criminal Justice. 2017. Vol. 5. No. 1. P. 1–17.
11. *Kamba W.J.* Comparative law: A theoretical framework // International and Comparative Law Quarterly. 1974. P. 485–519.
12. *Legrand P.* The impossibility of "legal transplants" // Maastricht Journal of European and Comparative Law. 1997. Vol. 4. No. 2. P. 111–124.
13. *Marcus G.* Human rights and the new (ish) digital paradigm. 2015.
14. *Monateri P.G.* Methods in comparative law: an intellectual overview (September 25, 2012). Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=2151819 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2151819
15. *Örücü E.* Critical Comparative Law. 1999.
16. *Paris M.L.* The comparative method in legal research: the art of justifying choices // Legal Research Methods: Principles and Practicalities (Clarus Press 2016). 2016.
17. *Picker C.B.* Comparative legal cultural analyses of international economic law: a new methodological approach // The Chinese Journal of Comparative Law. 2013. Vol. 1. No. 1. P. 21–48.
18. *Schmitthoff M.* The Science of Comparative Law // The Cambridge Law Journal. 1939. Vol. 7. No. 1. P. 94–110.
19. *Varga C.* Comparative legal cultures: on traditions classified, their rapprochement & transfer, and the anarchy of hyper-rationalism with appendix on legal ethnography. 2012. URL: https://philpapers.org/archive/VARCLC.pdf
20. *Watson A.* Legal transplants and European private law. Maastricht, 2000. Vol. 4.
21. *Watt H.M.* Globalization and comparative law // The Oxford handbook of comparative law. 2006. P. 579–607. DOI:10.1093/oxfordhb/9780199296064.013.0018.

Сведения об авторах

САННИКОВА Лариса Владимировна –
доктор юридических наук, профессор, профессор Российской академии наук, Руководитель Центра правовых исследований цифровых технологий Государственного академического университета гуманитарных наук; 119049 г. Москва, Мароновский пер., д. 26

ХАРИТОНОВА Юлия Сергеевна –
доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры предпринимательского права юридического факультета Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова; 119991 г. Москва, Ленинские горы, д. 1, стр. 13 (4-й учебный корпус)

Authors' information

SANNIKOVA Larisa V. –
Doctor of Law, Professor, Professor of the Russian Academy of Sciences, Head of the Center for legal studies of digital technologies of the State Academic University of Humanities; 26 Maronovsky lane, 119049 Moscow, Russia

KHARITONOVA Julia S. –
Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Business Law of the Faculty of Law at Lomonosov Moscow state University; 1, bldg. 13 (4th academic building), Leninskie Gory, 119991 Moscow, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2021, № 5, с. 154–158
STATE AND LAW, 2021, № 5, pp. 154–158

ТРИБУНА МОЛОДЫХ УЧЕНЫХ

К ВОПРОСУ О МЕСТЕ ЦИФРОВЫХ ТЕХНОЛОГИЙ В СИСТЕМЕ ПУБЛИЧНОГО ФИНАНСОВОГО КОНТРОЛЯ

© 2021 г. М. А. Шичанин

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

E-mail: mashichanin@mail.ru

Поступила в редакцию 30.09.2020 г.

Аннотация. В статье исследуются правовые аспекты трансформации системы публичного (государственного и муниципального) финансового контроля, наблюдаемые в процессе продолжающегося перехода Российского государства к цифровой экономике и цифровому государственному управлению. Рассмотрены существующие предпосылки для конструирования новой парадигмы контроля в сфере публичных финансов и проанализированы основные новые (цифровые) механизмы, используемые в деятельности контролирующих органов. В работе главным образом были задействованы формально-догматический метод исследования и метод обращения к пограничным отраслевым юридическим наукам. В рамках второго метода проанализированы некоторые работы по гражданскому и трудовому праву в части использования новых цифровых технологий. Сделан вывод о том, что диджитализация позволяет проводить государственный (муниципальный) финансовый контроль на абсолютно новом уровне, однако это влечет и новые проблемы (риски), выявление и устранение которых только предстоит осуществить.

Ключевые слова: цифровизация, финансовое право, публичные финансы, государственный контроль, публичный финансовый контроль, цифровые технологии, цифровая трансформация.

Цитирование: *Шичанин М.А.* К вопросу о месте цифровых технологий в системе публичного финансового контроля // Государство и право. 2021. № 5. С. 154–158.

Исследование выполнено при финансовой поддержке Российского фонда фундаментальных исследований в рамках научного проекта № 20-311-90010 «Трансформация системы публичного финансового контроля в условиях цифровизации публичного управления».

DOI: 10.31857/S102694520012036-0

ON THE PLACE OF DIGITAL TECHNOLOGIES IN THE SYSTEM OF PUBLIC FINANCIAL CONTROL

© 2021 M. A. Shichanin

National Research University "Higher School of Economics", Moscow

E-mail: mashichanin@mail.ru

Received 30.09.2020

Abstract. The article examines the legal aspects of the transformation of the system of public (state and municipal) financial control, observed in the process of the ongoing transition of the Russian state to the digital economy and digital public administration. The existing prerequisites for the construction of a new paradigm of control in the field of public Finance are considered and the main new (digital) mechanisms used in the activities of regulatory authorities are analyzed. The work mainly involved the formal-dogmatic method of research and the method of referring to the borderline branch of legal Sciences. As part of the second method, some works on Civil and Labor law were analyzed in terms of the use of new digital technologies. It was concluded that digitalization allows to conduct state (municipal) financial control at a completely new level, but it also entails new problems (risks), the identification and elimination of which is yet to be implemented.

Key words: digitalization, Financial Law, public finance, state control, public financial control, digital technologies, digital transformation.

For citation: *Shichanin, M.A. (2021).* On the place of digital technologies in the system of public financial control // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 5, pp. 154–158.

The reported study was funded by Russian Federation of Basic Research (RFBR), project No. 20-311-90010 "Transformation of the public financial control system in the context of digitalization of public administration".

На современном этапе развития общественных отношений цифровизация является их неотъемлемой частью. Она затрагивает практически все сферы повседневной жизни, а в некоторых случаях без нее уже невозможно обойтись. Не исключение в данном случае и публичные финансы, которые в эру цифровизации общественных отношений также претерпевают существенные изменения. В этой связи меняется подход и к правовому регулированию данной сферы отношений, в т.ч. меняется публичный (государственный и муниципальный) финансовый контроль. Развитие информационных технологий позволяет быстрее и эффективнее администрировать многие процессы в области публичных финансов, в т.ч. процессы осуществления публичного контроля за аккумулированием и расходованием денежных средств публичных финансов. Вместе с тем появляются и новые риски для субъектов и объектов данного вида государственного контроля, что заставляет как органы государственной власти (контролирующие органы), так и бизнес-сообщество оперативно реагировать и принимать необходимые меры для предотвращения таких рисков. Указанные факторы предопределяют актуальность и необходимость проведения фундаментальных правовых исследований, направленных на научное осмысление происходящих процессов, выработку предложений по вопросам организации и правового обеспечения динамично развивающегося как внешнего, так и внутреннего финансового контроля на всех уровнях публичного управления.

Начать нужно с того, что диджитализация процессов, затрагивающих функционирование публичных финансов, порождает в т.ч. определенное количество новых явлений и понятий, которые до сих пор не были известны науке финансового права: цифровой профиль контролера, цифровой протокол, цифровой бюджет[1], использование технологии распределенных реестров (более известная как blockchain)[2] и др. Появление данных понятий, с одной стороны, упрощает многие процессы, составляющие механизм проведения публичного финансового контроля, ускоряет и оптимизирует проведение последнего, минимизирует негативное влияние «человеческого фактора», а с другой – ставит перед государством ряд принципиально новых задач, таких как подготовка специализированных кадров в области юриспруденции и IT-технологий для работы (примером такой подготовки может быть онлайн-курс для государственных служащих «Основы цифровой трансформации в государственном и муниципальном управлении», открытый в ВШГУ РАНХиГС)[3]; надлежащее обеспечение сохранности персональных данных объектов контрольной деятельности, недопущение возможного распространения государственной тайны и т.д. Для выполнения обозначенных выше и связанных с ними других задач необходимо построение новой модели государственного (муниципального) контроля (в т.ч. и финансового), отвечающей современным вызовам, которые возникают вследствие стремительного развития цифровых технологий.

Следует отметить, что еще в январе 2018 г. на Гайдаровском форуме руководитель Федерального казначейства Р.Е. Артюхин в своем выступлении подчеркивал существенные изменения, которые затронули систему государственного (муниципального) финансового контроля; «контролер стал участником бизнес-процессов», потому что технологии «сокращают расстояние между ним и объектом наблюдения». Как следствие, «на контролера ложится ответственность давать обратную связь намного быстрее»[4]. В рамках доклада также была озвучена тенденция к усилению ответственности не только субъектов, но и объектов контроля, необходимость в помощи со стороны контролирующих органов в предотвращении возможных правонарушений, которые могут быть совершены в ходе хозяйственной деятельности подконтрольных лиц, а в ближайшей перспективе – не только предотвращение, но и дача рекомендаций для улучшения текущего состояния подконтрольного объекта. На основании вышеизложенного можно констатировать, что в развитии внутреннего государственного (муниципального) финансового контроля взят курс на создание новой, цифровой модели контрольной деятельности.

Еще одной новеллой в сфере публичных финансов в целом и в области функционирования механизма публичного финансового контроля, в частности, является возможность электронного обмена информацией. Уже сейчас можно говорить, что обмен данными «открывает широкие возможности для повышения уровня информированности объектов контроля об идентифицированных рисках в их деятельности, в том числе путем автоматизированного расчета показателей надежности деятельности объектов контроля и визуализации соответствующих рейтингов»[5]. Именно в этой связи в структуру проекта Бюджетного кодекса РФ[6] была инкорпорирована гл. 18 («Информационное обеспечение бюджетного процесса»), в п. 1 ст. 170 которой закреплено: «В целях информационного обеспечения бюджетного

[1] См., напр.: *Леднева Ю.В.* Понятие цифрового бюджета по российскому законодательству // Финансовое право. 2019. № 9.

[2] См.: *Морозов А.Е.* Изменение модели финансового контроля в условиях цифровой трансформации // Вестник Университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА). 2019. № 7. С. 22–26.

[3] См.: Цифровая трансформация для госслужащих началась по всей стране. URL: https://www.comnews.ru/content/208428/2020-08-04/2020-w32/cifrovaya-transformaciya-dlya-gossluzhaschikh-nachalas-vsey-strane (дата обращения: 16.05.2020).

[4] На Гайдаровском форуме обсудили финансовый контроль в условиях цифровизации экономики. URL: https://gaidarforum.ru/news/na-gaydarovskom-forume-obsudili-finansovyy-kontrol-v-usloviyakh-tsifrovizatsii-ekonomiki/ (дата обращения: 15.08.2020).

[5] *Исаев Э.А.* Подходы к цифровизации контроля в финансово-бюджетной сфере // Бюджет. 2019. № 5. С. 50.

[6] См.: Проект Бюджетного кодекса Российской Федерации (подготовлен Минфином России) (не внесен в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 29.12.2017 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

процесса создаются и ведутся информационные системы в сфере управления государственными (муниципальными) финансами...». Под управлением следует понимать и осуществление государственного (муниципального) финансового контроля, а также информационное обеспечение его субъектов и объектов. Помимо повышения эффективности контрольной деятельности, цифровизация также «создаст условия для взаимного признания органами контроля результатов контрольной деятельности друг друга и снизит ресурсные затраты на контрольную деятельность»[7]. Таким образом, электронный обмен информацией может способствовать ускорению процессов контрольной деятельности и предупреждению возможных рисков.

Следующим механизмом, который активно применяется как в государственном управлении, так и в контрольной деятельности, можно назвать технологию распределенных реестров, или блокчейн (blockchain). Для начала необходимо частично осветить вопросы понятия этой технологии и затронуть некоторые сферы ее применения. Итак, под блокчейном можно понимать структуру «данных только для добавления связанных набором узлов... Все узлы в сети блокчейн согласовывают упорядоченный набор блоков, каждый из которых содержит несколько транзакций, что позволяет рассматривать блокчейн как журнал упорядоченных транзакций»[8]. Можно привести более простое понимание данной технологии: «В самом первом приближении и самом простом объяснении с технологической точки зрения блокчейн – это распределенная база данных, у которой устройства хранения не подключены к общему серверу»[9]. Еще одно определение этого механизма описывает его как «выстроенную по определенным правилам децентрализованную, непрерывную, последовательную цепочку блоков, которая относительно криптовалюты содержит в себе информацию обо всех предыдущих транзакциях»[10]. Как уже было указано в последнем определении, с описываемой технологией непосредственно связано и правовое регулирование обращения криптовалюты, однако правовые проблемы данной категории выходят за рамки статьи и являются темой для отдельного исследования.

Особо следует отметить, что термин «блокчейн» получил законодательное закрепление и легальную дефиницию, как и понятия «цифровой актив», «цифровая валюта» и некоторые др. Речь идет о принятии 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»[11]. В п. 7 ст. 1 Закона распределенный реестр детерминируется как «совокупность баз данных, тождественность содержащейся информации в которых обеспечивается на основе установленных алгоритмов (алгоритма)». При анализе вышеприведенных определений можно констатировать, что все они достаточно схожи между собой и любое из них можно применять при исследовании описываемой технологии.

Известно, что технология распределенных реестров уже зарекомендовала себя в отраслях частного права. Например, в гражданском праве широко применяется технология заключения договоров через блокчейн (смарт-контракты). Что именно представляет собой смарт-контракт и каковы его особенности в науке гражданского права, являются дискуссионными вопросами и уже затронуты в некоторых работах[12]. Технология блокчейна активно внедряется и в сферу трудовых правоотношений. В качестве примера можно привести применение данного инструмента при контролировании деятельности «дистанционных» работников. «В случае с дистанционным работником именно контроль со стороны работодателя будет являться, с одной стороны, мотивирующим фактором соблюдения трудовой дисциплины, а с другой стороны – способом минимизации рисков работодателя при привлечении дистанционного работника к дисциплинарной ответственности»[13].

Возвращаясь к вопросу применения технологии распределенных реестров в публичном праве и государственном управлении, отметим, что ныне использование этой и других цифровых технологий в указанных сферах практически не встречается. На наш взгляд, это можно объяснить следующим образом. Структура государственного управления в Российской Федерации характеризуется достаточно жесткой степенью централизации: приказы и распоряжения по основополагающим государственным вопросам принимаются в Правительстве РФ и обязательны к исполнению для субъектов Федерации и муниципальных образований. При этом применение отмеченного выше технологического инструмента предполагает значительную степень децентрализации, поскольку применение этой технологии предполагает во многом отсутствие участия государства в регулировании общественных отношений и определенную самостоятельность применяющих ее субъектов (в качестве примера можно привести гражданско-правовые отношения и отношения, входящие в предмет регулирования трудового права). По нашему мнению, изменение политического курса и развитие принципа федерализма (в сфере публичных финансов – фискального федерализма) упростят и применение блокчейна в публичном праве.

Вместе с этим применение данной технологии в области публичных финансов в целом и в сфере публичного финансового контроля, в частности, представляется перспективным. Например, блокчейн предполагается применять как форму текущего финансового контроля, который в настоящий момент отсутствует среди видов финансового контроля (п. 1 ст. 265 БК РФ[14]): «Представляется, что использование системы распределенных баз данных (система “блокчейн”) и станет ярким примером текущего финансового контроля. К этому же виду финансового контроля можно будет причислить и все электронные системы, осуществляющие

---

[7] *Исаев Э.А.* Подходы к формированию модели государственного финансового контроля в Российской Федерации // Бюджет. 2018. № 9. С. 44.

[8] *Dinh T.T.A., Wang J., Chen G., etc.* Blockbench: a framework for analyzing private blockchains, in Proceedings of the ACM International Conference on Management of Data, 2017. P. 1085.

[9] *Сигалов К.Е., Салин П.Б., Чувальникова А.С.* Применение технологии блокчейн в праве, политике и сфере государственного управления в России // Вестник РУДН. Сер.: Юридические науки. 2018. Т. 22. № 4. С. 569.

[10] *Цинделиани И.А.* Правовая природа цифровых финансовых активов: частноправовой аспект // Юрист. 2019. № 3.

[11] См.: Росс. газ. 2020. 6 авг.

[12] См.: *Волос А.А.* Гражданско-правовая сущность смарт-контракта // Юрист. 2019. № 7. С. 23–28; *Савельев А.И.* Некоторые риски токенизации и блокчейнизации гражданско-правовых отношений // Закон. 2018. № 2. С. 36–51; *Нам К.В.* Правовые проблемы, связанные с применением блокчейна // Судья. 2019. № 2. С. 24–27; и др.

[13] *Лескина Э.И.* Применение блокчейн-технологий в сфере труда // Юрист. 2018. № 11.

[14] См.: СЗ РФ. 1998. № 31, ст. 3823.

мониторинг финансовых операций на предмет выявления их несоответствий заранее заданным электронной системой критериям контрольной деятельности»[15].

Использование этой и многих других технологий нового времени применительно к механизму государственного (муниципального) финансового контроля не может не вызвать ряд основополагающих вопросов, которые возникают как на национальном, так и на международном уровне. Например, руководитель департамента по финансовым преступлениям Управления по финансовому регулированию и надзору в Великобритании (Financial Conduct Authority – FCA) в своем выступлении отмечал следующие, до сих пор нерешенные проблемы: во-первых, насколько можно доверять тем заключениям и рекомендациям, которые станет передавать искусственный интеллект? Во-вторых, как можно проверить эффективность работы искусственного интеллекта и какие правовые критерии должны быть использованы для такой оценки? В-третьих, насколько искусственный интеллект должен быть интегрирован в процедуры агента финансового мониторинга? Искусственный интеллект должен заменить ее полностью или частично? Какие требования к системам искусственного интеллекта должен предъявлять орган государственного финансового контроля?[16] Вышеотмеченные вопросы, безусловно, заслуживают внимания, однако, полагаем, не являются приоритетными. В этой связи следует обозначить те вопросы и проблемы, решение которых носит первоочередной характер.

Первую группу таких проблем (рисков) можно обозначить как существующие пробелы в правовом регулировании обмена информацией между участниками контрольных отношений. Одна из отличительных характеристик цифровизации – обмен различными данными посредством цифровых средств и электронных ресурсов. При этом возрастает угроза утраты такой информации или же ее попадания к ненадлежащим субъектам, что, в свою очередь, влечет за собой последствия неблагоприятного характера, вплоть до раскрытия государственной тайны. Данная проблема одновременно демонстрирует достоинства и недостатки цифровизации отдельных процессов финансового контроля и государственного управления и требует тщательного осмысления.

Вторая группа возможных проблем является следствием первой и состоит из потенциальных нарушений прав и законных интересов контролирующих органов и подконтрольных лиц, которые могут возникнуть в результате применения новых технологий в механизме публичного финансового контроля. Например, использование цифровых технологий может повлечь за собой разглашение конфиденциальной информации или персональных данных участников контрольной деятельности, что недопустимо. Вследствие этого подконтрольные лица могут понести серьезные убытки (как репутационные, так и финансовые), что также недопустимо.

Наконец, третья группа проблем может быть вызвана переходом от бумажного (привычного) документооборота к документам электронным, а также введением электронного документооборота в деятельности объектов и субъектов публичного финансового контроля. В связи с этим повышается риск утраты электронных документов, например, из-за хакерских атак или же взломов электронной системы. В то же время электронный формат документов позволяет минимизировать возможность утраты той или иной необходимой информации (может быть, даже секретной), а также создать единую базу данных, что значительно ускоряет и проведение контрольных мероприятий.

Изложенные выше проблемы и риски – лишь малая часть общего массива существующих вопросов, возникающих в связи с цифровизацией общественных отношений. Поиск возможных решений для обозначенных выше вопросов является приоритетным и необходимым.

* * *

Таким образом, на основании вышеизложенного можно сделать следующий вывод. Механизмы, используемые при осуществлении публичного финансового контроля, сравнительно новые и пока еще малоизучены. Их применение позволяет реализовывать механизм государственного (муниципального) финансового контроля на новом уровне, значительно ускоряя процесс и позволяя предупреждать совершение возможных правонарушений в указанной сфере на ранней стадии. Благодаря им публичный финансовый контроль становится частью бизнес-процессов подконтрольных объектов и выполняет не только правоохранительную и другие основные функции контрольной деятельности, но и вспомогательную, позволяя объектам контроля совершенствовать реализацию своих задач. Однако использование данных цифровых технологий в сфере как публичных финансов и государственного финансового контроля, так и публичного и частного права ставит перед применяющими их участниками правоотношений новые задачи и проблемы, найти решение для которых еще только предстоит.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Анисина К.Т., Бадмаев Б.Г., Бит-Шабо И.В. и др.* Финансовое право в условиях развития цифровой экономики / под ред. И.А. Цинделиани. М., 2019.
2. *Волос А.А.* Гражданско-правовая сущность смарт-контракта // Юрист. 2019. № 7. С. 23–28.
3. *Исаев Э.А.* Подходы к формированию модели государственного финансового контроля в Российской Федерации // Бюджет. 2018. № 9. С. 44.
4. *Исаев Э.А.* Подходы к цифровизации контроля в финансово-бюджетной сфере // Бюджет. 2019. № 5. С. 50.
5. *Леднева Ю.В.* Понятие цифрового бюджета по российскому законодательству // Финансовое право. 2019. № 9.
6. *Лескина Э.И.* Применение блокчейн-технологий в сфере труда // Юрист. 2018. № 11.
7. *Морозов А.Е.* Изменение модели финансового контроля в условиях цифровой трансформации // Вестник Университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА). 2019. № 7. С. 22–26.

[15] *Анисина К.Т., Бадмаев Б.Г., Бит-Шабо И.В. и др.* Финансовое право в условиях развития цифровой экономики / под ред. И.А. Цинделиани. М., 2019.

[16] См.: Using artificial intelligence to keep criminal funds out of the financial system. URL: https://www.fca.org.uk/news/speeches/using-artificial-intelligence-keep-criminal-funds-out-financial-system (дата обращения: 27.09.2020).

8. *Нам К.В.* Правовые проблемы, связанные с применением блокчейна // Судья. 2019. № 2. С. 24–27.
9. *Савельев А.И.* Некоторые риски токенизации и блокчейнизации гражданско-правовых отношений // Закон. 2018. № 2. С. 36–51.
10. *Сигалов К.Е., Салин П.Б., Чувальникова А.С.* Применение технологии блокчейн в праве, политике и сфере государственного управления в России // Вестник РУДН. Сер.: Юридические науки. 2018. Т. 22. № 4. С. 569.
11. *Цинделиани И.А.* Правовая природа цифровых финансовых активов: частноправовой аспект // Юрист. 2019. № 3.
12. *Dinh T.T.A., Wang J., Chen G. and other.* Blockbench: a framework for analyzing private blockchains, in Proceedings of the ACM International Conference on Management of Data, 2017. P. 1085.

REFERENCES

1. *Anisina K.T., Badmaev B.G., Bit-Shabo I.V., etc.* Financial Law in the conditions of digital economy development / ed. by I.A. Tsindeliani. M., 2019 (in Russ.).
2. *Volos A.A.* Civil-legal essence of a smart contract // Yurist. 2019. No. 7. P. 23–28 (in Russ.).
3. *Isaev E.A.* Approaches to the formation of a model of state financial control in the Russian Federation // Budget. 2018. No. 9. P. 42–45 (in Russ.).
4. *Isaev E.A.* Approaches to digitalization of control in the financial and budgetary sphere // Budget. 2019. No. 5. P. 48–50 (in Russ.).
5. *Ledneva Yu. V.* The concept of digital budget under Russian legislation // Financial Law. 2019. No. 9. P. 8–11 (in Russ.).
6. *Leskina E.I.* Application of blockchain technologies in the sphere of labor // Yurist. 2018. No. 11 (in Russ.).
7. *Morozov A.E.* Changing the financial control model in the context of digital transformation // Herald of Kutafin University (MSAL). 2019. No. 7. P. 22–26 (in Russ.).
8. *Nam K.V.* Legal problems related to the use of blockchain // Judge. 2019. No. 2. P. 24–27 (in Russ.).
9. *Savelyev A.I.* Some risks of tokenization and blockchainization of civil law relations // Law. 2018. No. 2. P. 36–51 (in Russ.).
10. *Sigalov K.E., Salin P.B., Chuvalnikova A.S.* Application of blockchain technology in law, politics and public Administration in Russia // Herald of the Peoples' friendship University of Russia. Ser.: Legal Sciences. 2018. Vol. 22. No. 4. P. 565–580 (in Russ.).
11. *Tsindeliani I.A.* Legal nature of digital financial assets: private law aspect // Yurist. 2019. No. 3 (in Russ.).
12. *Dinh T.T.A., Wang J., Chen G., etc.* Blockbench: a framework for analyzing private blockchains, in Proceedings of the ACM International Conference on Management of Data, 2017. P. 1085–1100.

Сведения об авторе

ШИЧАНИН Михаил Алексеевич –
аспирант факультета права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики», магистр юриспруденции;
101000 г. Москва, ул. Мясницкая, д. 20

Authors' information

SHICHANIN Mikhail A. –
Post-graduate student, Faculty of Law, National Research University Higher School of Economics, master of jurisprudence;
20 Myasnitskaya str., 101000 Moscow, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2021, № 5, с. 159–171
STATE AND LAW, 2021, № 5, pp. 159–171

НАУЧНАЯ ЖИЗНЬ

ОБЗОР ВСЕРОССИЙСКОЙ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ КОНФЕРЕНЦИИ В ФОРМЕ «КРУГЛОГО СТОЛА» ЖУРНАЛОВ «ГОСУДАРСТВО И ПРАВО» И «ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА» НА ТЕМУ «ПРОБЛЕМЫ ВЗАИМОСВЯЗЕЙ, ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ И УСТРАНЕНИЯ ПРОТИВОРЕЧИЙ ПРАВОВОЙ КУЛЬТУРЫ И ПРАВОСОЗНАНИЯ С ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ»

© 2021 г. А. В. Малько[1,*], Н. В. Кроткова[2,], Д. А. Липинский[3,***], А. А. Мусаткина[3,****]**

[1] Поволжский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), г. Саратов
[2] Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва
[3] Тольяттинский государственный университет

** E-mail: alex25-58@mail.ru*
***E-mail: krotkova2012@yandex.ru*
****E-mail: Dmitri8@yandex.ru*
*****E-mail: alamus13@yandex.ru*

Поступила в редакцию 22.03.2021 г.

Аннотация. 17 марта 2021 г. в Поволжском институте (филиале) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) прошла научно-практическая конференция в форме «круглого стола» журналов «Государство и право» и «Правовая культура». На конференции с основными докладами выступили члены грантового коллектива, третий год выполняющие проект, поддержанный РФФИ, на тему «Юридическая ответственность в правовой системе России: концепция взаимодействия, взаимосвязей и устранения противоречий с иными элементами правовой системы». Методологический и методический поиск научного исследования предполагал в течение первого и второго года выявление нормативных и правореализационных аспектов взаимосвязей, взаимодействия и устранения противоречий юридической ответственности с системой права; государственными органами; правоотношениями и реализацией права. На протяжении третьего года участники проекта акцентировали свое внимание на взаимодействии и соотношении правосознания и правовой культуры с юридической ответственностью. Ключевые проблемы, на которых (в том или ином аспекте) остановились все участники проекта, заключаются, во-первых, в наличии существенных противоречий между доктринальным правосознанием и правосознанием правотворческих органов, объективируемом в нормативных правовых актах; во-вторых, в дистанцировании населения от государственной власти, что обусловлено, в свою очередь, такими причинами, как наличие излишних требований и обязанностей с их детализацией, бюрократизмом, тотальной регламентацией общественных отношений, закреплением в отдельных правовых нормах чуждых общей и правовой культуре российского общества идеалов, а также формализмом в обеспечении прав и свобод человека; в-третьих, ответной реакции граждан в виде правового нигилизма на правовую культуру и правосознание должностных лиц.

Ключевые слова: юридическая ответственность, правовая культура, правовой нигилизм, правосознание, позитивная юридическая ответственность, правовой идеализм, деформация правосознания, государственные служащие, обыденное правосознание, профессиональное правосознание.

Цитирование: *Малько А.В., Кроткова Н.В., Липинский Д.А., Мусаткина А.А.* Обзор Всероссийской научно-практической конференции в форме «круглого стола» журналов «Государство и право» и «Правовая культура» на тему «Проблемы взаимосвязей, взаимодействия и устранения противоречий правовой культуры и правосознания с юридической ответственностью» // Государство и право. 2021. № 5. С. 159–171.

Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 19-011-00103А «Юридическая ответственность в правовой системе России: концепция взаимодействия, взаимосвязей и устранения противоречий с иными элементами правовой системы».

DOI: 10.31857/S102694520014851-7

REVIEW OF THE ALL-RUSSIAN SCIENTIFIC AND PRACTICAL CONFERENCE IN THE FORM OF THE "ROUND TABLE" OF JOURNALS "STATE AND LAW" AND "LEGAL CULTURE" ON THE TOPIC "PROBLEMS OF INTERCONNECTION AND INTERACTION OF INTERACTION"

© 2021 A. V. Mal'ko[1, *], N. V. Krotkova[2, **], D. A. Lipinsky[3, *], A. A. Musatkina[3, ****]**

[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]Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow
[3]Togliatti state university

** E-mail: alex25-58@mail.ru*
***E-mail: krotkova2012@yandex.ru*
****E-mail: Dmitri8@yandex.ru*
*****E-mail: alamus13@yandex.ru*

Received 22.03.2021

Abstract. 17 March 2021, a scientific-practical conference in the form of a round table of the magazines "State and Law" and "Legal culture" was held at the Volga Institute (branch) of the All-Russian state University of Justice (RLA of the Ministry of Justice of Russia). At the conference, the main reports were made by members of the grant team, who have been carrying out a project supported by the RFBR for the third year on the topic: "Legal responsibility in the legal system of Russia: the concept of interaction, interrelationships and elimination of contradictions with other elements of the legal system". The methodological and methodological search for scientific research assumed, during the first and second years, the identification of the regulatory and legal implementation aspects of the relationship, interaction and elimination of contradictions between legal responsibility and the legal system; government agencies; legal relations and implementation of the law. During the third year, the project participants focused their attention on the interaction and correlation of legal awareness and legal culture with legal responsibility. The key problems on which, in one aspect or another, all the project participants focused on, are, firstly, in the presence of significant contradictions between the doctrinal legal consciousness and the legal consciousness of law-making bodies, objectified in regulatory legal acts; secondly, in the distancing of the population from the state power, due, in turn, to such reasons as the presence of unnecessary requirements and responsibilities with their detailing, bureaucracy, total regulation of public relations, the consolidation of ideals alien to the general and legal culture of Russian society in certain legal norms , as well as formalism in ensuring human rights and freedoms; third, the response of citizens in the form of legal nihilism to the legal culture and legal consciousness of officials.

Key words: legal responsibility, legal culture, legal nihilism, legal consciousness, positive legal responsibility, legal idealism, deformation of legal consciousness, civil servants, ordinary legal consciousness, professional legal consciousness.

For citation: *Mal'ko, A.V., Krotkova, N.V., Lipinsky, D.A., Musatkina, A.A. (2021).* Review of the All-Russian scientific and practical conference in the form of the "Round Table" of journals "State and Law" and "Legal culture" on the topic "Problems of interconnection and interaction of interaction" // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 5. pp. 159–171.

The research was carried out with the financial support of the RFBR within the framework of the scientific project No. 19-011-00103 A "Legal responsibility in the legal system of Russia: the concept of interaction, interrelationships and elimination of contradictions with other elements of the legal system".

17 марта 2021 г. в Поволжском институте (филиале) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) в г. Саратове состоялась научно-практическая конференция в форме «круглого стола» журналов «Государство и право» и «Правовая культура» на тему «Проблемы взаимосвязей, взаимодействия и устранения противоречий правовой культуры и правосознания

с юридической ответственностью». В конференции приняли участие ученые из Москвы, Саратова, Тольятти, Нижнего Новгорода, Иркутска и Самары.

Ведущим конференции выступил **профессор Поволжского института (филиала) ВГУЮ (РПА Минюста России) в г. Саратове, д-р юрид. наук, проф., заслуженный деятель науки РФ А.В. Малько.** В своем выступлении он указал *на наличие сложных прямых и обратных взаимосвязей юридической ответственности и правосознания*. С одной стороны, юридическая ответственность закрепляет и охраняет социальные ценности, но, с другой – они не возникают из вакуума, а должны быть обусловлены общей и правовой культурой, ходом общественного развития и самое главное – верно отражаться в правосознании правотворческих органов всех уровней, находить точное воплощение в различных нормативных правовых актах, на основе которых строится вся правоприменительная деятельность. Нормы юридической ответственности, не обусловленные общественными отношениями, обречены быть «мертвыми» или не восприниматься большинством граждан.

Иной аспект взаимосвязи правосознания и юридической ответственности находится в признании наличия правового, а не морального, или исключительно психологического, содержания ее позитивной составляющей. Позитивная юридическая ответственность во многом основывается на правосознании. Причем в современных исследованиях наблюдается отход от традиционного ее понимания в связи с исполнением обязанностей или соблюдением запретов. Позитивная ответственность выражается и в использовании предоставленных правомочий, дозволений, а также в ориентации на действия, связанные с законными интересами. Данные правовые средства должны приводить к социально активному правомерному поведению, основанному на глубоком уважении к закону. Именно такая постановка вопроса согласуется с концепцией построения правового государства и формирования гражданского общества. Однако удельный вес общественных отношений, содержанием которых выступает социально активное правомерное взаимодействие субъектов, продолжает оставаться незначительным в общем массиве функционирующих общественных отношений. Кроме того, за внешней формой социальной активности могут скрываться и цели злоупотребления правом, что подчеркивает неоднозначность взаимосвязей позитивной ответственности и правосознания. Использование предоставленных субъективных прав не в соответствии с их целевым предназначением в настоящее время угрожает общественному развитию не в меньшей мере, чем правонарушения, находящиеся на поверхности всего айсберга девиантного (отклоняющегося) поведения. В связи с чем представляется, что теоретические сопоставления, выстраиваемые по принципу: правомерное поведение – позитивная ответственность; позитивная ответственность – высокий уровень правосознания; негативная ответственность – следствие правового нигилизма; правонарушение – негативная ответственность и др., – не в полной мере отражают реалии современной правовой жизни. Существуют и переходные формы, что, в свою очередь, подчеркивает наличие таких юридических пар, как позитивная ответственность и негативная ответственность, которые находятся в состоянии сложного единства, взаимосвязей и противоречий. Можно и нужно ставить вопрос о том, что позитивная ответственность есть проявление правовой культуры, а негативная – антикультуры личности, но ответ на него не должен носить однозначный характер, что обусловлено следующими обстоятельствами. Во-первых, существуют переходные формы, обусловленные диалектической логикой и философским законом единства и борьбы противоположностей. Во-вторых, формальное правомерное поведение, не основанное на глубоком восприятии истинных ценностей права и справедливости, может характеризовать не правовую культуру, а антикультуру личности. В-третьих, злоупотребление правом, как правило, «маскируется» под правомерное поведение и вызывает трудности в его квалификации.

Профессор департамента магистратуры Тольяттинского государственного университета, д-р юрид. наук Д.А. Липинский начал свой доклад с обращения внимания *на несколько базовых составляющих, влияющих на восприятие ценностей юридической ответственности в обыденном правосознании*. Во-первых, отражение в нормах юридической ответственности истинных общественных ценностей, обусловленных историческими традициями и менталитетом российского общества, способствует повышению правосознания граждан. Соответственно, навязывание чужеродной западной правовой культуры в конечном счете приводит к массовому их не восприятию большинством населения страны и деформации позитивной юридической ответственности. Во-вторых, низкая правовая культура может быть обусловлена и невысоким качеством законов и иных нормативных правовых актов, дублирующих друг друга, вводящих все новые и новые ограничения, которые предельно детализированы и трудно выполнимы. В таких случаях правовая культура правоприменителей и обычных граждан напрямую зависит от правовой культуры законодательных и иных правотворческих органов. В-третьих, в сфере административной ответственности в значительном количестве предусматривающих ее норм стал использоваться их бланкетный способ изложения, когда часть

правовой нормы формулируется в подзаконном акте, подверженном наиболее частым изменениям и дополнениям, в результате чего граждане не успевают их осознавать. В-четвертых, происходит «размывание» юридической ответственности органов государственной власти в результате их постоянного реформирования, объединения, разъединения, перераспределения полномочий, вследствие чего утрачивается персональная составляющая юридической ответственности и ее определенность. В-пятых, высказанные тезисы подчеркивают прежде всего недостаточно высокий уровень правосознания и правовой культуры органов государственной власти и их должностных лиц и, как следствие – детерминирование аналогичного правосознания граждан. В результате получается замкнутый круг и внутреннее отторжение обществом государственной власти, дистанцирование от нее. В-шестых, деформации правосознания способствует низкий уровень правового воспитания, в т.ч. подрастающего поколения.

Далее проф. Д.А. Липинский подробно остановился на каждом из высказанных тезисов. Так, общественное обыденное правосознание обладает глубокими историческими корнями и традициями, а отсутствие его учета в процессе законодательной и правоприменительной деятельности, по сути, приводит к конфликту между государством и гражданами. Существующий уровень доверия к органам государственной власти обусловлен и тем, что декларируемые цели общественного развития фактически не достигаются. Так, работа законодательного «принтера», постоянное реформирование органов исполнительной власти, подзаконное нормотворчество не привели к ожидаемым результатам: технологическому прорыву; созданию инновационной экономики; существенному повышению качества жизни населения – реальному, а не в результате «игры» с методиками подсчета увеличения средней продолжительности жизни; естественному приросту, а не убыли населения России; увеличению численности среднего класса; развитию малого и среднего предпринимательства[1]. Обычные граждане оценивают деятельность государства (законодательную, исполнительную, контрольную) именно на основе данных показателей. Отсутствие их достижения порождает скепсис и отторжение государственной власти в правосознании граждан. Происходящее «размывание» ответственности государственных служащих также не способствует повышению уровня доверия к власти. Так, команда чиновников, провалившая один государственный проект, на который были потрачены миллиарды бюджетных денег, не исчезает с политической арены, а переназначается на иные ответственные должности.

Нельзя не остановиться и на проблеме низкого качества законов, их подмены подзаконными актами, игнорировании доктринальных положений, основанных на глубоком научном правосознании. Так, одно из положений принципа законности о том, что юридическая ответственность должна устанавливаться в законе, а не в подзаконном акте, давно превратилось в фикцию. Анализ иных доктринальных положений в свете их отражения в действующем законодательстве, а также практики его применения позволяет утверждать о наличии существенных противоречий между доктринальным правосознанием и профессиональным.

В аспекте реализации негативной составляющей самым массовым видом ответственности стала административная. Однако бессистемное внесение в Кодекс об административных правонарушениях РФ новых норм и видов наказаний, чрезмерная увлеченность законодателем штрафными санкциями давно сделали его средством пополнения бюджета. Между тем КоАП РФ ставит совсем иные цели для административных наказаний. В связи с чем возникает вопрос: отражаются ли эти цели в правосознании законодателя? Анализ системы административных санкций, а также происходящие процессы нивелирования различий административной и уголовной ответственности позволяют ответить на него отрицательно. В результате чего можно прийти к выводу о деформации правосознания не только граждан, но и законодателей. Кроме того, большинство норм об административной ответственности характеризуется бланкетным способом изложения. Вполне понятно, что без его использования текст нормативного правового акта станет громоздким и сложным для восприятия. Однако формальные основания административной ответственности за многие правонарушения устанавливаются в подзаконных нормативных правовых актах. Проблема не стояла бы так остро, если бы они были высокого качества и не подвергались частым изменениям, которые не могут одномоментно усваиваться в правосознании граждан. Всем хорошо известна презумпция знания закона, берущая свои корни из римского права (gnorantiaintage non excusat). Докладчик обратил внимание на то, что в Конституции РСФСР 1978 г. было установлено, что «незнание официально опубликованного закона не освобождает от ответственности за его несоблюдение» (ст. 67.4). Конституция РФ 1993 г. такой формулировки не содержит. Д.А. Липинский отметил, что как в римском праве, так и в утратившей силе Конституции РСФСР указывается на незнание закона, но не подзаконного акта. Кроме того, если обратиться к древнему праву, то регулирование осуществлялось весьма незначительным

[1] Выводы сделаны на основе официальных данных, размещенных на сайте Росстата.

количеством нормативных правовых актов. Ныне, по данным СПС «Консультант+», только в разделе «Законодательство» содержится 1 801 694 документа. Даже идеально налаженное правовое просвещение в стране не решит проблему знания законодательства. Более того, реформы высшего и среднего образования свели его к минимуму.

Согласно требованиям ФГОС среднего общего образования учебный предмет «Право» (базовый и углубленный уровень) включен в предметную область «Общественные науки», однако в учебный план школьника включается по усмотрению образовательной организации, т.е. не является обязательным. Анализ практики реализации программ среднего общего образования показывает, что такой выбор школы, как правило, не делают, отдавая предпочтение курсу «Обществознание», ориентируясь на перспективу итоговой аттестации школьников. Между тем в советской средней школе параллельно изучались как правоведение, так и обществознание. Исключение предмета «Право» не способствует повышению уровня правовой грамотности населения. До сих пор не отменен Указ Президента РФ от 29 ноября 1994 г. № 2131 «Об изучении Конституции Российской Федерации в образовательных учреждениях». Весь вопрос в том, как он исполняется. Так, предмет «Основы конституционного права» не только не стал обязательным, но и, как указывалось ранее, было исключено даже изучение дисциплины «Право». Совсем недавно в одном из интервью глава Министерства науки и высшего образования РФ В.Н. Фальков заявил о предстоящем очередном изменении ФГОС высшего образования, суть которого сводится к тому, что в образовательных программах, не связанных с информационными технологиями, должны появиться цифровые дисциплины и модули[2]. За новыми трендами забывают о таких базовых составляющих, как воспитание гражданственности, чувства уважения к правам человека, нетерпимости к коррупционному поведению, обязанности платить налоги и сборы и т.д. Очевидно, что их невозможно привить в рамках одного курса «Правоведение», читаемого на направлениях подготовки, не являющихся юридическими. По мнению Д.А. Липинского, если уровень правовой культуры будет постоянно снижаться, то изучение новых дисциплин может привести к обратному эффекту – использованию полученных знаний не для блага общества.

Проректор Самарского национального исследовательского университета им. Акад. С.П. Королева, д-р юрид. наук, проф. В.В. Болгова посвятила свой доклад *формально-юридическим основам исследования связей юридической ответственности и правосознания*. Распоряжением Правительства РФ от 31 декабря 2020 г. № 3684-р утверждена Программа фундаментальных научных исследований в Российской Федерации на долгосрочный период (2021–2030 гг.). Программой определено, что в обозначенный временной период приоритетным направлением теоретико-правовых исследований должна быть проблема использования различных социальных регуляторов в формировании правосознания и общественного мнения в контексте поиска инновационной модели развития государственно-правовых институтов. Именно это направление теоретико-правовых исследований «увязывается» с общими целями устойчивого развития России, укрепления ее национальной безопасности и обеспечения научного лидерства страны в определении мировой научной повестки на долгосрочный период.

Вне всякого сомнения, «русло» развития науки вряд ли определяется какими-либо нормативными правовыми или административными актами. Но положения указанной выше Программы можно рассматривать как некий артикулированный публичный запрос на исследование определенного типа системных связей между социальными регуляторами и правосознанием.

Оперируя категориями теории систем, в научном описании нуждаются связи преобразования, вытекающие из свойств систем к изменениям. В рассматриваемой ситуации в приоритете исследование связей преобразования, вектор которых направлен от социального регулятора к собственно правосознанию. Государство как автор запроса на исследования нуждается в выработке конкретных предложений по использованию средств социального регулирования в процессе выработки конкретного типа правосознания. Частным случаем этой проблемы является вопрос о роли и возможностях юридической ответственности в формировании правосознания.

Каковы ориентиры? Каков тип правосознания необходим в современных условиях с точки зрения публичного субъекта? Весьма важными, как полагает докладчик, являются оценка и исследование собственно формально-юридических характеристик правосознания. Подобная направленность исследований позволяет, с одной стороны, четко определить их предмет, а с другой – избежать разного рода околонаучных спекуляций, обусловленных сложностью самой категории.

Исследование действующих правовых актов позволяет выявить некие параметрические характеристики желаемого с точки зрения публичного субъекта типа правосознания, формирование

[2] См.: Официальный сайт «Российской газеты» // https://rg.ru/2021/03/06/falkov-v-blizhajshee-vremia-izmeniatsia-standarty-vysshego-obrazovaniia.html (дата обращения: 15.03.2021).

которого должно производиться под влиянием права в целом и юридической ответственности, в частности.

Во-первых, государство в лице законодателя исходит из того, что правосознание – категория измеримая, характеристика которой может быть дана в процессе определенного типа исследований. Например, в постановлении Правительства РФ от 6 декабря 2012 г. № 1259 «Об утверждении Правил профессионального психологического отбора на службу в органы внутренних дел Российской Федерации» определяется, что правосознание – разновидность личных и деловых качеств претендента на службу в органах внутренних дел, которые выявляются в процессе обследования. При этом в отношении правосознания проводится определение его уровня. Деформация правосознания или недостаточный его уровень – одно из оснований к отказу в приеме на службу. С учетом того, что психологическое обследование – процедура, фактически применяемая при отборе кандидатов на службу, можно говорить и о том, что существует некий инструментарий для «измерения» правосознания.

Во-вторых, тип правосознания рассматривается государством как фактор, влияющий на поведение человека. Так, в соответствии со ст. 6 Федерального закона от 23 июня 2016 г. № 182-ФЗ «Об основах системы профилактики правонарушений в Российской Федерации» развитое правосознание определяет правомерное поведение личности. В Определении Конституционного Суда РФ от 17 июля 2014 г. № 1712-О указано, что правосознание сотрудника полиции определяет его способность надлежащим образом выполнять принятые им на себя обязательства по защите прав и свобод человека и гражданина, соблюдению положений Конституции РФ, обеспечению безопасности, законности и правопорядка.

В-третьих, государство допускает возможность дифференциации правосознания в зависимости от профессиональной или социальной роли личности в обществе и оставляет за собой право предъявлять повышенные требования к правосознанию отдельных граждан. Например, профессиональное правосознание в совокупности с морально-волевыми качествами – требование к сотрудникам полиции (Определение Конституционного Суда РФ от 17.07.2014 г. № 1712-О).

В-четвертых, правосознание отдельных лиц рассматривается государством как фактор, определяющий доверие к публичному субъекту в целом (Определение Конституционного Суда РФ от 26.03.2019 г. № 673-О). И наконец, правосознание – объект для воздействия и формирования. Например, ч. 2 ст. 5 Федерального закона от 21 июля 2014 г. № 212-ФЗ «Об основах общественного контроля в Российской Федерации» задачей общественного контроля определяется формирование и развитие гражданского правосознания.

Названные характеристики, по мнению В.В. Болговой, можно продуктивно использовать для исследования системных связей правосознания и юридической ответственности, выявляя конкретные правовые средства, элементы института юридической ответственности, необходимые для формирования конкретного типа правосознания. Кроме того, их использование позволит сформировать собственно правовую теорию взаимодействия социальных регуляторов и правосознания.

Профессор кафедры административного права и процесса Нижегородской академии МВД России, д-р юрид. наук, доц. Н.В. Макарейко акцентировал внимание *на влиянии юридической ответственности на трансформацию правосознания*. С его точки зрения, юридическая ответственность играет важную роль в обеспечении правопорядка и безопасности, ее роль в перспективе будет только усиливаться. Такое положение объясняется значительным числом правонарушений различной степени общественной опасности, сбоями в механизме их предупреждения и пресечения, необходимости поиска и применения эффективных средств правоохраны, которые включаются на этапе постпротивоправного реагирования.

Правосознание выступает в качестве важнейшего правового явления. Его уникальность заключается в том, что в нем отражается правовая действительность. В свою очередь, правосознание оказывает активное влияние на формирование и действие правовых явлений. При этом было бы неверным по сути и опасным по содержанию отрицать влияние правовых явлений на правовое сознание, в результате чего происходит его трансформация. Воздействие на данный процесс оказывают самые разнообразные факторы, которые не ограничиваются исключительно сферой права. В него встроены политические, экономические, социокультурные, национальные, этнические, демографические, конфессиональные, психологические и иные факторы. При этом их роль не является *constant*, она может как усиливаться, так и снижаться на конкретном историческом периоде развития, что требует использования исторического подхода при их исследовании. Данные могут носить внутренний характер и зависят от характеристик субъекта правосознания, а могут быть и внешними, т.е. в минимальной мере зависят от носителя рассматриваемого вида общественного сознания. Очевидно, что при рассмотрении проблемы трансформации правосознания учету должен подлежать максимально возможный объем факторов, принимая во

внимание их потенциал как в краткосрочной, так и отдаленной перспективе.

Признавая наличие самого широкого перечня разнообразных факторов, которые отличаются по своей природе, оказываемом ими влиянии, докладчик отметил значимость правовых явлений в рассматриваемом процессе. Такое положение объясняется общностью их природы, встроенностью в правовую культуру. Именно в правовом сознании происходит отражение права, отдельных его явлений. Среди юридических факторов важную роль играет юридическая ответственность. Будучи важным средством правоохраны, она в значительной степени приводит к трансформации правосознания. Важно учитывать, что изменения происходят в единстве идейно-теоретической и чувственно-эмоциональной составляющих правосознания. Если в первом случае трансформируются идеологические компоненты, то во втором – психологические. Очевидно, что между ними существуют связи, рассматривать их в отдельности можно исключительно при решении частных познавательных задач. Другое дело, что указанные компоненты могут претерпевать неодинаковые изменения, что во многом зависит от носителя правосознания, в отношении которого осуществляется воздействие посредством юридической ответственности. Для ученых-правоведов, юристов-практиков изменения в большей степени связаны с идеологической составляющей правосознания, в то время как для обычного гражданина, который не имеет юридического образования, не вовлечен в юридическую деятельность, в значительной мере будет оказано влияние на психологический компонент.

При этом следует иметь в виду, что такое воздействие носит как положительный, так и отрицательный характер, т.е. речь идет о разновекторном влиянии. Позитивное воздействие приводит к росту уровня правосознания, его развитию, в то время как отрицательное влияние влечет за собой его деформацию, искажения и даже перерождение.

Рассматривая влияние юридической ответственности на правосознание, Н.В. Макарейко обратил внимание на то, что такое воздействие оказывается не только в случае применения юридической ответственности в конкретной правоохранительной ситуации, но и законами, подзаконными нормативными правовыми актами, закрепляющими рассматриваемую разновидность государственного принуждения. Не случайно изменения в базовые кодифицированные законы, регламентирующие публично-правовую ответственность (УК РФ, КоАП РФ), получают широкий общественный резонанс и требуют учета при осуществлении правового воспитания. Особенно очевидно влияние нормативной правовой составляющей административной ответственности на правосознание в свете реформы законодательства об административных правонарушениях, что объясняется широким применением указанного вида юридической ответственности в российском обществе и выраженной тенденцией на ее усиление, доминирование штрафной (правоохранительной) функции.

Не умаляя роли и значения влияния нормативной составляющей юридической ответственности, следует признать значение ее правоприменительного (правореализационного) воздействия. Для юристов-практиков юридическая ответственность выступает в качестве важного правоохранительного инструмента, который позволяет решать соответствующие задачи. В свою очередь, субъект административной ответственности претерпевает соответствующие правоограничения в результате ее применения, что получает отражение в правосознании. Существует связь между нормативным и правоприменительным компонентами юридической ответственности, что в итоге приводит к их комплексному воздействию. В ряде ситуаций потенциал правового акта, отвечающего требованиям законности и справедливости, регламентирующего юридическую ответственность, безупречного с точки зрения юридической техники, может быть утрачен в случае незаконного и необоснованного применения мер ответственности. Тогда произойдет отрицательная трансформация правосознания, и позитивное влияние нормативной правовой составляющей юридической ответственности будет утрачено. Очевидно, что требуется принимать меры по усилению позитивного и нейтрализации негативного влияния юридической ответственности на правосознание.

Признавая роль юридической ответственности в трансформации правосознания, нельзя сбрасывать со счетов и обратную связь. Правосознание включено в правотворческую деятельность по формированию нормативной правовой базы юридической ответственности. Правовые идеи, взгляды, знания, теории, представления, убеждения, оценки, настроения, чувства, эмоции, переживания и другие компоненты правосознания играют важную роль при отправлении правотворчества и оказывают влияние на качество нормативных правовых актов, которые регламентируют юридическую ответственность, выступают ее нормативной правовой основой. В этой связи выработанные правовой наукой теории должны быть восприняты субъектом правотворчества, а также найти свое выражение в соответствующих нормативных правовых актах. Таким образом, заключил докладчик, между юридической ответственностью и правосознанием существуют сложные диалектические связи, которые требуют учета в ходе

осуществления соответствующих видов юридической деятельности.

Доцент департамента бакалавриата Тольяттинского государственного университета, канд. юрид. наук А.А. Мусаткина в своем выступлении акцентировала внимание *на проблемах соотношения признаков позитивной юридической ответственности и правосознания*. Становление концепции позитивной юридической ответственности в 60-х годах прошлого века характеризовалось ее отождествлением с такими категориями, как «чувство долга», «осознание предъявляемых требований», «стремление выполнить возложенную юридическую обязанность». Таким образом, фактически ставился знак равенства между позитивной юридической ответственностью и категориями правосознания. В дальнейших исследованиях позитивная ответственность стала исследоваться во взаимосвязи с юридическими обязанностями, запретами и дозволениями. При этом условно выделялись объективные и субъективные признаки позитивной ответственности. К первым относились указанные выше юридические средства, а также правомерное поведение, вторую группу составляли: осознание предъявляемых требований; выработка к ним психического отношения; волевой контроль за поведением и мотивация самого правомерного поведения. Таким образом, правовой долг, чувство ответственности стали включать в эмоциональный фон, сопутствующий основным психическим процессам[3]. Между тем такое понимание субъективных признаков позитивной юридической ответственности носит несколько схематичный характер.

Проблема заключается в том, что при любых мотивах и внутреннем отрицательном отношении к праву опредмеченное правомерное поведение считается позитивным (положительным). При этом не принимается во внимание сам факт достижения социально полезного результата. Особо актуализируется данная проблема в связи с деятельностью органов государственной власти и их должностных лиц. Суть в том, что действуют они в рамках предоставленных им полномочий, но социально значимый результат в виде развития экономики страны, повышения уровня благосостояния населения не наступает. Субъективная сторона позитивной ответственности может заключаться в обычном формализме, граничащим со злоупотреблением правом. В этой связи значимость приобретает осознание органами государственной власти целей их деятельности, а также приоритетности прав и свобод человека и гражданина. Оценка позитивной ответственности органов государственной власти и их должностных лиц должна происходить на основе не формального исполнения требований, а достигнутого результата. При этом необходимо не только осознание самих требований, но и целей. Как известно, цель воплощается в конкретном результате деятельности. Не отказываясь в целом от идеи позитивной юридической ответственности, докладчик считает необходимым указать, что ее определение применительно к органам государственной власти и должностным лицам требует пересмотра и корректировки.

В связи с чем следует согласиться с проф. Д.А. Липинским в том, что формализм и некоторая увлеченность западными ценностями стали характеризовать деятельность органов государственной власти. Между тем она изначально носит конфликтный характер, и закрепление не истинных целей деятельности, отказ от принятых на себя обязательств перед населением России воспроизводят правонарушения. Правонарушение – социальное явление, означающее конфликт конкретного субъекта с ценностями, предусмотренными и охраняемыми правовыми нормами. Безусловно, в значительной части правовых норм предусмотрены общечеловеческие правила общежития, основанные на морали, этике, традициях, но существуют и требования, а также целый вектор развития, чуждый российскому обществу, основанный на западных ценностях и идеалах, эгоизме и эгоцентризме, противоречащий существующему менталитету и общинным ценностям, вытекающим из российского менталитета.

Многие правовые нормы нарушаются массово субъектами, правосознание которых не характеризуется отрицательными мотивами и установками. Начинают возникать вопросы о справедливости таких норм, их соответствии естественному праву. В начале реформ на страницах юридической литературы вновь возник старый спор о понятии права, соотношении в нем позитивного и естественного. К началу нулевых годов произошел своеобразный компромисс, заключающийся в отсутствии необходимости жесткого разграничения естественного и позитивного права, т.к. основные ценности естественного права были закреплены в нормативных правовых актах. В связи с чем стали утверждать о взаимном «проникновении естественного права и позитивного»[4]. Однако реалии правовой жизни показывают наличие значительного разрыва между позитивным правом (в т.ч. и его реализацией) и естественным и, как следствие – внутреннее отторжение гражданами идеалов рыночной экономики и частной собственности ввиду монополизации данных сфер общественной жизни.

[3] См. подр.: *Липинский Д.А., Мусаткина А.А.* Субъективные признаки позитивной юридической ответственности // Вестник Томского гос. ун-та. Право. 2019. № 34. С. 5.

[4] *Байтин М.И.* О современном нормативном понимании права // Журнал росс. права. 1999. № 1. С. 98.

А.А. Мусаткина также отметила, что бюрократизм, коррупция и сопутствующие ей явления не позволяют утверждать о высоком уровне правосознания государственных служащих. Правотворческие органы по-прежнему видят в «законодательном станке» панацею в регулировании отношений или используют его для отчета перед избирателями, что позволяет утверждать о деформации правосознания. Принятие законов и программ, которые не работают, вновь стало нормой. В то же время государственный механизм бесперебойно функционирует, реализуя государственное принуждение и юридическую ответственность в отношении обычных граждан.

В связи с тем, что позитивная ответственность государственных служащих стала носить формальный характер, в юридической науке, по мнению докладчика, целесообразно пересмотреть само понятие «субъективная сторона позитивной юридической ответственности», т.к. ныне ее определение не соответствует реальным признакам правосознания и является оторванным от правовой жизни. Кроме того, необходимо провести массовые социологические опросы для выявления уровня правосознания как граждан, так и государственных служащих, на основе которых можно выстраивать теоретическую конструкцию субъективной стороны позитивной юридической ответственности.

Доцент кафедры теории государства и права Саратовской государственной юридической академии, канд. юрид. наук Р.С. Маркунин обратил внимание *на важную роль мер ответственности, содержащихся в различных этических кодексах должностных лиц*. В последнее время в сфере социального регулирования отношений представителей публичной власти все больше получают распространение этические кодексы. В частности, можно выделить: Кодекс судебной этики (утв. 19.12.2012 г. VIII Всероссийским съездом судей); Кодекс профессиональной этики нотариусов в Российской Федерации (утв. 19.01.2016 г. Министерством юстиции РФ); Кодекс этики и служебного поведения федерального государственного гражданского служащего органов прокуратуры (утв. приказом Генеральной прокуратуры РФ от 25.03.2011 г. № 79) и т.д. Подобные нормы способствуют повышению общего уровня правосознания и правовой культуры представителей органов публичной власти и обеспечивают выстраивание доверительных отношений с обществом в целом.

Доверие со стороны населения выступает основой всей демократической системы. Одна из многочисленных задач государства – улучшение представления о работе органов власти в глазах граждан и по возможности приближение их к реальности. В связи с чем морально-этический аспект поведения должностных лиц играет ключевую роль в процессе построения модели демократического государства. Наличие большого количества этических кодексов объясняется необходимостью адаптировать нормы к специфике характера деятельности той или иной организации, поскольку в каждой сфере есть свои особенности, которые должны учитываться в ходе практической реализации. Данные акты не носят нормативно-правового значения, поэтому недопустимо присваивать содержащимся в них мерам ответственности правовое значение. Тем не менее каждый вышеназванный акт указывает на обязательность выполнения содержащихся в нем правил поведения. В качестве примера возможных мер ответственности за несоблюдение установленных правил можно назвать: придание нарушению публичного характера, замечание, влияние на продвижение по службе, иные негативные последствия для лица в процессе проведения аттестаций или в момент формирования кадрового состава публичного органа и т.д.

Подобные меры в большей степени направлены на формирование у должностных лиц позитивной юридической ответственности и чувства долга при осуществлении ими своих обязанностей и повышение общего уровня правовой культуры представителей органов публичной власти. Это объясняется тем, что при выполнении моральных требований лицо самостоятельно берет на себя ответственность за свои поступки, создавая для себя стимул поступать правильно в глазах окружающих. Подобные идеи самосовершенствования личности оказывают положительный эффект в вопросах предупреждения целого ряда противоправных действий, в частности коррупционной направленности. Не случайно в 2010 г. именно на заседании президиума Совета при Президенте РФ по противодействию коррупции был принят Типовой кодекс этики и служебного поведения государственных служащих Российской Федерации и муниципальных служащих, который заложил основу для создания иных морально-этических актов отдельных органов государственной власти и органов местного самоуправления. Наличие фактов коррупции внутри системы публичных органов власти приводит к возможному нарушению прав и законных интересов граждан, негативным образом сказывается на уровне законности и правопорядка в государстве и дискредитирует работу должностных лиц.

Повышение значимости морально-этического поведения также позволяет обеспечить обоснованное использование дискреционных полномочий, установленных законодательством в процессе правоприменительной деятельности, без опасности их злоупотребления со стороны должностных лиц.

Укрепление позиций позитивной ответственности и высокого уровня правовой культуры среди

должностных лиц выступает одной из первоочередных задач, стоящих перед современной правовой политикой, вырабатываемой государством. Недостаточные показатели правовой культуры среди работников органов публичной власти приводят к негативным результатам в процессе регулирования общественных отношений, что выливается в факты злоупотребления властью, неуважительного отношения к просьбам граждан и т.д. Низкий уровень правовой культуры законодателя прямым образом связан с качеством принимаемых нормативных правовых актов, а отсутствие элементарных морально-этических норм у правоприменителя создает дополнительные барьеры в общении с гражданами, способствует развитию скептического отношения к работе компетентных органов и подрывает авторитет государственной службы в глазах общества, что усиливает нигилистические идеи.

В заключение Р.С. Маркунин отметил, что легитимность системы публичных органов власти во многом определяется показателем соответствия деятельности государственных институтов и должностных лиц ценностям, распространенным в обществе, и идеалам общественной морали. Создание гарантий такого соответствия есть основная задача вышеназванных этических кодексов должностных лиц. Служебное поведение, подвергаемое морально-ценностному регулированию, и соответствующие меры ответственности в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения установленных требований создают гарантию повышения эффективности государственного управления и повышают авторитет всего государственного механизма.

Доцент кафедры конституционного и административного права Тольяттинского государственного университета, канд. юрид. наук А.Н. Станкин остановился *на проблемах правосознания и правовой культуры*[5]. Проблема становления правового государства во многом связана с правовой культурой как граждан, так и представителей власти. Правовая культура – с общекультурным развитием личности, одновременно она касается различных аспектов жизнедеятельности личности. Высокий уровень правовой культуры и правосознания предполагает осознание, восприятие и отражение права и правовой действительности. Однако, если отражаемый объект не самого лучшего качества, не является выражением справедливости, не понятен для большинства граждан, можно ли их винить в невысоком уровне правосознания? В свою очередь, право, будучи социально эффективным, если оно отвечает интересам общества, направлено на развитие личности. В этом случае право будет вызывать положительные эмоции. Это, соответственно, будет способствовать развитию правосознания и правовой культуры. Пока же практически любые законодательные новации воспринимаются гражданами крайне неодобрительно. Во многом это следствие отсутствия диалога между гражданами и лицами, облеченными властью.

Н.И. Матузов справедливо суть правовой культуры видел в формуле знать – уважать – соблюдать. В то же время, как утверждают отдельные исследователи, зачастую нарушители закона знают его не хуже, чем те, кто его соблюдает. Таким образом, немаловажно восприятие субъектом права как ценности. Не случайно известный русский философ и правовед И.А. Ильин связывал «нормальное правосознание» не столько со знанием права, сколько с нравственно-духовной стороной человеческой жизни. Еще одной стороной правосознания, по мнению А.Н. Станкина, является количество нормативно-правового материала. Ныне только на федеральном уровне ежегодно принимается 500–600 федеральных законов, в связи с чем неизбежно возникает вопрос: кто из субъектов правоприменения способен физически найти время, ознакомиться и осознать весь этот объем законодательного материала? Если взять в расчет подзаконные нормативно-правовые акты, нормативно-правовые акты субъектов, акты муниципального уровня, то получим гигантский объем информации.

«Регуляторная гильотина» в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, конечно же, имеет позитивное значение. До недавнего времени формально действовал огромный массив нормативного материала, который в силу ряда причин устарел. Однако подобная гильотина нужна и в сфере образования и науки, культуры, социального обеспечения, и во многих других сферах. По большому счету речь должна идти о государственной политике в сфере правотворчества.

В 2011 г. Указом Президента РФ были утверждены Основы государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан. Основы направлены на формирование высокого уровня правовой культуры населения, традиции безусловного уважения к закону, правопорядку и суду, добропорядочности и добросовестности как преобладающей модели социального поведения, а также на преодоление правового нигилизма в обществе, который препятствует развитию России как современного цивилизованного государства. В п. 10 Основ сказано, что недостаточный уровень правовой культуры

[5] См. подр.: *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 правосознания, правовой нигилизм граждан России являются серьезной проблемой обеспечения реализации принципов верховенства права.

Как полагает докладчик, отрицательному отношению к праву способствует отсутствие диалога между источником власти и «слугами народа». Законопроекты, касающиеся большинства граждан, в частности, сферы образования, социального обеспечения и т.п., должны проходить общественное обсуждение, а в идеале – выноситься на референдум. В целом же необходима основательная корректировка всего нормативного правового материала с позиций качества и количества, отражения в нем идей справедливости с тем, чтобы «на зеркало не пенять». Этому будет способствовать научно обоснованная государственная политика в сфере правотворчества, к разработке которой имеют непосредственное отношение некоторые участники сегодняшней дискуссии.

Доцент кафедры предпринимательского и трудового права Тольяттинского государственного университета, канд. юрид. наук Е.В. Чуклова обратила внимание *на важную роль позитивной ответственности и морально-этических норм в обеспечении надлежащего порядка отправления правосудия*. В отношении судей получила распространение практика применения Кодекса судебной этики, утвержденного 19 декабря 2012 г. VIII Всероссийским съездом судей, в котором сформулированы морально-этические нормы, направленные на формирование у представителей судебной власти позитивной ответственности при осуществлении как профессиональных обязанностей, так и внесудебной деятельности, а также на повышение уровня правовой культуры представителей судебной власти. Вышестоящим судам предписано при рассмотрении дел не оставлять без реагирования ни один факт нарушения закона, процессуального упрощенчества, неэтичного поведения судей и принимать меры к предупреждению подобных нарушений в дальнейшем. Несмотря на придаваемую высокую значимость морально-этического поведения судьи, не всегда в должной мере обеспечивается отсутствие злоупотребления правом, а имеющийся уровень правовой культуры приводит к подрыву авторитета судебной власти.

Низкий уровень правовой культуры приводит к тому, что при рассмотрении дел систематически допускаются нарушения норм процессуального права, которые выражаются в не уведомлении или ненадлежащем уведомлении лиц, участвующих в деле, о дате и времени слушания дела, несвоевременном направлении копий решений лицам, участвующим в деле, создании препятствий гражданам и организациям в доступе к правосудию, отложении судебных заседаний на длительные сроки без имеющихся на то оснований, в отсутствии контроля за соблюдением аппаратом судьи требований к оформлению материалов судебных дел. В некоторых случаях имеет место конфликт интересов с одной из сторон по делу, однако судья не устраняется, как того требуют Закон о статусе судей и Кодекс судейской этики, от рассмотрения дел. Отдельные судьи неудовлетворительно руководят судебным заседанием, не обеспечивают всестороннее, полное и объективное исследование обстоятельств дела и не только не реагируют на неэтичное поведение некоторых участников процесса, но иногда и сами неподобающе ведут себя в судебном заседании. Председательствующие необоснованно отклоняют ходатайства участников процесса. Часто встречаются факты вынесения судами недостаточно мотивированных приговоров, решений, определений и постановлений. Зачастую в них отсутствует обоснование квалификации преступления, не приводится юридическая аргументация принятого решения.

Довольно часто в рамках судебного заседания складывается ситуация, когда тот или иной участник процесса так или иначе нарушает порядок судебного заседания. В отличие от судей, в отношении остальных участников процесса морально-этические нормы, направленные на формирование позитивной ответственности, в большинстве случаев отсутствуют. Так, правила поведения в помещении суда ограничиваются указанием на обязанность соблюдать установленный порядок деятельности суда и норм поведения в общественных местах; не допускать проявлений неуважительного отношения к судьям, сотрудникам суда, судебным приставам по обеспечению установленного порядка деятельности суда и другим лицам (посетителям) суда; выполнять законные требования и распоряжения судей, сотрудников суда и судебных приставов по обеспечению установленного порядка деятельности судов, а также декларированием мер ответственности, что представлено в форме следующих формулировок: «за нарушение несет ответственность, предусмотренную законодательством». Например, Правила пребывания посетителей в Московском городском суде в п. 5.2 закрепляют, что воспрепятствование осуществлению правосудия, неуважение к суду, нарушение общественного порядка в зданиях или служебных помещениях суда, а также неисполнение законных распоряжений судей, работников аппарата суда, обеспечивающих установленный порядок в залах судебных заседаний, судебных приставов о прекращении действий, нарушающих установленные в суде правила, и иных противоправных действий влекут ответственность, предусмотренную законодательством Российской Федерации. Указанная норма носит бланкетный характер, в связи с чем возникает неясность относительно того, на

основании какого акта и какую ответственность несет субъект. Отсутствие четких правил поведения в судебном заседании, как отметила Е.В. Чуклова, приводит порой к необоснованной дискреции суда в отношении применения санкций за их нарушение, что не способствует повышению авторитета судебной власти.

Доцент кафедры конституционного права Иркутского юридического института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), канд. юрид. наук И.А. Кузьмин обратил внимание участников мероприятия *на проблемы взаимодействия правовой культуры и правосознания с юридической ответственностью*. Юридическая ответственность, институт которой формируется в процессе правотворческой деятельности, находится в имманентной связи с феноменами правовой культуры и правосознания. Теоретическим фундаментом для исследования соответствующих процессов динамики юридической ответственности, правовой культуры и правосознания выступает механизм правового регулирования и стадии его развития. Будучи вспомогательными правовыми средствами, обозначенные явления оказывают принципиальное влияние на содержание каждой из стадий регулирования, изменяя его наполнение и результаты.

В широком смысле правовое регулирование охватывает стадию нормативной регламентации отношений и стадию действия права. При узком подходе стадия правотворчества исключается из правового регулирования, которое представлено четырьмя стадиями действия права, характеризующими переход от объективного права к субъективному: общее действие норм права; возникновение субъективных прав и юридических обязанностей; реализация субъективных прав и юридических обязанностей; стадия применения права. Представляется очевидным, что юридическая ответственность не утрачивает связь с правовой культурой и правосознанием на протяжении всего действия правового механизма, последовательно становясь их результатом и следствием. Так, на этапе создания норм юридической ответственности субъекты законотворчества, опираясь на собственный уровень правовой культуры, через индивидуальное правосознание воплощают идеи об ответственности, закрепляя их в законодательстве и ожидая общественной поддержки. В определенном контексте юридическая ответственность вводится в общественные отношения в качестве средства укрепления правовой культуры и обеспечения устойчивости нормального (адекватного) правосознания – как синергетическая часть механизма правового регулирования. Предполагается, что юридическая ответственность становится индикатором (уровнем) правовой культуры населения, опираясь на который можно делать социально-правовые прогнозы и выявлять закономерности взаимодействия государства, общества и личности. В свою очередь, это налагает повышенные обязательства на субъектов законотворчества по выявлению тонкой грани между публичными и частными (в т.ч. личными) интересами и опосредующими (охраняющими) их мерами ответственности. В противном случае из средства гармонизации правовой реальности юридическая ответственность может стать причиной дисбаланса в общественных отношениях с вытекающими отсюда негативными социальными последствиями самого широкого масштаба.

В тот момент, когда нормы ответственности вступают в юридическую силу, ее правовой институт распространяет свое общерегулятивное (общепревентивное) действие на неопределенный круг лиц и достигает определенного эффекта, который напрямую зависит от качественной проработки наказаний и их оснований еще в процессе правотворческой деятельности. Начиная с момента совершения противоправного акта, за который законом предусмотрена ответственность, круг субъектов первичного правового воздействия сужается до конкретных правонарушителей, переводящих юридическую ответственность в объективном смысле на режим субъективной юридической ответственности, подлежащей персонификации относительно упомянутых лиц. Здесь также следует ставить вопрос о правовой культуре и правосознании правоприменительных органов – должностных лиц, непосредственно реализующих ответственность. Одновременно важно разобраться в причинах совершения противоправного акта нарушителем, чтобы уточнить субъективную сторону деяния и увидеть истинные предпосылки его поведения через призму произошедших деформаций правосознания, исходя из имеющегося уровня правовой культуры.

Подводя итоги, И.А. Кузьмин заметил, что качественное состояние общетеоретических исследований взаимодействия юридической ответственности, правовой культуры и правосознания оставляет желать лучшего и нуждается в междисциплинарном комплексном подходе с привлечением широкого методологического инструментария гуманитарной науки, что не исключает применения и точного (информационного, математического) инструментария. Он предложил рассматривать юридическую ответственность на нормативном и индивидуальном уровнях правового регулирования с позиции объекта и условия становления правовой культуры, а также результата реализации правосознания уполномоченными органами и их должностными лицами с обязательным учетом общественного мнения.

С краткими докладами, посвященными *различным аспектам взаимосвязей правовой культуры и юридической ответственности*, выступили **аспиранты Тольяттинского государственного университета Ш.Г. Товмасян**, **Ю.П. Степнова** и **Л.В. Стародубова**, а также **профессор Санкт-Петербургского экономического университета, д-р юрид. наук А.А. Фомин.**

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Байтин М.И.* О современном нормативном понимании права // Журнал росс. права. 1999. № 1. С. 98.
2. *Липинский Д.А., Мусаткина А.А.* Субъективные признаки позитивной юридической ответственности // Вестник Томского гос. ун-та. Право. 2019. № 34. С. 5.
3. *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.

REFERENCES

1. *Baytin M.I.* On the modern normative understanding of law // Journal of Russian law. 1999. No. 1. P. 92–96 (in Russ.).
2. *Lipinsky D.A., Musatkina A.A.* Subjective signs of positive legal responsibility // Herald of the Tomsk state University. Law. 2019. No. 34. P. 4–12 (in Russ.).
3. *Mal'ko A.V., Gur'ev V.V., Zatonsky V.A., Krotkova N.V.* Legal culture, legal policy and human rights (Review materials of scientific-practical conference) // State and Law. 2021. No. 2. P. 145–159. DOI: 10.31857/S102694520013680-9.

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

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

ЛИПИНСКИЙ Дмитрий Анатольевич –
доктор юридических наук, профессор, профессор департамента магистратуры Тольяттинского государственного университета; 445056 г. Тольятти, ул. Белорусская, д. 14

МУСАТКИНА Александра Анатольевна –
кандидат юридических наук, доцент, доцент департамента бакалавриата Тольяттинского государственного университета; 445056 г. Тольятти, ул. Белорусская, д. 14

Authors' information

MAL'KO Aleksander 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 Institute (branch) of the 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 research fellow, 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

LIPINSKY Dmitry A. –
Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of magistracy, Togliatti state University; 14 Belorusskaya str., 445056 Togliatti, Russia

MUSATKINA Aleksandra A. –
PhD in Law, associate Professor, associate Professor of the Department of magistracy, Togliatti state University; 14 Belorusskaya str., 445056 Togliatti, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2021, № 5, с. 172–181
STATE AND LAW, 2021, № 5, pp. 172–181

ПРОБЛЕМЫ РАЗВИТИЯ И ПЕРСПЕКТИВЫ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ПРАВА В СОВРЕМЕННЫХ ЭКОНОМИЧЕСКИХ УСЛОВИЯХ (ОБЗОР III МЕЖДУНАРОДНОЙ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ КОНФЕРЕНЦИИ «ЛАПТЕВСКИЕ ЧТЕНИЯ–2020»)

© 2021 г. М. С. Лизикова*, М. Д. Шапсугова**

Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

**E-mail: lizikova_m@mail.ru*
***E-mail: shapsugova@gmail.ru*

Поступила в редакцию 29.12.2020 г.

Аннотация. Представлен обзор III Международной научно-практической конференции «Проблемы развития и перспективы предпринимательского права в современных экономических условиях» («Лаптевские чтения–2020»), прошедшей 15 декабря 2020 г. в Институте государства и права Российской академии наук. Доклады участников конференции были посвящены идеям акад. РАН В.В. Лаптева в современных условиях развития предпринимательства, предпринимательскому праву в цифровую эпоху и защите прав предпринимателей. Докладчиками были также выдвинуты предложения, направленные на совершенствование правового регулирования.

Ключевые слова: предпринимательское право, корпоративное право, искусственный интеллект, предпринимательские споры, цифровизация, социальное предпринимательство.

Цитирование: *Лизикова М.С., Шапсугова М.Д.* Проблемы развития и перспективы предпринимательского права в современных экономических условиях (Обзор III Международной научно-практической конференции «Лаптевские чтения–2020») // Государство и право. 2021. № 5. С. 172–181.

DOI: 10.31857/S102694520014850-6

DEVELOPMENT PROBLEMS AND PERSPECTIVES OF BUSINESS LAW IN MODERN ECONOMIC CONDITIONS (REVIEW OF THE III INTERNATIONAL SCIENTIFIC-PRACTICAL CONFERENCE «LAPTEV READINGS–2020»)

© 2021 M. S. Lizikova*, M. D. Shapsugova**

Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow

**E-mail: lizikova_m@mail.ru*
***E-mail: shapsugova@gmail.ru*

Received 29.12.2020

Abstract. An overview of the III International scientific and practical conference “Problems of development and prospects of Business Law in modern economic conditions” (“Laptev Readings–2020”), held on December 15, 2020 at the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences is given. The reports of the conference participants were dedicated to the ideas of Academician of the RAS V.V. Laptev in modern conditions of entrepreneurship development, business law in the digital age and protection of the rights of entrepreneurs. Also, the speakers put forward proposals aimed at improving legal regulation.

Key words: Business Law, Corporate Law, artificial intelligence, business disputes, digitalization, social entrepreneurship.

Key words: *Lizikova, M.S., Shapsugova, M.D. (2021).* Development problems and perspectives of Business Law in modern economic conditions (Review of the III International scientific and practical Conference "Laptev readings–2020") // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 5, pp. 172–181.

15 декабря 2020 г. сектором предпринимательского и корпоративного права Института государства и права Российской академии наук была проведена III Международная научно-практическая конференция «Проблемы развития и перспективы предпринимательского права в современных экономических условиях» («Лаптевские чтения–2020»), посвященная памяти крупного ученого, основоположника науки хозяйственного и современного предпринимательского права, акад. РАН Владимира Викторовича Лаптева.

В конференции приняли участие как ученые, преподаватели ведущих российских вузов и научных учреждений Москвы, Санкт-Петербурга, Саратова, Самары, Новосибирска, Челябинска, Екатеринбурга, Ростова и др., так и практические работники, а также зарубежные ученые из Института законодательства и правовой информации Республики Казахстан и Белорусского государственного университета.

Дискуссия проходила по следующим направлениям: предпринимательское право как фактор устойчивого развития; фундаментальные проблемы взаимодействия государства и бизнеса; оптимизация статуса государственных корпораций и компаний; формирование оптимального режима государственного контроля, правовые проблемы малого и среднего бизнеса; предпринимательство и реформа правового режима собственности супругов; корпоративное право и корпоративное управление; контрольные практики: ограничения ответственности, правила защиты деловых решений (BJR), страхование рисков реализации деловых решений (D&O); правовые проблемы искусственного интеллекта в предпринимательстве; правовые модели цифровых платформ и цифровых экосистем; цифровой банкинг; правовые вопросы электронной торговли и электронных государственных закупок; облачные вычисления в предпринимательстве и предпринимательском праве; нематериальные объекты и их защита; альтернативное урегулирование предпринимательских споров; актуальные вопросы арбитражной практики; цифровое правосудие; цифровые доказательства; электронный документооборот в суде; социальное предпринимательство; ответственность хозяйствующих субъектов за ущерб природе и др.

Эти вопросы были рассмотрены в ходе работы пленарного заседания, а также ***двух секций: «Идеи академика В.В. Лаптева в современных условиях развития предпринимательства: традиции и инновации»*** (*модераторы:* д-р юрид. наук, проф. *С.С. Занковский*, канд. юрид. наук *С.М. Мотуренко*) и ***«Предпринимательское право в цифровую эпоху и защита прав предпринимателей»*** (*модератор* – канд. юрид. наук *М.Д. Шапсугова*)

Для участников был организован просмотр короткометражного фильма «Академик Лаптев – человек эпоха», а также презентация монографии «Проблемы развития и перспективы предпринимательского права в современных экономических условиях» (М., 2020).

С приветственным словом к участникам конференции обратился **директор Института государства и права РАН, член-корр. РАН А.Н. Савенков**, отметив большое количество присоединившихся к мероприятию участников, что является свидетельством интереса к ней со стороны представителей научного сообщества и актуальности ее тематики.

В своем выступлении на тему ***«В.В. Лаптев – основатель научной школы хозяйственного (предпринимательского) права»*** А.Н. Савенков указал на значимость трудов акад. В.В. Лаптева как для Института, так и для науки предпринимательского права: акад. В.В. Лаптев создал не просто концепцию хозяйственного и предпринимательского права, а создал научную школу, из которой вышли такие видные ученые, как Т.Е. Абова, С.С. Занковский и др. А.Н. Савенков призвал участников конференции в своих трудах и выступлениях уделять больше внимания междисциплинарным исследованиям в силу их особого значения для выработки научных рекомендаций для федеральных органов исполнительной власти, отметив, что с этой целью в Институте государства и права РАН создан междисциплинарный Центр трудового права и социального обеспечения, и пригласил желающих принять участие в работе последнего.

С приветственным словом к участникам мероприятия также обратились **и.о. заместителя директора по научной работе ИГП РАН, д-р юрид. наук Н.В. Летова** и **главный научный сотрудник ИГП РАН, д-р юрид. наук, проф., заслуженный юрист РФ С.С. Занковский**. Они указали на важность сохранения заложенных акад. В.В. Лаптевым традиций в трудах современных ученых и пожелали участникам плодотворной работы.

Содержательную часть конференции открыл **главный научный сотрудник ИГП РАН, член-корр.**

РАН, д-р юрид. наук, проф. М.И. Клеандров, выступив с докладом на тему ***«О становлении института арбитражных заседателей: начальный период реального эксперимента»***. Отметив многократное сокращение правосудной деятельности института присяжных заседателей, докладчик остановился на характеристике причин такового. В качестве последних были названы: утрата интереса к этому институту со стороны руководителей судебной системы государства, особенно после упразднения Высшего Арбитражного Суда РФ (ВАС РФ); отсутствие необходимости представления показателей о рассмотрении арбитражных споров с участием арбитражных заседателей в статотчеты; сложности комплектования корпуса арбитражных заседателей; отсутствие интереса к ним со стороны СМИ; случаи злоупотреблений со стороны тех или иных участников судебного процесса возможностями полномочий арбитражных заседателей; нестабильность законодательства об арбитражных заседателях и др.

Особое внимание в докладе было уделено анализу эксперимента, организованного ВАС РФ на основе Положения об эксперименте по рассмотрению дел с привлечением арбитражных заседателей, утвержденного Постановлением Пленума ВАС РФ от 5 сентября 1996 г., и оценке его результатов.

Заведующий кафедрой предпринимательского права юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, д-р юрид. наук, проф., заслуженный юрист РФ Е.П. Губин в своем выступлении подчеркнул ***актуальность системы хозяйственного права, разработанной акад. В.В. Лаптевым***, отметив ее важное место в системе экономических отношений, а также продолжение существования и дальнейшего развития этих идей в трудах последователей в созданной им научной школы.

Профессор кафедры предпринимательского и корпоративного права МГЮУ им. О.Е. Кутафина (МГЮА), д-р юрид. наук, доц. В.А. Лаптев представил доклад на тему ***«Идеи третьей школы хозяйственного права как фундамент современной цифровой экономики»***. Он рассказал о том, как идеи третьей школы хозяйственного права во главе с ее основоположником – акад. В.В. Лаптевым послужили фундаментом современной цифровой экономики, а также раскрыл концепцию ученого о реальном секторе экономики и будущем пути развития отрасли предпринимательского права, дал характеристику качественному состоянию нормативного регулирования предпринимательства в условиях цифровой трансформации. Многочисленные разрозненные акты о предпринимательстве требуют вернуться к идее о едином кодифицированном акте – Предпринимательском кодексе РФ.

Докладчиком были выделены дискуссионные вопросы науки предпринимательского права об участниках экономических отношений и переосмыслении моделей ведения бизнеса, а также отмечены тенденции изменения российской хозяйственно-правовой мысли в части предмета предпринимательского права и сущности регулируемых отраслью права общественных отношений, а именно излишнее дробление предмета отрасли права в целях выделения «новых» отраслей права, по сути, представляющих собой нормативный массив (например, внутрихозяйственные или корпоративные).

Главный научный сотрудник ИГП РАН, д-з юрид. наук, проф., заслуженный юрист РФ С.С. Занковский в докладе на тему ***«Предпринимательское право и социальное предпринимательство»***, проанализировав социальное предпринимательство с позиции предмета предпринимательского права и его методов, поставил вопрос: к какому методу в данном случае относится государственное регулирование и как его охарактеризовать, может быть, «метод рекомендации»? – и призвал участников конференции к научной разработке данной проблематики.

Профессор кафедры гражданского права Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия (РГУП), д-р юрид. наук С.Н. Шишкин в докладе ***«О приоритете публичных интересов в правовом обеспечении экономики в условиях “коронакризиса”»*** обратил внимание участников конференции на то, что последний оказывает безусловное влияние на все стороны жизни общества. С неизбежностью меняются государство и право. Парадигма права стоит на пороге кардинальных изменений. Это особенно касается правового обеспечения экономики. Одна из наиболее актуальных проблем в данной сфере правового регулирования – преодоление противоречий правовых приоритетов, а также принципов такого регулирования. Риск неэффективного антикризисного правового регулирования экономики и предпринимательской деятельности, ненадлежащего предотвращения и преодоления кризисных явлений несет государство, которое (и это касается практически всех государств) ситуацией до конца пока не овладело. Именно это обстоятельство есть предопределяющее для разрешения возможных противоречий приоритетов и принципов.

Вопросы бизнеса и права в условиях COVID-19 были подняты в докладе **зав. кафедрой предпринимательского права Уральского государственного юридического университета (УрГЮУ), д-ра юрид. наук, проф., заслуженного деятеля науки РФ В.С. Белых**. Рассмотрев последствия экономических кризисов с конца XX в., докладчик выделил отличительные особенности экономического и финансового кризиса, вызванного пандемией коронавирусной инфекции (COVID-19). По мнению В.С. Белых, для

преодоления последнего государству необходим план модернизации экономики, а именно принятие федеральных законов «О предпринимательской деятельности» и «Об управлении собственностью», а также Предпринимательского кодекса РФ, о которых в своих трудах писал акад. В.В. Лаптев.

И.о. заместителя директора по научной работе ИГП РАН, д-р юрид. наук Н.В. Летова в своем докладе осветила ***новеллы в управлении общей совместной собственности супругов***, а также отметила, что реформирование режимов собственности супругов требует переосмысления действующих режимов имущества лиц, находящихся в браке, и переоценки нормативных положений об общей собственности супругов. По мнению докладчика, назрела объективная потребность приведения в соответствие норм Семейного кодекса РФ с положениями гражданского законодательства. Кроме того, полноценную защиту имущественных интересов супругов не позволяют эффективно обеспечить и противоречия семейного законодательства.

Ведущий научный сотрудник сектора административного права и административного процесса ИГП РАН, д-р юрид. наук, доц. Л.Н. Сморчкова выступила с докладом на тему ***«Реорганизация государственного “бизнеса”: что будет с федеральными унитарными предприятиями и государственными компаниями»***. Она обратила внимание на то, что поводом для выбора темы стала появившаяся в ноябре 2020 г. информация о том, что Правительством РФ перед ключевыми в сфере экономики федеральными органами исполнительной власти поставлена задача акционировать или ликвидировать действующие ФГУП до конца 2021 года, т.е. на четыре года раньше срока, установленного в Федеральном законе от 27 декабря 2019 г. № 485-ФЗ.

Узловой проблемой существования государственных унитарных предприятий и государственных компаний, по мнению Л.Н. Сморчковой, является, по сути, не решенный государством вопрос о полноте своего участия в экономических отношениях в качестве самостоятельного субъекта – собственника имущества. Действующие концептуальные документы содержат противоречивые тезисы в этом отношении. Правовой основой для наведения порядка в управлении государственной собственностью должен стать федеральный закон, определяющий долю участия Российской Федерации своим имуществом в экономике и закрепляющий правовые положения организации этой деятельности.

Профессор кафедры гражданского и предпринимательского права Российской государственной академии интеллектуальной собственности, д-р юрид. наук, проф. В.В. Гущин в докладе ***«Предприятие – объект предпринимательского права»*** на основе озвученных положений сделал вывод, что предприятие следует рассматривать как интегрированный и субъективный объект предпринимательских прав, который в гражданском обороте идентифицируется через государственную регистрацию и кадастровый учет.

Заведующая кафедрой коммерческого права и основ правоведения юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, д-р юрид. наук, доц. Е.А. Абросимова привлекла внимание участников конференции ***к вопросу об ответственности некоммерческих корпораций***, подчеркнув, что, с одной стороны, необходимо учитывать специфику деятельности этих организаций, а с другой – нецелесообразно нарушать те требования, которые предусмотрены законодательством для всех субъектов предпринимательской деятельности. Как полагает Е.А. Абросимова, с учетом вклада, который вносят некоммерческие организации в экономику, нужно распространить на этих субъектов предпринимательской деятельности равные условия, которые позволят им работать и развивать экономику. По ее мнению, акад. В.В. Лаптев придерживался позиции равного, равноправного отношения с точки зрения закона к разным субъектам предпринимательской деятельности, которые в ней участвуют.

Доцент кафедры коммерческого права юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета, канд. юрид. наук, доц. К.К. Лебедев в докладе ***«Некоторые методологические аспекты развития и перспективы предпринимательского права в настоящее время»***, обозначив исторические корни современного предпринимательского права, вместе с тем высказал мнение, согласно которому предпринимательское право не базируется на советском хозяйственном праве и не является производным от него, не является его преемником. Докладчик подчеркнул объективность и закономерность предпринимательского права, что важно с точки зрения методологии, поскольку в российской юридической науке нет единства по этому вопросу. Кроме того, К.К. Лебедевым была отмечена необходимость критического анализа понятийного аппарата отрасли предпринимательского права (в частности, одного из базовых категориальных понятий – понятия «предпринимательская деятельность»).

Заведующая кафедрой предпринимательского и корпоративного права МГЮУ им. О.Е. Кутафина (МГЮА), д-р юрид. наук, проф., заслуженный юрист РФ И.В. Ершова, **заместитель заведующей той же кафедрой, канд. юрид. наук, доц. Е.Е. Енькова** и **доцент той же кафедры, канд. юрид. наук, доц. Т.П. Шишмарева** в докладе ***«Самозанятые как субъекты предпринимательства: некоторые аспекты правового статуса»*** обратили внимание участников конференции на дискуссионные вопросы

о признании самозанятых субъектами предпринимательской деятельности, о признании их субъектами малого предпринимательства, о процедуре банкротства самозанятых и др.

Темой выступления **председателя Коллегии адвокатов "LEX" (ЗАКОН), д-ра юрид. наук, доц. Е.Я. Токара (Самарская область)** стал ***процесс совершенствования регуляторных механизмов предпринимательства в России***.

Принципы предпринимательского права как основу для совершенствования в современных условиях российского законодательства о хозяйственной деятельности рассмотрел **старший научный сотрудник сектора предпринимательского и корпоративного права ИГП РАН, канд. юрид. наук С.М. Мотуренко**.

Старший научный сотрудник сектора гражданского права, гражданского и арбитражного процесса ИГП РАН, канд. юрид. наук А.В. Пушкина в докладе ***«Специфика источников права в предпринимательских отношениях»*** отметила, что предпринимательское право включает в себя источники как частного, так и публичного права. В этой связи она подчеркнула, что в последнее время происходит взаимопроникновение норм частного и публичного права и в других отраслях права, в т.ч. гражданского. Данное явление получило наиболее полное отражение в теории конвергенции частного и публичного права. Таким образом, источники гражданского права носят частно-публичный характер так же, как и источники предпринимательского права. Среди источников предпринимательского права А.В. Пушкина уделила внимание международным договорам и прецедентам, отметив наметившуюся тенденцию к расширительному толкованию первых межгосударственными организациями и к ограниченному использованию в Российской Федерации вторых. Подводя итог своему выступлению, она отметила, что России необходимо сохранять свою национальную идентичность.

Поиску оптимальной правовой модели крестьянского (фермерского) хозяйства было посвящено выступление **доцента кафедры предпринимательского и корпоративного права МГЮУ им. О.Е. Кутафина (МГЮА), канд. юрид. наук, доц. Е.В. Ельниковой.** Докладчик представила анализ правового регулирования фермерских хозяйств в законодательстве США и государств Европы.

Доцент кафедры предпринимательского права УрГЮУ, канд. юрид. наук, доц. М.А. Бажина осветила ***проблемы правового регулирования перевозочной деятельности с использованием высокоавтоматизированных транспортных средств***. Было отмечено отсутствие в действующем законодательстве определенной системы понятий в сфере перевозок грузов высокоавтоматизированными транспортными средствами, механизма привлечения к гражданско-правовой ответственности, а также правовой регламентации правового статуса оператора высокоавтоматизированного транспортного средства и его соотношение с иными профессиональными участниками перевозочного процесса.

Некоторые вопросы совершенствования законодательства о недропользовании (частноправовые аспекты) стали темой доклада **ведущего научного сотрудника Института законодательства и правовой информации Республики Казахстан, канд. юрид наук Е.У. Ихсанова**. Осветив правовое регулирование отношений по недропользованию в Казахстане, он отметил, что до сих пор не определена правовая природа отношений по недропользованию, в связи с чем, по его мнению, усматривается необходимость проведения их четкого разделения на отношения, имеющие частноправовую и публично-правовую природу. Кроме того, в ходе выступления был поставлен вопрос: являются ли отношения по недропользованию предпринимательскими? Ответ на него имеет практическое значение в связи с вопросом об ответственности недропользователей за неисполнение своих обязанностей.

Доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин РЭУ им. Г.В. Плеханова, канд. юрид наук, доц. Т.Э. Зульфугарзаде в докладе ***«Особенности внедрения ИИ-технологий в правовое обеспечение предпринимательской деятельности»*** рассказал о результатах исследования современного состояния и особенностей применения технологий искусственного интеллекта в сфере правового обеспечения предпринимательской деятельности, а также озвучил предложения по совершенствованию локального нормативного регулирования в исследуемой области и правового статуса ИИ в процессе реализации отношений «человек – машина».

Тема развития искусственного интеллекта нашла продолжение в докладе ***«Правовые проблемы делегирования системам искусственного интеллекта совершения сделок»*** **ведущего научного сотрудника отдела гражданского законодательства и процесса Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ**, **старшего научного сотрудника Института права цифровой среды НИУ ВШЭ, канд. юрид. наук С.А. Чеховской**, обратившейся к проблемам рисков, страхования и ответственности субъектов, вовлеченных в рассматриваемые отношения.

Проблема создания универсальной этической основы, а также последовательного правового обеспечения искусственного интеллекта, с учетом предварительного исследования всех предполагаемых рисков, была поставлена в докладе **старшего научного сотрудника сектора предпринимательского**

и корпоративного права ИГП РАН, канд. юрид. наук М.С. Лизиковой.

Заместитель начальника отдела правового обеспечения в области имущественных и трудовых отношений Департамента правового обеспечения Минсельхоза России, советник государственной гражданской службы Российской Федерации 1 класса, канд. юрид. наук О.С. Смолина выступила с докладом ***«Проблемы и перспективы сделок посредством цифровых платформ в свете совершенствования Гражданского кодекса РФ»***, в котором показано дальнейшее развитие теоретических представлений о сущности сделок в Российской Федерации в рамках возможностей новых цифровых технологий, а также исследованы правовые проблемы и тенденции при заключении сделок посредством цифровых платформ – ядра цифровой экономики. Проанализировав новеллы Гражданского кодекса РФ, регламентирующие совершение сделок с помощью электронных либо иных технических средств, и выявив проблемы свободы совершения сделок посредством цифровых платформ, докладчиком был озвучен вывод о необходимости совершенствования законодательства Российской Федерации в сфере достоверного определения лица, выразившего волю, при совершении сделки в электронной форме, а также сформулированы предложения по совершенствованию гл. 9 «Сделки» ГК РФ.

Заместитель начальника отдела Департамента городского имущества г. Москвы В.В. Черемухин рассказал об ***обходе процедуры торгов путём изменения цели предоставления земельного участка***.

Адвокат Коллегии адвокатов «Московский юридический центр» В.В. Никитин на примере проектно-строительной деятельности раскрыл ***вопрос о правовом понятии управления договорами***.

Отдельным аспектам правового регулирования социального предпринимательства были посвящены доклады сотрудников **сектора предпринимательского и корпоративного права ИГП РАН**. Так, **старший научный сотрудник, канд. юрид. наук П.П. Баттахов**, подчеркнув актуальность темы социального предпринимательства, поднял вопрос об ответственности хозяйствующих субъектов, занимающихся социальным предпринимательством. **Старший научный сотрудник, канд. юрид. наук Ю.С. Шпинев**, назвав в качестве одной из важнейших проблем социального предпринимательства недостаток финансирования, привел классификацию привлекаемых в социальное предпринимательство инвестиций по соотношению ожидаемой экономической выгоды и социально направленного эффекта от традиционных инвестиций к благотворительности. В заключение докладчиком было отмечено, что основными направлениями финансового обеспечения социального предпринимательства в Российской Федерации могут выступать такие зарекомендовавшие в развитых государствах финансовые институты как краудфандинг, социальные и зеленые облигации, мезонное финансирование.

М.С. Нетесова в докладе ***«Особенности государственного регулирования социального предпринимательства в России»*** отметила основные тенденции в государственном регулировании указанной сферы: законодательное закрепление базовых категорий в сфере социального предпринимательства, введение государственного учета социальных предпринимателей, развитие инфраструктуры поддержки и др.

Вызвал интерес у участников секции доклад ***«Системообразующие категории инвестиционного права Республики Беларусь»*** **доцента кафедры гражданского права юридического факультета Белорусского государственного университета, канд. юрид. наук О.В. Цегельник**. Положительно оценив вклад российских ученых-юристов в разработку предпринимательского права, она заметила, что предпринимательское право Республики Беларусь – «явление формирующееся». По ее мнению, требуется пересмотр самого понятия предпринимательского права на основе таких критериев, как междисциплинарный подход, объективность и соответствие современным реалиям.

Научный сотрудник сектора гражданского права, гражданского и арбитражного процесса ИГП РАН, канд. юрид. наук Ю.С. Овчинникова в докладе на тему ***«Правовое регулирование страхования предпринимательского риска: проблемы и перспективы»*** указала, что ныне можно говорить не о проблемах правового регулирования в рассматриваемой области, а практически об отсутствии такового. В связи с чем докладчиком было предложено создать особое законодательство о страховании бизнеса с учетом специфики его отдельных отраслей.

Доклад **младшего научного сотрудника сектора гражданского права, гражданского и арбитражного процесса ИГП РАН И.А. Черешневой** был посвящен вопросу ***раскрытия сущности института государственно-частного партнерства через призму соглашения об осуществлении деятельности в особой экономической зоне***, на территории опережающего социально-экономического развития, в рамках которого осуществляется взаимодействие между резидентом-субъектом предпринимательской деятельности и государством в лице уполномоченного федерального органа исполнительной власти и / или управляющей компании (в зависимости от вида территории с особым режимом); при этом особо отмечалось, что сущность данного сотрудничества заключается не только в реализации частного интереса резидента посредством осуществления определённого соглашением вида предпринимательской деятельности, но и на достижение

публичного интереса, в его широком понимании, а именно пространственном развитии экономики.

Ведущий научный сотрудник сектора предпринимательского и корпоративного права ИГП РАН, канд. юрид. наук Л.И. Черкесова в докладе ***«Интеграционные процессы ЕАЭС в сфере энергетики»*** продемонстрировала взаимосвязь происходящих интеграционных процессов ЕАЭС в сфере энергетики и модернизации энергетического законодательства Российской Федерации, охарактеризовала интеграционные процессы ЕАЭС в сфере электроэнергетики, а также обозначила основные факторы и направления ее развития. В заключение докладчиком был сформулирован вывод о том, что назрела необходимость научного осмысления и выявления общих тенденций трансформации энергетического законодательства Российской Федерации под воздействием интеграционных процессов.

Аспирант Департамента правового регулирования экономической деятельности Финансового университета при Правительстве РФ С.Н. Жилкибаев в своем выступлении поделился ***результатами проведенного им компаративистско-юридического исследования корпоративных моделей коммерческих организаций (предприятий) с иностранными инвестициями в Российской Федерации и КНР*** во всем их единстве и многообразии, вызванном общей корпоративной моделью, различным стилем применения правового режима к иностранным инвестициям и политического строя государств-партнеров.

Соискатель кафедры коммерческого права и основ правоведения юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова П.В. Сергеев в докладе ***«Правовое регулирование предпринимательской деятельности религиозных организаций»*** озвучил вывод о целесообразности как минимум конкретизации таких понятий, как «внутренние установления» и «имущество богослужебного назначения», а как максимум приблизиться к французской модели, не предполагающей осуществление религиозной организацией в узком смысле предпринимательской деятельности.

Вторая секция была посвящена теме ***«Предпринимательское право в цифровую эпоху и защита прав предпринимателей»*** и обсуждению вопросов правового режима нематериальных объектов, актуальных проблем корпоративного права. Особое внимание докладчики уделили отдельным аспектам применения искусственного интеллекта, цифровизации правосудия, предпринимательских обязательств.

В докладе **старшего научного сотрудника сектора философии права, истории и теории государства и права ИГП РАН, д-ра юрид. наук К.В. Агамирова** были определены ***прогностические направления правовой защиты нематериальных объектов***, к которым относятся результаты интеллектуальной деятельности, в т.ч. исключительные права на них (интеллектуальная собственность), информация, нематериальные блага. Докладчик проанализировал понятие, признаки и содержание нематериальных объектов, обратив внимание на классификацию нематериальных благ личности, и вычленил способы их защиты, требующие пристального внимания законодателей и правоприменителей, среди которых важное место занимают признание недействительным решения и пресечение действий, повлекших нарушение прав на нематериальные объекты, возмещение убытков и компенсация морального вреда, самозащита и проч.

Доцент кафедры гражданского и предпринимательского права Новосибирского государственного университета экономики и управления, канд. юрид. наук, доц. А.И. Маркеев выступил с докладом на тему ***«Нематериальные объекты предпринимателя и их защита»***, в котором отметил отсутствие в Гражданском кодексе РФ легальной родо-видовой нормы-дефиниции нематериального блага, провоцирующее зону неопределённости в гражданском праве и служащее источником многолетних дискуссий в научном сообществе и разнонаправленных интерпретаций на практике. Выявлен важный аспект, связанный с открытым (неисчерпывающим) перечнем нематериальных благ, который позволяет относить к последним и другие объекты гражданских прав, не названных в ст. 150 ГК РФ. В частности, в цивилистике к ним дополнительно относят: голос человека, его геном, досуг, безопасность, пол человека, религиозное и идеологическое мировоззрение, национальный язык, цифровые активы и проч.

Старший научный сотрудник сектора предпринимательского и корпоративного права ИГП РАН, канд. юрид., доц. М.Д. Шапсугова обратила внимание на кризис концепции ограниченной ответственности участника общества с ограниченной ответственностью вылившийся в практику привлечения контролирующего лица должника и членов его семьи к субсидиарной ответственности по долгам общества, который наглядно демонстрирует необходимость построения новой концепции юридического лица, учитывающей участие (членство) в таком лице как форму осуществления предпринимательской деятельности гражданами, предусматривающей неограниченную ответственность по обязательствам вытекающим из предпринимательской деятельности.

Старший научный сотрудник сектора предпринимательского и корпоративного права ИГП РАН, канд. юрид. наук Н.И. Соловяненко в докладе, посвященном ***электронной подписи в предпринимательстве***, рассмотрела проблемы применения и риски обновленного законодательства, выявила соотношение

юридического и технического регулирования. Основные тенденции правового регулирования цифровой подписи раскрыты в контексте принятия Федерального закона № 476-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О цифровой подписи”».

Доцент кафедры гражданского и административного судопроизводства РГУП, канд. юрид. наук С.Т. Багыллы, говоря о цифровых доказательствах как средствах доказывания, выявила связь проблемы определения места цифровых доказательств с терминологическими неточностями, прежде всего в содержании такой правовой категории, как «средство доказывания». Основной вопрос, на который, по ее мнению, следует ответить, видится не в том, к какому из средств доказывания относить цифровые доказательства, а в том, какие средства доказывания могут быть приняты судом в цифровом формате, как применять к такому формату свойства доказательств, как осуществлять их доказывание, исследование, оценку, хранение, возврат. Учитывая изложенное, докладчиком предложено в будущем принять процессуальные правила представления, хранения, исследования и оценки доказательств, способные быть универсальными вне зависимости от типа носителя.

Старший научный сотрудник сектора гражданского права, гражданского и арбитражного процесса ИГП РАН, канд. юрид. наук К.А. Лебедь в своем докладе обратил внимание ***на преимущества назначения и рассмотрения дел с использованием электронных технологий***, предложив распространить опыт арбитражной судебной системы по внедрению новых технологий на другие виды судопроизводств.

Ведущий научный сотрудник сектора гражданского права, гражданского и арбитражного процесса ИГП РАН, д-р юрид. наук, доц. Е.В. Михайлова представила доклад на тему ***«Соглашение о примирении как механизм защиты субъектов предпринимательской деятельности»***. В нем было обозначено, что исследование проблем предпринимательского права не может обойтись без дискуссии о способах и процессуальных формах защиты прав субъектов предпринимательской деятельности, и любое, а не только предпринимательское, право живо лишь тогда, когда обеспечено возможностью его защиты. По мнению докладчика, можно говорить о двух способах защиты прав субъектов предпринимательской деятельности: государственном (в порядке арбитражного судопроизводства) и частноправовом (в деятельности третейских судов). Предлагается дополнить этот перечень третьим способом: посредническим (при участии медиатора). Для этого необходимо взять под государственный контроль институт медиации так, как это было сделано в отношении третейских судов: установить требование о наличии у медиаторов высшего юридического образования; государственную регистрацию медиаторов и контроль за их организационно-правовой деятельностью. Это ни в коей мере не должно влечь вмешательство государства в частноправовые отношения, урегулированием конфликтов в которых занимаются медиаторы, но должно способствовать повышению гарантий обеспечения прав предпринимателей и сделать возможным включение в АПК РФ раздела, посвященного выдаче исполнительных листов на медиативные соглашения. Медиация должна стать самостоятельным инструментом защиты права, избавиться от своего второстепенного, прикладного характера. Это возможно только при условии придания медиации альтернативного характера, устойчивости, окончательности и исполнимости медиативных соглашений. Тогда она будет востребована предпринимательским сообществом.

Старший научный сотрудник сектора гражданского права, гражданского и арбитражного процесса ИГП РАН, канд. юрид. наук, доц. И.Н. Лукьянова выступила с темой ***«Проблемы исследования цифровых судебных доказательств»***, обратив внимание на исследование электронных образов документов в процессе.

Главный научный сотрудник сектора гражданского права и гражданского и арбитражного процесса ИГП РАН, руководитель междисциплинарного Центра правовых исследований в области трудового права и права социального обеспечения ИГП РАН, д-р юрид. наук, проф. С.Ю. Чуча в своем докладе затронул ***проблему перспектив применения технологии искусственного интеллекта и ее элементов в судебном рассмотрении трудовых споров***. Понимание искусственного интеллекта как цифровой программы на базе заложенных ее разработчиками математических алгоритмов, вырабатывающей новые решения (машинное мышление) – слабый искусственный интеллект, требует исследования механизмов (алгоритмов) его работы в суде по меньшей мере в целях достижения двух задач: 1) оптимизации судебного процесса; 2) установления истины по делу. Соответственно, говоря об использовании искусственного интеллекта в электронном правосудии при разрешении трудовых споров, следует различать две сферы его применения в суде: 1) делопроизводство и общие вопросы судебного процесса; 2) оценка доказательств и установление юридически значимых обстоятельств по конкретному трудовому спору.

Доцент кафедры гражданского права МГЮУ им. О.Е. Кутафина (МГЮА), канд. юрид. наук А.В. Добровинская в докладе ***«Снижение размера неустойки – как реальный способ защиты прав субъектов предпринимательской деятельности»*** отметила значительный процент споров о снижении неустойки

в структуре судебных дел. Предпринимательская практика последних лет показала, что недобросовестные кредиторы создали новый способ злоупотребления правом в виде начисления завышенных неустоек. Некоторую ясность в вопросах защиты прав должников привнесло Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2016 г. № 7 (п. 79). Анализ судебной практики показал полярные выводы судов по данной категории дел. В мае 2020 г. в обоснование своих выводов Верховный Суд РФ в Постановлении Пленума ВС РФ от 20 мая 2020 г. по делу № А40–293311/2018 указал на то, что защита гражданских прав осуществляется различными способами, перечень которых не является исчерпывающим (ст. 12 ГК РФ), из чего следует что снижение размера неустойки может рассматриваться как самостоятельный способ защиты прав.

Актуальным проблемам теории и практики применения института медиации для урегулирования предпринимательских споров был посвящен доклад **старшего преподавателя кафедры гражданского и административного судопроизводства РГУП З.А. Усольцевой,** которая, рассмотрев преимущества и недостатки процедуры медиации, а также проблемы, связанные с развитием института медиации в Российской Федерации и внедрением практики его применения, исследовала конкретные меры, направленные на внедрение и развитие практики применения процедуры медиации, формирование доверительного отношения к ней, информирование граждан и предпринимателей о её особенностях и преимуществах.

Младший научный сотрудник ИГП РАН А.К. Дубень выступил с докладом на тему ***«Цифровизация правосудия: теоретические и практические аспекты в аспекте заочного производства»***. Он акцентировал внимание на том, что проблемой современного гражданско-процессуального права является доступность и эффективность правосудия. В свою очередь, институт заочного производства является гарантией реализации принципа состязательности в гражданском процессе, что способствует повышению ответственности сторон за злоупотребления своими правами. Докладчик также обратил внимание участников на совершенствование правового регулирования заочного производства, которое требует доктринальной проработки соответствующих вопросов с учетом существующих универсальных стандартов доступа к правосудию и национальной специфики.

Старший преподаватель кафедры предпринимательского, конкурентного и экологического права Юридического института Южно-Уральского государственного университета Е.И. Коваленко выступила с докладом на тему ***«О гендерной диверсификации состава совета директоров: зарубежный опыт и российские перспективы»***. Анализ правоприменительной практики в европейских государствах показывает, что регулятор и коммерческие корпорации уделяют большое внимание вопросам диверсификации. Начиная с 2007 г., государства Европы стали дополнять кодексы корпоративного управления требованием об обязательном включении женщин в состав совета директоров. Сегодня это требование трансформировалось в необходимость формирования разнообразного (по полу, расе, национальности и т.д.) состава совета директоров. В Российской Федерации гендерная диверсификация не урегулирована ни на законодательном уровне, ни со стороны Банка России. Для повышения инвестиционной привлекательности со стороны иностранных инвесторов публичные компании принимают локальные акты, свидетельствующие о соблюдении политики диверсификации. Такой подход ведет к снижению качества российской модели корпоративного управления.

Доцент кафедры финансового права УрГЮУ, канд. юрид. наук, доц. В.М. Кукушкин выступил с сообщением на тему ***«О концепции развития банковского законодательства России»***. Отметив, что банковскому законодательству России исполнилось 30 лет, В.М. Кукушкин констатировал, что оно находится в состоянии развития, но при этом имеются и существенные кризисные явления, к числу которых следует отнести отсутствие системности в принятии нормативных актов, наличие неурегулированных вопросов банковской деятельности, сложность текстов нормативных актов и некоторые иные. Выход из сложившейся ситуации он видит в скорейшей систематизации банковского законодательства, его кодификации. Однако в первую очередь необходимо подготовить концепцию развития банковского законодательства, которая должна быть документом не формального, а методологического и нормативного значения.

Аспирант кафедры предпринимательского и корпоративного права МГЮУ им. О.Е. Кутафина (МГЮА), ведущий юрисконсульт АО «ТВС» К.Ю. Чугунова в своем выступлении затронула ***проблематику ответственности основного общества по обязательствам дочернего***. Институт ответственности основного общества по обязательствам дочернего общества подлежит реформированию. Отчетливо назрела необходимость изменения самого подхода законодателя к такой ответственности. В отношении солидарной и субсидиарной ответственности основного общества по обязательствам дочернего общества необходимо установить единую презумпцию вины основного общества по обязательствам дочернего, основанную на корпоративном контроле, как сущностной характеристике отношений дочерности – возможности основного общества определять принимаемые дочерним

обществом решения, и перераспределить бремя доказывания – отсутствие вины и, как следствие, оснований привлечения к ответственности по обязательствам дочернего общества, должно доказывать основное общество.

Аспирант кафедры административного и служебного права Южно-Российского института управления РАНХиГС Е.А. Бондарева в докладе на тему ***«Совершенный инструмент трансформации системы госзакупок»*** отметила, что широкомасштабное внедрение цифровых технологий во все сферы деятельности любого из государств определяет его прогрессивное развитие, успешность экономического роста.

Сведения об авторах

ЛИЗИКОВА Марина Сергеевна –
кандидат юридических наук, старший научный сотрудник сектора предпринимательского и корпоративного права Института государства и права Российской академии наук;
119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

ШАПСУГОВА Мариетта Дамировна –
кандидат юридических наук, старший научный сотрудник сектора предпринимательского и корпоративного права Института государства и права Российской академии наук;
119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

Authors' information

LIZIKOVA Marina S. –
PhD in Law, senior researcher, sector of Business and Corporate Law, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences;
10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

SHAPSUGOVA Marietta D. –
PhD in Law, senior researcher, sector of Business and Corporate Law, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences;
10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2021, № 5, с. 182–184
STATE AND LAW, 2021, № 5, pp. 182–184

КРИТИКА И БИБЛИОГРАФИЯ

АКТУАЛЬНЫЙ УЧЕБНИК ПО ФИЛОСОФИИ ПРАВА
О.Ю. Рыбаков. ФИЛОСОФИЯ ПРАВА: учебник для магистров. М.: Проспект, 2021. – 240 с.

© 2021 г. В. В. Денисенко

Воронежский государственный университет

E-mail: vsu_vlad@mail.ru

Поступила в редакцию 21.12.2020 г.

Аннотация. В рецензии дана характеристика учебника «Философия права», автором которого выступил известный ученый проф. О.Ю. Рыбаков. Показаны основные идеи, отличающие данное издание от иных работ. По мнению рецензента, новая книга О.Ю. Рыбакова вносит существенный вклад в формирование нового научного направления, предлагая актуальные для отечественной юриспруденции направления философии права.

Ключевые слова: философия права, аксиология права, онтология права, гносеология права, право и культура, правовая политика.

Цитирование: *Денисенко В.В. А*ктуальный учебник по философии права О.Ю. Рыбаков. Философия права // Государство и право. 2021. № 5. С. 182–184.

DOI: 10.31857/S102694520013111-3

CURRENT TEXTBOOK ON THE PHILOSOPHY OF LAW

O. Yu. Rybakov. PHILOSOPHY OF LAW: textbook for masters. Moscow: Prospekt, 2021. – 240 p.

© 2021 V. V. Denisenko

Voronezh state University

E-mail: vsu_vlad@mail.ru

Received 21.12.2020

Abstract. The review describes the textbook “Philosophy of Law”, authored by the well-known scientist Professor O. Yu. Rybakov. The main ideas that distinguish this publication from other works are shown. According to the reviewer, the new book by O. Yu. Rybakov makes a significant contribution to the formation of a new scientific direction, offering relevant areas of the Philosophy of Law for domestic jurisprudence.

Key words: Philosophy of Law, axiology of law, ontology of law, epistemology of law, law and culture, legal policy.

For citation: *Denisenko, V.V. (2021).* Current textbook on the Philosophy of Law O. Yu. Rybakov. Philosophy of Law // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 5, pp. 182–184.

Значимым событием в жизни представителей российской юридической науки является выход в свет нового учебника для магистров «Философия права», написанного Олегом Юрьевичем Рыбаковым, доктором философских наук, доктором юридических наук, профессором, заведующим кафедрой философии и социологии МГЮУ им. О.Е. Кутафина (МГЮА). В последние два десятилетия было выпущено немало изданий по философии права, однако именно в данной работе есть несколько характерных отличий, составляющих особый авторский стиль и научную позицию, которые указывают на преимущества и актуальность вышедшей книги перед другими изданиями с аналогичным названием. Философия права – учебный курс, который отсутствовал в программе высшей школы при обучении юристов в советский период. Поэтому по сей день в отечественной юридической науке продолжаются дискуссии о содержании, структуре и даже статусе учебной дисциплины философии права. О.Ю. Рыбаков предлагает интересную концепцию теоретической философии права, когда структура работы делает акцент именно на основные проблемы, актуальные для современной юриспруденции, требующие философской рефлексии. Рецензируемый учебник представляет собой весьма ценное и интересное исследование. Как справедливо утверждает его автор, «философия может и должна быть способна к аналитическому изучению, выявлению тенденций и формулированию практических рекомендаций для правовой деятельности, развития права в целом» (с. 6.).

Глава 1 учебника посвящена вопросам предметной сферы философии права, в частности анализируются подходы к категориальным и методологическим основаниям философии права. Определяются сущностные черты, которые отличают философию права от иных наук и дисциплин. Автор раскрывает свое понимание предмета философии права, а также проявляет системный подход к пониманию этой науки. Анализируя проблемы предметного поля, О.Ю. Рыбаков использует социолого-антропологический подход, указывая на современную правовую реальность. «Вряд ли можно однозначно придерживаться мнения о неизменяемости права, его незыблемости. Право не могло не измениться, так как оно есть производное от деятельности человека, условие его бытия, способ решения его конфликтов, осуществления интересов на основе определенных правил и подходов. Изменчивы и условия жизни человека. Человек, становясь все более технологически автономным, включен во всеобщую систему коммуникаций. Осуществление взаимодействия человека и мира, правовой реальности становится все более алгоритмичным, технологически заданным, заранее просчитанным. Новые аспекты и оттенки права есть результат новых аспектов бытия человека» (с. 8.).

Необходимо особо обратить внимание на то, что автор показывает читателю философский уровень осмысления права с учетом соблюдения методологических правил познавательного процесса, а также указывая на сложный социальный феномен философского познания правовой реальности. Для достижения этой цели в работе выделены функции философии права как сферы гуманитарного знания. О.Ю. Рыбаков подчеркивает, что для философии права весьма важно на основе систематического обобщения знаний, полученных в отдельных предметных сферах наук, «попытаться сформировать желаемую модель будущего государства и права» (с. 19), что является важным в современном обществе, которое характеризуется алгоритмичностью различных сторон бытия человека.

В *гл. 2* речь идет об онтологии права и правовой реальности. Автор выявляет проблемы мышления и бытия, связанные с правовой культурой и иными онтологическими характеристиками. Отметим и то, что особое внимание уделяется онтологическим категориям, что важно для объяснения бытия права, а также вопросу универсальных характеристик права.

В *гл. 3* раскрывается проблема гносеологии права, показаны особенности философского познания права. Полагаем, что само выделение О.Ю. Рыбаковым принципов профессионального мышления современного юриста в контексте философского осмысления правовой реальности следует считать весьма ценным для доктринального понимания методологии права. Ценной является концептуальная идея автора, согласно которой гносеология права, «не отождествляясь с процессом познания, свойственным юридическим наукам, опирается на философский понятийно-категориальный аппарат при изучении права как многомерного явления, сопряженного с другими социальными явлениями» (с. 78). О.Ю. Рыбаков раскрывает соотношение мировоззрения, целей и результатов познания права. При этом в учебнике уделяется внимание актуальным аспектам гносеологии и искусственного интеллекта, что представляется крайне важным в условиях формирования цифрового государства и права. Следует согласиться с автором учебника в том, что проблемы искусственного интеллекта требуют рефлексии на уровне философии права, при этом «в данном случае встает вопрос о нравственных, этических регуляторах искусственного интеллекта» (с. 77).

Вопросы этики представляют собой важный момент как гносеологии, так и философии права, поэтому они раскрыты более детально в связи с проблемами аксиологии права, которым посвящена *гл. 4* учебника. В ней показана связь аксиологии и аксиологии права. Автор подвергает анализу основные ценности в философии права и дает концептуальное понимание содержания правовой аксиологии через такие понятия, как «потребность», «интерес» и «ценность» в праве. Наиболее интересными в плане характеристики роли ценностей в современной правовой системе представляются размышления О.Ю. Рыбакова о «факторе цифры права». «Вместе с тем в силу интенсивного развития науки и технологий все большее значение начинает приобретать “фактор цифры”, усиливающегося влияния цифровизации на различные стороны общественной жизни. Невозможно исключить влияния цифровых технологий на процесс правотворчества, что находит отражение в качестве постановки такой проблемы. Так, отмечается, что цифровизация может изменить ряд важных показателей системы права и системы источников права. Такое научно-технологическое влияние может вызвать изменение ценностных доминант в формировании нормативных правовых актов» (с. 93). Автором ставится вопрос о нравственных основаниях права в условиях новых технологий, при этом О.Ю. Рыбаков справедливо указывает, что ценность права может возрастать в настоящее время лишь при условии, если «право сохранит нравственные основания и не будет сервильным устройством, технологически обеспечивающим реализацию интересов государства, бизнеса, отдельных людей» (с. 95).

Глава 5 посвящена праксиологии права, в рамках которой дан анализ правовой деятельности. В ней говорится о философском осмыслении юридической практики, проводится обобщение современных подходов к таким проблемам, как основные философско-правовые закономерности, философско-правовые категории, которые лежат в основании осмысления правовой деятельности, основные виды

правовой деятельности и ряд иных вопросов. Применительно к вопросам праксиологии права О.Ю. Рыбаковым дается характеристика взаимодействия естественного и искусственного интеллектов, соотношения природно-биологического начал. Следует признать данный материал учебника концептуально интересным. Безусловно, авторское понимание вопроса субъекта праксиологии права вносит существенный вклад в науку философии права.

В последующих главах книги раскрыты такие важнейшие вопросы, как юридическая герменевтика, государство в ракурсе философии права, право и культура, проблемы правовой политики в контексте философии права.

Особый интерес для читателя, на наш взгляд, представляет *гл. 8* учебника, посвященная проблемам отчуждения человека, которая относится к числу наиболее сложных философских, психологических и правовых проблем. В конце XX – начале XXI в. отчуждение становится предметом дискурса многих философов и правоведов, что обусловлено объективными причинами расширения предмета правового регулирования, а также формированием информационного общества. О.Ю. Рыбаков отмечает, что «достижение социального согласия, формирование формально определенных партнерских отношений человека и государства, человека и человека невозможно без понимания природы и сущности отчуждения в сфере отношений, порождаемых бытием системы “человек – общество – государство”» (с. 171). Автор ставит вопрос о роли личностного начала в минимизации отчуждения человека от государства и права и о значении основных условий и направлений преодоления проблем отчуждения гражданина.

В *заключении* О.Ю. Рыбаковым сформулированы выводы по наиболее важным вопросам предметного поля философии права, дающие не только обобщение изложенного материала, но и идеи автора. Поэтому следует отметить, что рецензируемый труд будет востребован студентами-магистрами, поскольку автором раскрыт и системно изложен широкий круг проблем – от классических до проблем информационного общества, доктринальное осмысление которых позволит сформировать необходимое профессиональное мировоззрение будущим юристам.

* * *

Учебник «Философия права» проф. О.Ю. Рыбакова вносит существенный вклад в отечественную науку юриспруденции и может быть рекомендован студентам-магистрам в российских вузах, а также всем, кто интересуется современными проблемами теории и философии права.

Сведения об авторе

ДЕНИСЕНКО Владислав Валерьевич –
кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права юридического факультета Воронежского государственного университета;
394018 г. Воронеж, Университетская площадь, д. 1

Authors' information

DENISENKO Vladislav V. –
PhD in Law, associate Professor, associate Professor of the Department of theory and history of state and law, Faculty of law, Voronezh state University;
1 Universitetskaya square, 394018 Voronezh, Russia

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО, 2021, № 5, с. 185–188
STATE AND LAW, 2021, № 5, pp. 185–188

В.М. Лебедев. ФИЛОСОФИЯ ТРУДОВОГО ПРАВА: монография. М.: Норма : ИНФРА-М, 2021. – 128 с.

© 2021 г. К. Л. Томашевский

Международный университет «МИТСО», г. Минск, Республика Беларусь;
Белорусский государственный университет, г. Минск

E-mail: k_tomashevski@tut.by

Поступила в редакцию 09.03.2021 г.

Аннотация. В рецензии анализируется новая монография проф. В.М. Лебедева «Философия трудового права». Сопоставляются взгляды ученого на феномен философии трудового права со взглядами предшественников (белорусскими, британскими и украинскими). Обращено внимание на некоторые дискуссионные подходы автора к трактовке философии трудового права, его частей и отдельных исследуемых им трудоправовых явлений.

Ключевые слова: философия трудового права, парадигма, система, части, онтология, аксиология, акрибология, праксеология.

Цитирование: *Томашевский К.Л.* В.М. Лебедев. Философия трудового права // Государство и право. 2021. № 5. С. 185–188.

DOI: 10.31857/S102694520014201-2

V.M. Lebedev. PHILOSOPHY OF LABOR LAW: monograph. M.: Norma : INFRA-M, 2021. – 128 pp.

© 2021 K. L. Tomashevski

International University "MITSO", Minsk, Republic of Belarus
Belarusian state University, Minsk

E-mail: k_tomashevski@tut.by

Received 09.03.2021

Abstract. The review analyzes the new monograph of Professor V.M. Lebedev "Philosophy of Labor Law". The author compares the scientist's views on the phenomenon of the Philosophy of Labor Law with the views of his predecessors (Belarusian, British and Ukrainian). Attention is drawn to some controversial approaches of the author to the interpretation of the Philosophy of Labor Law, its parts and some labor law phenomena studied by him.

Key words: Philosophy of Labor Law, paradigm, system, parts, ontology, axiology, acribology, praxeology.

For citation: *Tomashevski, K.L. (2021).* V.M. Lebedev. Philosophy of Labor Law // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 5, pp. 185–188.

Тема монографии известного российского ученого-юриста, доктора юридических наук, профессора, заслуженного юриста РФ, основателя томской школы трудового права Владимира Максимовича Лебедева посвящена крайне актуальному и слабо изученному со стороны правоведов и почти не затронутому философами феномену «философия трудового права». О значимости данного междисциплинарного философско-правового направления ранее упоминали лишь отдельные представители санкт-петербургской школы трудового права[1], а более подробно её исследовали представители белорусской[2] и украинской школ трудового права[3]. Ряд крупных работ монографического уровня по этой теме были изданы в Великобритании[4].

Рецензируемая книга имеет довольно оригинальную структуру: она состоит из четырех глав, посвященных парадигме, системе, структуре и материи трудового права. О содержании каждой из глав будет сказано ниже. Оригинальность рецензируемой работы выражается и в том, что в ней нет введения. Для того чтобы понять, что же автор подразумевает под философией трудового права, приходится обращаться сразу к заключению.

По мнению В.М. Лебедева. содержание философии трудового права, как и любой научной конструкции, может быть представлено в виде элементарной математической формулы (с. 121), и спустя две страницы он её приводит: философия трудового права (ФТП) → П + С + С + М, где П – парадигма трудового права, С – система трудового права, С – структура трудового права и М – материя трудового права (с. 122).

Согласно позиции В.М. Лебедева, эта формула пригодна в качестве матрицы для исследования любой отрасли российского права. Правда, ученый не объясняет, почему должна применяться именно такая формула. Каким образом из сложения указанных четырех частей получается философия трудового права?

Заметим, что до издания рецензируемой книги другие исследователи уже предпринимали попытки осмысления феномена философии трудового права и высказывали совершенно иной взгляд на понятие и структуру данного междисциплинарного философско-правового феномена.

В наших публикациях с опорой на труды известного российского ученого-теоретика В.С. Нерсесянца обосновывалась трехчленная структура философии трудового права как нового междисциплинарного направления философско-правовых исследований и осмыслений явлений трудоправовой действительности, включающая в себя три части: 1) онтологию трудового права (учение о его сущности и бытии); 2) аксиологию трудового права (учение о трудоправовых ценностях) и 3) гносеологию трудового права (учение о познании трудового права)[5].

К примеру, Т.А. Занфирова, развивая наши взгляды, к составным частям философии трудового права, помимо онтологии, аксиологии и гносеологии трудового права, предлагает относить также следующие две части: телеологию трудового права (учение о целях регулирования трудового права и способах такого регулирования) и праксеологию трудового права (учение об эффективности норм действующего трудового законодательства)[6].

В коллективной монографии, изданной в Оксфорде, на тему философские основания трудового права применительно к трудовому праву исследовались такие проблемы, как свобода, достоинство и права человека; распределяющая справедливость и эксплуатация; демократия на рабочем месте и самоопределение; социальная инклюзия[7].

Конечно, любая монография в отличие от учебника или учебного пособия – это плод научного творчества ученого и может иметь любую структуру, но это вовсе не означает, что произвольно выбранная структура книги должна составить каркас нового междисциплинарного направления.

Не претендуя на истину в последней инстанции, выскажем сомнение в том, что рецензируемая монография освещает аксиологические и гносеологические аспекты трудового права, чтобы считаться законченной философией трудового права. Вопросы онтологии трудового права, а также телеологии и праксеологии (в трактовке Т.А. Занфировой) в ней освещены немного подробнее, но все равно оставляют много нерешенных вопросов. Возможно, автору стоило не называть это произведение «философией трудового права», а к примеру, очерками трудового права или проблемами теории трудового права.

Кратко остановимся на содержании отдельных глав книги.

В **гл. 1 «Парадигма трудового права»** автор рассматривает такие вопросы, как понятие парадигмы и идеологии трудового права, обращается к вопросам общей части трудового права (предмету, методу, функциям и принципам трудового права). Много внимания уделяется месту технологического процесса в предмете трудового права, технологическим нормам трудового права и видам трудового поведения (на основе развиваемой ученым трудоправовой акриблогии). В.М. Лебедев отмечает значительное влияние технологических норм на опосредование трудовых и тесно связанных с ними отношений. Интересны его рассуждения об объекте правового регулирования трудовых отношений.

Глава 2 «Система трудового права» посвящена таким вопросам, как понятие и теоретическое обоснование системы трудового права России.

---

[1] См.: *Хохлов Е.Б.* Некоторые актуальные проблемы теории и практики современного российского трудового права // Правоведение. 2006. № 4. С. 50, 51.

[2] См.: *Томашевский К.Л.* Философия трудового права – новое направление междисциплинарных философско-правовых исследований // Трудовое право. 2006. № 7. С. 3–9; *Его же.* Очерки трудового права: история, философия, проблемы систем и источников. Мн., 2009.

[3] См.: *Занфірова Т.А.* Філософські аспекти трудового права. Запоріжжя, 2009; *Її ж.* Аксіологічно-нормативні засади філософії трудового права. Запоріжжя, 2010; *Її ж.* Філософія трудового права: навч.-метод. посібник для студентів юрид. факультетів і відділень. Харків, 2018; *Панасюк О.Т.* Аксиологические аспекты трудового права. Киев, 2018.

[4] См.: The idea on Labour Law / ed. by G. Davidov and B. Langille. Oxford, 2011; Philisophical foundations of Labour Law / ed. by Hugh Collins, Gillian Lester and Virginia Mantouvalou. Oxford, 2018.

[5] См.: *Томашевский К.Л.* Философия трудового права – новое направление междисциплинарных философско-правовых исследований; *Его же.* Очерки трудового права: история, философия, проблемы систем и источников. С .65.

[6] См.: *Занфірова Т.А.* Філософія трудового права: навч.-метод. посібник для студентів юрид. факультетів і відділень.

[7] См.: Philisophical foundations of Labour Law / ed. by Hugh Collins, Gillian Lester and Virginia Mantouvalou.

В **гл. 3 «Структура трудового права»** автор анализирует содержание структуры трудового права, межотраслевые системные связи и особенности вертикальных структурных связей в трудовом праве.

Глава 4 «Материя трудового права» посвящена понятию, этапам движения и роли конструкции в понимании трудоправовой материи.

В ряде мест рецензируемой работы ученый определяет программу дальнейших междисциплинарных исследований, указывая такие фронтиры, как системология, герменевтика трудового права, трудоправовая логика, социология трудового права, акрибология, к некоторым из которых ранее он уже обращался[8], что представляется вполне перспективным.

Дискуссионные вопросы возникают уже с первой страницы книги. Почему к важнейшим философским категориям автор относит, к примеру, «модель постановки юридических проблем и их решения»? А где же место таким фундаментальным категориям философии, как добро и зло; свобода и принуждение; справедливость, свобода, равенство и гуманизм? Почему парадигма трудового права «в известной мере – это элемент (составная часть) философии права, которая имеет глубокие исторические корни» (с. 5)? Причем в философии права Г.В.Ф. Гегеля, Б.Н. Чичерина, В.С. Нерсесянца или С.С. Алексеева о парадигме права речь вообще не шла.

В.М. Лебедев утверждает, что «сам факт передачи в наем рабочей силы лишает работника самостоятельности в процессе производства, означает передачу своей способности к труду в полное распоряжение работодателя» (с. 19). С этим сложно согласиться, поскольку работник вовсе не находится в полном распоряжении работодателя в отличие, к примеру, от раба при рабовладельческом строе или вещей в современном мире (работника нельзя продать, обменять, сдать в аренду или уничтожить).

Автор порой увлекается спорами о терминах и не всегда следует своим же методологическими посылам. К примеру, полагая более верным именовать сдельную, повременную и премиальную системы оплаты труда формами оплаты труда, в других местах пишет о них как о системах (с. 52–67). В различных местах книги такой источник, как «локальные нормативные акты, содержание нормы трудового права» (по ст. 8 ТК РФ) именуются локальными нормативными правовыми актами или локальными правовыми актами.

Отмечая на с. 97 то, что система трудового права объективна, далее автор указывает на субъективный момент в процессе её становления, да и привносит сам элемент субъективизма, выделяя специальную часть отрасли трудового права, что не является общепринятым в науке трудового права и учебной литературе. Не всегда им различаются система трудового права (как отрасли) и система (в т.ч. структура) Трудового кодекса. Когда он пишет о вертикальных структурных связях в трудовом праве (с. 105), по сути, речь ведется об иерархии источников трудового права.

Вообще довольно спорно выделять в качестве самостоятельной части философии трудового права систему трудового права (как проблему общей части трудового права) отдельно от структуры трудового права как неотъемлемой части системы. Действительно, каким образом структурные связи отрасли трудового права и отдельных ее элементов могут быть отделены от её системы? Последним объясняются повторы на с. 93–102.

Применительно к этапам движения правовой материи автор несколько упрощает первый этап – «превращение государством или уполномоченными им органами живой материи в неживую (овеществленную) в форме определенных нормативных правовых актов», упуская из виду такие специфические источники или формы объективного трудового права, как коллективные договоры и соглашения, в заключении которых участвуют профсоюзы и работодатели, которые органами не являются. Представляется довольно спорно говорить о нормах трудового права как о неживой (овеществленной) материи. Как может правовая идея или мыслимая модель поведения овеществиться в норме права? Почему она неживая, если она действует, применяется судами и другими правоприменителями, реализуется сторонами трудового договора и иными субъектами права?

Вышеуказанные дискуссионные моменты принципиально не влияют на теоретическую ценность и оригинальность рецензируемой монографии, её новаторский характер, попытку взглянуть на новый междисциплинарный феномен, слабо изученный в русскоязычной научной литературе.

* * *

Таким образом, рецензируемая работа представляет весьма неординарный научный взгляд на теоретические проблемы преимущественно общей части трудового права, которыми В.М. Лебедев совместно со своими учениками ранее уже занимался и в некоторой степени переосмыслил, обобщил и осовременил в новом издании.

Книга будет представлять несомненный интерес для ученых-юристов, философов, преподавателей, аспирантов, соискателей.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Занфірова Т.А.* Аксіологічно-нормативні засади філософії трудового права. Запоріжжя, 2010.
2. *Занфірова Т.А.* Філософія трудового права: навч.-метод. посібник для студентів юрид. факультетів і відділень. Харків, 2018.
3. *Занфірова Т.А.* Філософські аспекти трудового права. Запоріжжя, 2009.
4. *Лебедев В.М.* Социологическая школа трудового права России // Правоведение. 2006. № 4. С. 68–72.
5. *Лебедев В.М.* Трудовое право и акрибология (Особенная часть). М., 2008.
6. *Лебедев В.М.* Философия трудового права. М., 2021.
7. *Панасюк О.Т.* Аксиологические аспекты трудового права. Киев, 2018.
8. *Томашевский К.Л.* Очерки трудового права: история, философия, проблемы систем и источников. Мн., 2009.
9. *Томашевский К.Л.* Философия трудового права – новое направление междисциплинарных философско-правовых исследований // Трудовое право. 2006. № 7. С. 3–9.

[8] См.: *Лебедев В.М.* Трудовое право и акрибология (Особенная часть). М., 2008; *Его же.* Социологическая школа трудового права России // Правоведение. 2006. № 4. С. 68–72.

10. *Хохлов Е.Б.* Некоторые актуальные проблемы теории и практики современного российского трудового права // Правоведение. 2006. № 4. С. 50, 51.
11. The idea on Labour Law / ed. by G. Davidov and B. Langille. Oxford, 2011.
12. Philisophical foundations of Labour Law / ed. by Hugh Collins, Gillian Lester and Virginia Mantouvalou. Oxford, 2018.

REFERENCES

1. *Zanfirova T.A.* Axiological and normative foundations of the Philosophy of Labor Law. Zaporozhye, 2010.
2. *Zanfirova T.A.* Philosophy of Labor Law: educational and methodical manual for students of law faculties and departments. Kharkiv, 2018.
3. *Zanfirova T.A.* Philosophical aspects of Labor Law. Zaporozhye, 2009.
4. *Lebedev V.M.* Sociological school of Labor Law of Russia // Jurisprudence. 2006. No. 4. P. 68–72 (in Russ.).
5. *Lebedev V.M.* Labor Law and akribology (Special part). M., 2008 (in Russ.).
6. *Lebedev V.M.* Philosophy of Labor Law. M., 2021 (in Russ.).
7. *Panasyuk O.T.* Axiological aspects of Labor Law. Kiev, 2018 (in Russ.).
8. *Tomashevski K.L.* Essays on Labor Law: history, philosophy, problems of systems and sources. Mn., 2009 (in Russ.).
9. *Tomashevski K.L.* Philosophy of Labor Law – a new direction of interdisciplinary philosophical and legal research // Labor Law. 2006. No. 7. P. 3–9 (in Russ.).
10. *Khokhlov E.B.* Some actual problems of the theory and practice of modern Russian Labor Law // Jurisprudence. 2006. No. 4. P. 50, 51 (in Russ.).
11. The idea on Labour Law / ed. by G. Davidov and B. Langille. Oxford, 2011.
12. Philisophical foundations of Labour Law / ed. by Hugh Collins, Gillian Lester and Virginia Mantouvalou. Oxford, 2018.

Сведения об авторе

ТОМАШЕВСКИЙ Кирилл Леонидович –
доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры гражданско-правовых
дисциплин Международного университета
«МИТСО»; 220099 Республика Беларусь,
г. Минск, ул. Казинца, д. 21, корп. 3; профессор
кафедры гражданского процесса и трудового
права Белорусского государственного
университета; 220030 Республика Беларусь,
г. Минск, проспект Независимости, д. 4

Authors' information

TOMASHEVSKI Kirill L. –
Doctor of Law, Professor, Professor of the
Department of Civil Law Disciplines of the
International University "MITSO";
21, bldg. 3, Kazintsa str., 220099 Minsk, Republic of
Belarus; Professor of the Department
of civil procedure and Labor Law of the Belarusian
state University; 4 ave. Nezavisimosti,
220030 Minsk, Republic of Belarus

ГАУГН-ПРЕСС

«ГАУГН-ПРЕСС» осуществляет свою деятельность на базе Государственного академического университета гуманитарных наук (ГАУГН) и научно-исследовательских институтов Российской академии наук социогуманитарного профиля в рамках их сетевого взаимодействия.

КЛЮЧЕВЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ

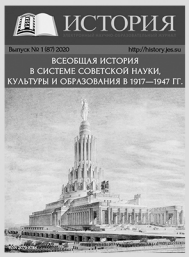
- **формирование учебно-методических комплексов**
- **развитие научной периодики**
- **внедрение новых стандартов научной коммуникации**

ПРИНЦИПЫ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

- **интеграция науки и образования**
- **модульный характер актуализации гуманитарного знания**
- **сетевое взаимодействие научных и методических центров**

НАУЧНАЯ И УЧЕБНАЯ ЛИТЕРАТУРА

СЕТЕВАЯ ПЕРИОДИКА



По вопросам приобретения научной и учебной литературы, печатных изданий журналов Российской академии наук, а также оформления подписки на сетевую периодику обращаться по адресу **press@gaugn.ru**

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.).