

ISSN 2219-6838



**ЭЛЕКТРОННОЕ ПРИЛОЖЕНИЕ
К «РОССИЙСКОМУ
ЮРИДИЧЕСКОМУ ЖУРНАЛУ»**

**НАУЧНО-ТЕОРЕТИЧЕСКОЕ,
ИНФОРМАЦИОННОЕ И ПРАКТИЧЕСКОЕ
ИНТЕРАКТИВНОЕ ИЗДАНИЕ**

Основано в 2010 году

5/2020



electronic.ruzh.org

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

Главный редактор – к. ю. н., доц. **И. В. Федоров**

д. ю. н., доц. **О. И. Андреева**; д. ю. н., проф. **А. С. Барабаш**; д. ю. н., доц. **Ю. С. Безбородов** (зам. гл. редактора); д. ю. н., проф. **О. В. Болтинова**; д. ю. н., проф. **Л. Ю. Василевская**; д. ю. н., проф. **Т. С. Волчецкая**; д. ю. н., проф. **С. Ю. Головина**; д. ю. н., проф. **Е. Р. Ергашев**; д. ю. н., проф. **С. К. Загайнова**; д. ю. н., проф. **Т. В. Заметина**; д. ф. н. **О. А. Зигмунт** (ФРГ); д. ю. н., проф. **И. А. Игнатьева**; д. ю. н., проф. **С. В. Кодан**; д. ю. н., проф. **И. Я. Козаченко**; д. ю. н., проф. **Н. В. Козлова**; к. ю. н. **Я. Койстинен** (Финляндия); д. ю. н., проф. **А. Н. Кокотов**; д. ю. н., проф. **В. В. Комарова**; к. ю. н., проф. **Т. В. Кондрашова**; д. ю. н., проф. **П. И. Кононов**; д. ю. н., проф. **Е. В. Кудрявцева**; д. ю. н., проф. **П. У. Кузнецов**; к. ю. н., доц. **А. В. Лисаченко**; к. ю. н., доц. **Т. Е. Логинова**; д. ф. н., проф. **И. П. Малинова**; д. ю. н., проф. **С. Ю. Марочкин**; д. и. н., проф. **В. П. Мотревич**; д. ю. н., проф. **В. В. Никишин**; д. ю. н., проф. **Д. В. Осинцев**; проф. **П. Поликастро** (Польша); д. ю. н., доц. **С. Б. Поляков**; д. ю. н. проф. **В. Ф. Попондопуло**; к. ю. н., проф. **Р. К. Русинов**; д. ю. н., проф. **С. В. Рыбакова**; д. ю. н., проф. **П. И. Савицкий**; д. ю. н., проф. **Г. В. Сахнова**; д. ю. н., проф. **Е. В. Смахтин**; д. ю. н., проф. **А. И. Стахов**; д. ю. н., доц. **В. Л. Толстых**; д. ю. н., проф. **А. Трунк** (ФРГ); д. ю. н., проф. **М. Ю. Федорова**; к. ю. н., проф. **С. Д. Хазанов**; проф. **Хуан Даосю** (КНР); д. ю. н., проф. **В. М. Шафиров**; проф. **П. Шокинс** (Бельгия)

EDITORIAL BOARD

Editor-in-Chief – **I. Fedorov** (candidate of legal sciences, assoc. prof.)

O. Andreeva (doctor of legal sciences, assoc. prof.); **A. Barabash** (doctor of legal sciences, prof.); **Yu. Bezborodov** (doctor of legal sciences, assoc. prof.); **O. Boltinova** (doctor of legal sciences, prof.); **E. Ergashev** (doctor of legal sciences, prof.); **M. Fedorova** (doctor of legal sciences, prof.); **S. Golovina** (doctor of legal sciences, prof.); **Huang Daoxiu** (prof.) (China); **I. Ignatieva** (doctor of legal sciences, prof.); **S. Khazanov** (candidate of legal sciences, assoc. prof.); **S. Kodan** (doctor of legal sciences, prof.); **Ja. Koistinen** (candidate of legal sciences) (Finland); **I. Kozachenko** (doctor of legal sciences, prof.); **N. Kozlova** (doctor of legal sciences, prof.); **A. Kokotov** (doctor of legal sciences, prof.); **T. Kondrashova** (candidate of legal sciences, prof.); **P. Kononov** (doctor of legal sciences, prof.); **V. Komarova** (doctor of legal sciences, prof.); **E. Kudryavtseva** (doctor of legal sciences, prof.); **P. Kuznetsov** (doctor of legal sciences, prof.); **A. Lisachenko** (candidate of legal sciences, assoc. prof.); **T. Loginova** (candidate of legal sciences, assoc. prof.); **I. Malinova** (doctor of philosophical sciences, prof.); **S. Marochkin** (doctor of legal sciences, prof.); **V. Motrevitch** (doctor of historical sciences, prof.); **V. Nikishin** (doctor of legal sciences, prof.); **D. Osintsev** (doctor of legal sciences, prof.); **P. Policastro** (prof.) (Poland); **S. Polyakov** (doctor of legal sciences, assoc. prof.); **V. Popondopulo** (doctor of legal sciences, prof.); **R. Rusinov** (candidate of legal sciences, prof.); **S. Rybakova** (doctor of legal sciences, prof.); **T. Sakhnova** (doctor of legal sciences, prof.); **P. Savitskiy** (doctor of legal sciences, prof.); **O. Siegmunt** (doctor of philosophy) (Germany); **P. Schoukens** (prof.) (Belgium); **V. Shafirov** (doctor of legal sciences, prof.); **E. Smakhtin** (doctor of legal sciences, prof.); **A. Stakhov** (doctor of legal sciences, assoc. prof.); **V. Tolstykh** (doctor of legal sciences, assoc. prof.); **A. Trunk** (doctor of legal sciences, prof.) (Germany); **L. Vasilevskaya** (doctor of legal sciences, prof.); **T. Volchetskaya** (doctor of legal sciences, prof.); **S. Zagaynova** (doctor of legal sciences, prof.); **T. Zametina** (doctor of legal sciences, prof.)

Редакционная коллегия определяет текущую редакционную политику журнала, рассматривает и утверждает содержание очередных номеров, контролирует деятельность журнала

Адрес редакции: 620137, Екатеринбург, ул. Комсомольская, 23, оф. 207
Корреспонденцию, материалы и статьи направляйте по адресу:
620137, Екатеринбург, ул. Комсомольская, 21, УрГЮУ,
редакция «Российского юридического журнала».
Тел./факс (343) 375-54-20.
E-mail: ruzh@usla.ru.
electronic.ruzh.org.

Свидетельство о регистрации Эл № ФС 77-41478 от 28 июля 2010 г.

Точки зрения авторов статей, иных материалов не обязательно совпадают с точкой зрения редакции.

Перепечатка статей и иных материалов, опубликованных в «Электронном приложении к «Российскому юридическому журналу», допускается только с разрешения редакции

СОДЕРЖАНИЕ

ТЕОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА

- Архипов С. И. (Екатеринбург)* Теории социально-правового прогресса
 Б. Н. Чичерина и М. М. Ковалевского5
- Коровин К. С. (Екатеринбург)* Доктрина и идеология
 как предмет истории политических и правовых учений.....16

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

- Кудинов А. С. (Новосибирск), Кудряшова А. М., Алексеев М. А. (Москва)* К вопросу
 о модернизации системы международных соглашений о воздушном сообщении
 Российской Федерации.....23

СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ

- Бурняшов Б. А. (Краснодар)* Институты социального партнерства Германии
 в цифровую эпоху33

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

- Барабаш А. С. (Красноярск)* Очерк развития теории презумпции невиновности
 в России. Часть 3. Презумпция невиновности в наше время.....40

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

- Кудрявцева В. П. (Екатеринбург)* Оспаривание решения
 уполномоченного по правам потребителей финансовых услуг:
 проблема распределения процессуальных статусов50

ТРУДОВОЕ И СОЦИАЛЬНОЕ ПРАВО

- Елфимова Е. В., Миннегалиева Л. И., Бельдина О. Г. (Екатеринбург)* Увольнение
 в связи с утратой доверия: правовые аспекты.....57

ЮРИДИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ЭКОЛОГИИ

- Круглов В. В., Гаевская Е. Ю. (Екатеринбург)* О некоторых
 организационно-правовых мерах обеспечения экологической безопасности в России.....65

СТРАНИЦЫ ИСТОРИИ

- Малюгин С. В. (Екатеринбург)* Идея права в российской историографии
 истории политических и правовых учений. Часть 1. Методология исследования71

СТУДЕНЧЕСКИЙ ВЕСТНИК

- Аникина М. С. (Екатеринбург)* Уголовно-процессуальная реституция
 прав потерпевшего82

CONTENTS

THEORY OF LAW AND STATE

- Arkhipov S. (Yekaterinburg)* Theories of social and legal progress
 by B. N. Chicherin and M. M. Kovalevsky.....5
- Korovin K. (Yekaterinburg)* A doctrine and an ideology
 as a subject of the history of political and legal doctrines.....16

INTERNATIONAL LAW

- Kudinov A. (Novosibirsk), Kudryashova A., Alekseev M. (Moscow)* On the modernization
 of the Russian air services agreements.....23

COMPARATIVE JURISPRUDENCE

- Burnyashov B. (Krasnodar)* Social partnership institutions in Germany
 in the digital age.....33

CRIMINAL LAW AND PROCEDURE

- Barabash A. (Krasnoyarsk)* An essay on the development
 of the presumption of innocence theory in Russia.
 Part 3. The presumption of innocence in our time.....40

CIVIL LAW AND PROCEDURE

- Kudryavtseva V. (Yekaterinburg)* Challenging the decision of the financial ombudsman:
 the problem of attribution of procedural statuses.....50

LABOUR AND SOCIAL LAW

- Elfimova E., Minnegalieva L., Beldina O. (Yekaterinburg)* Dismissal due to loss of trust:
 legal aspects.....57

LEGAL ASPECTS OF ECOLOGY

- Kruglov V., Gaevskaya E. (Yekaterinburg)* On some organisational and legal measures
 to ensure environmental safety in Russia.....65

PAGES OF HISTORY

- Malyugin S. (Yekaterinburg)* An idea of law in the Russian historiography
 of the history of political and legal doctrines. Part 1. Research methodology71

STUDENTS' BULLETIN

- Anikina M. (Yekaterinburg)* Criminal procedural restitution of the victim's rights.....82

ТЕОРИИ СОЦИАЛЬНО-ПРАВОВОГО ПРОГРЕССА Б. Н. ЧИЧЕРИНА И М. М. КОВАЛЕВСКОГО

Архипов Сергей Иванович

Профессор кафедры теории государства и права
Уральского государственного юридического университета (Екатеринбург),
приглашенный профессор Университета «Париж-Нантер» (Париж, Франция),
доктор юридических наук, ORCID: 0000-0003-0154-5494, e-mail: arhip10@mail.ru

В статье исследуются представления о социально-правовом прогрессе выдающихся российских дореволюционных правоведов Б. Н. Чичерина и М. М. Ковалевского. Анализируются сформулированные ими общественные и правовые идеалы, общие и частные критерии правового прогресса; раскрывается понимание учеными перспектив социально-правового развития человечества. Оцениваются достоинства и недостатки их теорий общественно-правового прогресса.

Ключевые слова: правовой прогресс, социально-правовой идеал, правовое сознание, критерии правового развития, правовое будущее

Для цитирования: Архипов С. И. Теории социально-правового прогресса Б. Н. Чичерина и М. М. Ковалевского // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2020. № 5. С. 5–15. DOI: <https://doi.org/10.34076/2219-6838-2020-5-5-15>.

THEORIES OF SOCIAL AND LEGAL PROGRESS BY B. N. CHICHERIN AND M. M. KOVALEVSKY

Arkhipov Sergei

Professor, Ural State Law University (Yekaterinburg), Paris Nanterre (Paris, France),
doctor of legal sciences, ORCID: 0000-0003-0154-5494, e-mail: arhip10@mail.ru

The article examines the ideas about the social and legal progress of outstanding Russian pre-revolutionary jurists B. N. Chicherin and M. M. Kovalevsky. The author analyses the social and legal ideals, general and particular criteria for legal progress articulated by them, as well as their understanding of the prospects for the social and legal development of mankind. The advantages and disadvantages of their theories of social and legal progress are also revealed.

Key words: legal progress, social and legal ideal, legal consciousness, criteria for legal progress, legal future

*For citation: Arkhipov S. (2020) Theories of social and legal progress by B. N. Chicherin and M. M. Kovalevsky. In *Elektronnoe prilozhenie k «Rossiiskomu yuridicheskomu zhurnaluu»*, no. 5, pp. 5–15, DOI: <https://doi.org/10.34076/2219-6838-2020-5-5-15>.*

В истории правовой мысли дореволюционной и современной России можно выделить несколько выдающихся ученых, труды которых оказали огромное влияние на профессиональное правовое сознание, оставили заметный след в российской и мировой юриспруденции. К числу таких правовых деятелей относятся Б. Н. Чичерин и М. М. Ковалевский. Их представления о правовом прогрессе, о будущем правовом устройстве мира даже по прошествии столетия остаются актуальными, ценными.

Б. Н. Чичерин – один из крупнейших отечественных правоведов, известный историк, основатель российской политологической науки, видный философ, талантливый педагог, а также автор трудов по составу химических элементов, устройству атома.

Уже в своих ранних произведениях¹ он за чередой отдельных исторических событий неизменно пытался обнаружить глубинные причины, внутренний смысл происходящего, движущие силы истории и то идеальное общественное состояние, к которому должно прийти человечество. На протяжении всей своей творческой жизни российский ученый стремился постичь логику исторического процесса, закономерности социально-правового развития, установить факторы, способствующие и препятствующие социальному прогрессу. В статье «Что такое охранительные начала?» он писал, что «прогресс не состоит в вечном, безостановочном движении вперед. История народов – не вода, которая течет непрерывно, потому что не имеет в себе твердых стихий, которые бы удерживали ее на месте. История есть развитие внутренних сил, углубление в себя, изложение тех начал, которые лежат в существе человеческого духа»². В этих общих началах, заключенных в каждом человеке, правовед видел основу общественного устройства, источник социального развития.

Идея закономерного характера исторического процесса получила дальнейшее развитие в фундаментальном многотомном труде Б. Н. Чичерина «История политических учений». Человеческое сознание, по мнению ученого, способно отрывать от исторических корней, мысль может «легко уноситься в беспредельное пространство, теряя твердые точки опоры», однако в своем стремлении переделать действительность «она оказывается бессильной перед... действительностью. Высший закон, закон необходимости, снова вводит блуждающую мысль в должную колею и восстанавливает порванную нить преемственного развития. Мало того: в общем ходе истории сами отклонения от исторического пути составляют не более как отдельные звенья в общей цепи явлений, связанных внутренним законом»³.

Философской основой для осмысления Б. Н. Чичериным исторического процесса стали труды Гегеля. Бессмертной заслугой немецкого философа он считал диалектический метод познания, который был возведен им в цельную научную систему⁴. Он также высоко оценивал гегелевские представления о свободе воли, утверждая, что в них заключается высшее и глубочайшее, что когда-либо было сказано по данному предмету⁵. Особое внимание российский правовед уделил изучению философии права Гегеля, в которой, по его мнению, воплотились самые ценные идеи его предшественников, человеческая мысль достигла своего совершенства, гармонии. Он пришел к выводу, что «существенные основы построенного Гегелем здания несомненно верны»⁶, хотя и отмечал отдельные недостатки, внутренние противоречия его теории (выделение немецким философом морали как отдельной ступени развития права, искусственный переход от одной ступени к другой, смешение правительственной власти с судебной и др.).

Б. Н. Чичерин высказал два принципиальных замечания в отношении гегелевской философии истории. Одно касается роли народов во всемирной истории: он выступил против тезиса немецкого философа о том, что в каждой эпохе господствует один народ (в современной истории такую миссию Гегель отводил германскому народу), который, исполнив свое предназначение, сходит с исторической сцены. Российский правовед резонно замечал, что если в древности такое утверждение имело под собой некоторые основания, то в новой истории прогрессивные устремления находят воплощение в социальной активности различных народов, которые взаимодействуют, формируя общее движение к единой цели.

¹ См., например: *Чичерин Б. Н. Областные учреждения России в XVII-м веке*. М.: Тип. Александра Семена, 1856. С. II–III (предисловие), 574–591; *Его же. Очерки Англии и Франции*. М.: Изд. К. Солдатенкова и Н. Щепкина, 1858. С. XIV–XVII; *Его же. Опыты по истории русского права*. М.: Изд. К. Солдатенкова и Н. Щепкина, 1858. С. 1–58, 365–375, 376–389; *Его же. Несколько современных вопросов*. М.: Изд. К. Солдатенкова, 1862. С. 21–42, 77–84, 87–94, 135–141, 145–181 и др.; *Его же. О народном представительстве*. М.: Тип. Грачева и К°, 1866. С. V–X, 8–34, 528–536.

² *Чичерин Б. Н. Несколько современных вопросов*. С. 148.

³ *Чичерин Б. Н. История политических учений*. Ч. 1: Древность и средние века. М.: Тип. Грачева, 1869. С. 1. Эту идею преемственного развития он отстаивал и в более поздних произведениях. См., например: *Чичерин Б. Н. Россия накануне двадцатого столетия*. 4-е изд. Берлин: Г. Штейниц, 1901. С. 144, 160.

⁴ *Чичерин Б. Н. История политических учений*. Ч. 4: XIX век. М.: Тип. Грачева, 1877. С. 575; *Его же. Политические мыслители древнего и нового мира*. М.: Тип. т-ва И. Д. Сытина, 1897. Вып. 2. С. 385.

⁵ *Чичерин Б. Н. История политических учений*. Ч. 4. С. 580.

⁶ Там же. С. 596.

Другое замечание Б. Н. Чичерина касалось выделения этапов (ступеней) общего исторического развития человечества (согласно позиции Гегеля их четыре: восточное царство, греческое, римское, германское). Если выделение первой и второй ступеней (Восток и Греция) не вызывало у него принципиальных возражений, то в отношении третьей ступени он упрекнул Гегеля в том, что немецкий философ приписывает Риму абсолютное раздвоение сознания, что не соответствует реальности; такое раздвоение, по его мнению, произошло позже – в Средние века, когда светский и духовный миры, гражданское общество и церковь противопоставлялись друг другу и между ними шла непрерывная борьба¹.

В системном, завершенном виде идеи о социально-правовом, политическом и нравственном прогрессе сформулированы Б. Н. Чичериным в поздних работах («Собственность и государство», «Философия права» и др.). В них он обобщил опыт своих исторических исследований, а также проведенного им анализа различных философских течений. В книге «Философия права» он дополнил и уточнил свою концепцию общественного развития. По его мнению, социальное развитие в отличие от природного осуществляется посредством сознания и воли. Предшествующие поколения передают своим потомкам не только накопленный ими материальный, но и духовный капитал, свой опыт, знания, идеи². Конструктивные идеи, вытекающие из глубины человеческого сознания, отражающие истинную природу человека, его духовный мир, не умирают вместе с тем поколением людей, кто их провозгласил. В иных исторических условиях, другой социальной среде они получают новую жизнь: переосмысливаются, уточняются, обретают полноту и определенность. В основополагающих идеях заключается социальная преемственность поколений, они образуют духовный фундамент общественного развития, ими определяется общий вектор человеческого прогресса.

Российский правовед в рамках своей теории общественного развития особое внимание уделял социальным (политическим, правовым) идеалам. Без них, по его мнению, нет прогресса; политический идеал – это представление о наилучшем государственном устройстве при существующих условиях человеческой жизни³. Политические и правовые идеалы должны укорениться в сознании народа, отражать его характер, народный «дух». Следуя за Гегелем, он отмечал огромную роль «исторических народов», которые являются носителями передовых идей, способных изменить судьбу человечества. Другие народы приобщаются к их идеям, политическим и правовым идеалам, они совместными усилиями разрешают социальные проблемы, преодолевают препятствия, стоящие на пути мирового прогресса.

Б. Н. Чичерин противопоставлял политические идеалы, основанные на принципах социальной свободы, и социалистические идеалы, утверждая, что первые завершают процесс освобождения человечества от различных форм социально-правового угнетения, вторые уничтожают свободу в ее основании. При социалистическом порядке, по его мнению, демократия превращается в деспотизм толпы, власть вторгается не только в социальную, публичную сферу, но и в частную жизнь. Социализм разрушает фундамент свободы – собственность, он приводит к нравственному разложению, вызывает зависть и ненависть низших классов по отношению к высшим, бедных – к богатым, призывает к физическому насилию вплоть до убийств⁴. Осуществление социалистических идеалов, по убеждению российского правоведа, приводит не к общественному прогрессу, а к регрессу, разрушению нравственных, правовых основ общества, диктатуре. Он допускал возможность победы социалистических идеалов над социально-правовыми (политическими), но эта победа может быть только временной.

Интересными с точки зрения теории прогресса представляются также соображения Б. Н. Чичерина о соотношении нравственного и правового идеалов, нравствен-

¹ Чичерин Б. Н. История политических учений. Ч. 4. С. 605–606.

² Чичерин Б. Н. Философия права. М.: Типо-лит. Т-ва И. Н. Кушнерев и К^о, 1900. С. 72. Б. Н. Чичерин, учитывая указанную им особенность общественного развития по сравнению с процессами, происходящими в природе, критически оценивал предлагаемую рядом ученых замену понятия «развитие» понятием «эволюция» (Там же. С. 70, 74).

³ Чичерин Б. Н. Собственность и государство. М.: Тип. Мартынова, 1883. Ч. 2. С. 341.

⁴ Там же. С. 368–374.

ности и права. Нравственный идеал, по его мнению, является единым для всех людей, но он отражает лишь одну сторону человеческой жизни, хотя и высшую; руководствуясь идеей социального прогресса, нельзя рассматривать его как единственный ориентир и универсальный критерий исторического развития, он один из элементов данного процесса¹. Человеческая природа не сводится к нравственному началу, людям присущи и другие социально значимые потребности, устремления, осуществление которых должно быть обеспечено посредством государственно-правовых институтов. Нравственный идеал также нуждается в правовом опосредовании, но должен осуществляться не принудительно, а только через свободу (в этом смысле инквизиция – это извращение христианской нравственности). В обществе должна существовать система правовых учреждений, способствующих утверждению нравственного закона. Посредством права происходит переход нравственности из субъективной сферы в объективную (в данном пункте правовед следует за Гегелем). Нравственный закон, объективируясь в социальной реальности, приводится в соответствие с условиями, законами внешнего мира; «в этом соглашении нравственного элемента с эмпирическим состоит то совершенство жизни, которое составляет цель развития человечества»².

Социальный идеал, по убеждению Б. Н. Чичерина, должен обладать «жизненной силой», способностью приводить в движение общество, изменять действительность³. Идеал должен соответствовать высшим требованиям разума и проверяться жизнью, быть осуществимым, не представлять собой социальную утопию, возбуждающую несбыточные надежды у людей. Идеал, который отрицает прошлое, не имеет под собой фундамента, это есть отрицательный идеал; ход социальной истории предполагает преемственность, историческую последовательность, постепенность социального развития, сохранение духовного наследия предшествующих эпох. Истинный идеал не может быть национальным, он является общим достоянием человечества, в нем должны гармонически сочетаться две противоположности: личность и общество⁴. В социальном идеале заключается конечная цель общественного развития, всего исторического процесса.

Размышляя о том, каким должно быть совершенное государственное устройство, Б. Н. Чичерин приходил к выводу, что демократия не может считаться политическим идеалом, поскольку при такой форме власти наименее образованная часть общества занимается сложнейшим видом социальной деятельности – правотворчеством, к которому она совершенно неспособна. Люди, руководствующиеся в повседневной жизни скорее инстинктами, чем рациональным сознанием, не могут разрабатывать и принимать судьбоносные для общества политические решения. По убеждению Б. Н. Чичерина, «высшее должно властвовать над низшим, а не наоборот: таково необходимое условие правильного и успешного развития человеческих обществ»⁵.

В идеальном государственном устройстве должны совмещаться три начала: монархическое (монарх как беспристрастный судья, возвышающийся над частными интересами, высший символ отечества и государственной власти), аристократическое (под ним ученый понимал стабильность, порядок, законность и образование) и демократическое (демократия включает в себе идею свободы). Свобода без охранительного начала, без законности, порядка и образования несет угрозу социальному разрушению; аристократическое начало без демократических свобод приводит к застою, регрессу. Поэтому в совершенном государственном устройстве эти два начала должны сосуществовать, посредником же между аристократическим меньшинством и демократическим большинством должен выступать монарх. В качестве примера такой смешанной формы правления российский правовед называл Англию, которая, по его мнению, в наибольшей степени соответствует теоретическому идеалу⁶.

¹ Чичерин Б. Н. Философия права. С. 211, 214, 220.

² Там же. С. 223.

³ Чичерин Б. Н. Собственность и государство. М.: Тип. Мартынова, 1882. Ч. 1. С. IV (посвящение), с. 25.

⁴ Чичерин Б. Н. Философия права. С. 81–82.

⁵ Чичерин Б. Н. Собственность и государство. Ч. 2. С. 353.

⁶ Там же. С. 360.

В межгосударственных отношениях, как полагал Б. Н. Чичерин, требуется новая система мироустройства, основанная на принципах свободы и равноправия субъектов, на признании права каждого народа распоряжаться своей судьбой. При этом он был уверен в том, что государства, держащие в повиновении чужие народы, добровольно не откажутся от идеи господства, по этой причине в Европе будут происходить кровавые столкновения и войны. Вечный мир, о котором мечтают последователи Канта, может быть достигнут, по его мнению, только в результате тяжелых испытаний и бед в самом конце социальной истории¹.

Достоинства и недостатки концепции прогресса Б. Н. Чичерина. В представлениях о социальном прогрессе, об общественных идеалах, сформулированных российским правоведом, отражаются уникальные черты личности ученого, широта его взглядов, особый склад ума. Его теоретические конструкции – это сплав конкретного исторического опыта и глубокого философского анализа сущности социальных процессов. В нем удивительным образом сочетались разумный консерватизм и передовые либеральные идеи (сам он относил себя к либералам, но многие его современники видели в нем консерватора). В этом, на наш взгляд, кроется причина создания им теоретической модели сбалансированного политического устройства государства, где интеллектуальный аристократизм, просвещенность, стремление к законности и порядку совмещаются с демократическим влечением к социальным переменам, постоянному переустройству мира.

Что касается недостатков концепции Б. Н. Чичерина, то он, как и Кант, Гегель, рассматривал историю человечества в контексте идеи линейного, однонаправленного развития. Нравственные задатки, присущие человеческому роду, должны в процессе исторического восхождения, непрерывной внутренней борьбы духа достичь совершенства, объективироваться в наилучшем мироустройстве. Однако, как справедливо отмечал сам правовед, человеческая природа не сводится только к нравственному началу, люди были и остаются природными существами. Если бы каждый из них занимался лишь нравственным совершенствованием, то род людской давно бы вымер. Кроме потребности нравственного развития у индивидов есть другие социально значимые потребности, способные определить судьбы человечества, повлиять на ход всемирной истории. Нельзя абсолютизировать лишь один аспект, одну сторону человеческой природы и игнорировать другие. Такой подход не соответствует отстаиваемому самим же Б. Н. Чичериным диалектическому методу познания, искажает картину исторического прогресса.

Другой недостаток его концепции связан с преувеличением роли политического общения, соответственно, с принижением значения права, правовых институтов. Даже в работе «Философия права», посвященной исследованию сущности права, правовед особую роль отводил политической коммуникации, государству как субъекту власти. Хотя он и утверждал, что личность должна обладать правовой свободой, она в его концепции находится в зависимом положении подвластного субъекта по отношению к государству как политическому целому, суверену. Заимствованный им у Гегеля идеал государства – земного Бога, по сути, нивелирует правовую ценность личности, ее значение в качестве исходного субъекта права, создающего своей волей всю социальную сферу, включая государство. В его теоретической конструкции правовое средство становится целью, признается высшей социальной ценностью; не человек использует созданное им техническое устройство, а техническое устройство использует человека; «социальный автомобиль» властвует над своим творцом, управляет им.

Другой выдающийся российский правовед, убежденный сторонник идеи социально-правового прогресса – М. М. Ковалевский. В своем понимании перспектив развития социума всемирно известный юрист, этнограф, социолог, экономист, историк, педагог и общественный деятель исходил из эволюционного подхода, из идеи последовательного и неуклонного преодоления отчуждения между людьми, внутренней замкнутости родовых объединений, отдельных каст, сословий, классов, а также государств и народов, их непримиримой вражды. Основным общественным законом, по его мнению, является закон прогресса, заключающийся в росте человеческой солидарности.

¹ Чичерин Б. Н. Философия права. С. 336.

Методологическим основанием теории социального развития М. М. Ковалевского стал философский позитивизм О. Конта и его последователей. Хотя некоторые идеи французского философа отвергались им, в целом его теория прогресса сформировалась в русле позитивизма. Особую роль при осуществлении исторических и этнографических исследований российский ученый отводил историко-сравнительному методу, предполагающему сопоставление сравнимых явлений, т. е. правовых норм, законодательства стран, народы которых находятся или находились на одной стадии развития, что позволяло ему выявить как их сходство, так и различия¹.

Историю развития человечества М. М. Ковалевский представлял как постепенное расширение замиренной социальной среды: на первых порах такой средой была родовая организация, основанная на принципах матриархата, затем – отцовской власти; родовая солидарность уступила свое место в общем историческом процессе племенной и народной. «По мере того как касты сменяются менее замкнутыми условиями, а последние уступают место изменчивым по своему составу классам, падает главное препятствие к росту солидарности в среде отдельных народов и одно только противопоставление бедности и богатства поддерживает рознь и является препятствием для гражданского общения. Солидарность растет, таким образом, одновременно и в среде государств, и в их отношениях между собою»².

Российский правовед рассматривал солидарность как проявление тесной социальной связи, которая по своему энергетическому потенциалу превышает ту, что существует между отдельными клетками живого организма. Без нее, по его убеждению, немислимы социальная жизнедеятельность, само существование общества и его дальнейшее развитие. Эта связь может основываться на реальных или мнимых кровнородственных отношениях, духовном притяжении людей, единстве их веры, религии, культа, патриотических чувствах, осознании общности национальных, классовых, политических, корпоративных интересов и т. д. В современных обществах, согласно концепции М. М. Ковалевского, важную роль в формировании социальной солидарности играют общественное разделение труда, экономические связи.

В международно-правовых отношениях солидарность, по его мнению, должна воплотиться не в проекте единого общепланетарного государства, а в постоянных союзах или федерациях государств. В основе государственных союзов, федеративных объединений должны лежать прежде всего экономические интересы, хозяйственные выгоды, торговые и производственные связи, возможности и преимущества свободного рынка. Каждое из входящих в политико-правовые объединения государств, независимо от формы своего устройства, национальных исторических и других особенностей, должно строиться на началах самоуправления народа, признания юридической автономии личности, гарантий соблюдения ее прав. Всем гражданам государств необходимо создать равные условия, касающиеся бесплатного начального образования, права на труд, на социальное обеспечение, на участие в политических выборах, референдуме, на создание различных объединений (профессиональных, образовательных, религиозных, научных и т. д.). Таким образом, согласно представлениям М. М. Ковалевского о социальном будущем человечества, в международно-правовой сфере неизбежно будут достигнуты прочная гармония и стабильный порядок, мир.

Основываясь на идее социальной солидарности, ее значении с точки зрения общественного прогресса, российский правовед предлагал переосмыслить господствующие учения о природе личных прав, одно из которых предполагает принцип суверенитета государства, его неограниченную власть по отношению к собственным гражданам, другое – признание естественных, неотчуждаемых прав человека. Обе теории он определял как односторонние и ложные, им он противопоставлял собственную концепцию, основанную на том, что право и государство вытекают из единого источника, преследуют общую цель, отвечают одной и той же потребности – че-

¹ Ковалевский М. М. Историко-сравнительный метод в юриспруденции и приемы изучения истории права. М.: Тип. Ф. Б. Миллера, 1880. С. 15–21; *Его же*. Сравнительно-историческое правоведение и его отношение к социологии. Методы сравнительного изучения права // Сборник по общественно-юридическим наукам / под ред. Ю. С. Гамбарова. СПб.: Изд. О. Н. Поповой, 1899. Вып. 1.

² Ковалевский М. М. Прогресс // Вестник Европы. 1912. № 2 (февраль). С. 259.

ловеческой солидарности. Он полагал, что именно этой социальной потребностью можно объяснить исторический процесс общественного развития, генезис права и государства¹.

По мнению М. М. Ковалевского, признание социальной солидарности в качестве общего источника возникновения, развития права и государства лишает почвы, делает бессмысленными абстрактные рассуждения о естественных, неотчуждаемых правах человека, которые возникли якобы еще до появления государства и от которых люди отказались при его создании. Он не допускал возможности возникновения неразрешимых противоречий между государством и правом, поскольку государство призвано осуществлять правовые притязания, служить праву. Оно не в состоянии упразднить личные права, лишить индивида его правовой свободы, поскольку в их основе лежат требования общественной солидарности, как и в самом государственном устройстве. Эволюция государства, с точки зрения российского ученого, предполагает непрерывное расширение правовой свободы граждан, увеличение их прав.

Признавая особое историческое значение деклараций прав и свобод человека для социально-правового развития народов, М. М. Ковалевский, вместе с тем, считал, что их положения со временем могут утрачивать свою актуальность, тормозить правовой прогресс. В этом отношении преимущество имеют те страны, которые не стремятся к письменному декларированию прав и свобод своих граждан, но последовательно, эволюционным путем развивают правовой фундамент их свободы (например, Англия). Они без революционных скачков, радикальных конституционных реформ могут достичь большего на пути социального прогресса по сравнению с теми, кто главной целью видит внешнее юридическое закрепление личных прав и свобод.

Правовед отмечал тесную связь между развитием общества и его организационной упорядоченностью, структурной устойчивостью. Он уточнил идею О. Конта о том, что наука об обществе должна доказать невозможность порядка без прогресса и прогресса без порядка, немислимость прогресса, пока существует умственная, нравственная, социальная, политическая анархия. По мнению М. М. Ковалевского, порядок предполагает социальную гармонию, которой нет в современном обществе, поэтому лучше говорить не о порядке, а о социальной организации. Кроме того, нельзя отождествлять прогресс и развитие, последнее означает не только качественное совершенствование, устранение общественных недугов и рост благополучия (общественный прогресс), но и всякие изменения в социуме².

Прогресс он представлял как «ряд концентрических кругов, выражающих собой все большее и большее расширение человеческой солидарности»³. Первоначально она зарождается в малых социальных общностях, затем, с появлением мировых религий, международного обмена, торговли, охватывает не только отдельные народы и государства, но и целые межгосударственные союзы. С появлением концепций естественных, неотчуждаемых прав человека, всемирного правового государства происходит кардинальное изменение отношения к чужестранцам и иноверцам: если раньше они воспринимались как враги, в отношении которых не действовали никакие запреты, то впоследствии становились если не братьями, то, по крайней мере, равными с точки зрения права и всеобщей нравственности. Родовое единство, патриотизм, космополитизм – стадии развития чувства человеческой солидарности⁴. Данный процесс, как полагал М. М. Ковалевский, еще далек от логического завершения; он был убежден в том, что человечество находится в самом начале этапа «новой эволюции», чьим следствием будет торжество высшей справедливости, которую Платон именовал «дикей»⁵. Чтобы достичь данной ступени социального развития, необходимо изменить не только сознание людей, их внутреннее чувство общественной солидарности, но и экономический уклад, государственно-политическое устройство.

¹ Ковалевский М. М. Учение о личных правах. М.: Изд. В. М. Саблина, 1905; *Его же*. Общий ход развития политической мысли во второй половине XIX века. СПб.: Тип. Альтшулера, 1905. С. 8.

² Ковалевский М. М. Социология: в 2 т. Т. 1: Социология и конкретные науки об обществе: исторический очерк развития социологии. СПб.: Тип. М. М. Стасюлевича, 1910. С. 4–7.

³ Ковалевский М. М. Современные социологи. СПб.: Тип. М. Меркушина, 1905. С. 82.

⁴ Ковалевский М. М. Социология. Т. 1: Социология и конкретные науки об обществе: исторический очерк развития социологии. С. 64.

⁵ Там же. С. IX (предисловие).

С одной стороны, согласно позиции М. М. Ковалевского, прогресс – это «непрерывное и самопроизвольное развитие плодоносных зерен, много веков назад посеянных нашими предками»¹, т. е. объективный процесс, почти не зависящий от сознания и произвола отдельных представителей человеческого рода. С другой стороны, эволюционистская философия, по его мнению, должна стараться облегчить переход от прошлого к настоящему и будущему. Следовательно, существует возможность не только предвидеть будущее, но и способствовать его приближению. Основой социального прогресса является вера в него, единственная, которая еще сохранилась у человечества². Таким образом, социальный прогресс не такой уж самопроизвольный, независимый от воли и целеустремленности людей.

Идея последовательного расширения социальной солидарности, по мнению ее автора, не исключает возможные остановки на пути общественного развития, а также временный регресс; он не был склонен рассматривать исторический процесс как непрерывную череду восхождений к идеальному общественному устройству. М. М. Ковалевский неоднократно подчеркивал, что не стоит проводить аналогию между общественным развитием и ростом живого организма. Прогресс общества зависит от множества факторов, условий, среди них есть те, которые сдерживают рост человеческой солидарности, и те, которые его ускоряют. В результате исследования различных теорий, объясняющих факторы социального прогресса, он пришел к выводу, что «социология в значительной степени выиграет от того, если забота об отыскании фактора, да в добавок еще первичного и главнейшего, постепенно исключена будет из сферы ее ближайших задач, если в полном соответствии со сложностью общественных явлений она ограничится указанием на одновременное и параллельное воздействие и противодействие многих причин»³.

Социальную эволюцию в сфере нравственности и права российский ученый связывал с расширением сферы действия принципа равенства, а также с исчезновением дуализма замиренной и незамиренной среды, присущего ранним ступеням общественного развития. В качестве общемировой тенденции он отмечал рост социального альтруизма, вытеснение примитивных форм реагирования людей на преступные действия (таких как родовая месть) путем создания системы цивилизованной самозащиты общества от преступников. Еще одним проявлением прогресса, по его мнению, является социальное законодательство, гарантирующее право на труд, устанавливающее пенсионное обеспечение, бесплатную медицинскую помощь, обязательное страхование жизни и здоровья работников, предусматривающее коллективные соглашения между предпринимателями и работниками об условиях труда. Кроме того, социальную эволюцию в сфере права и политики можно проследить с точки зрения трансформации системы общественного управления. Важным изменением в данной сфере является переход от внешнего руководства, правительственной опеки к общественной саморегуляции, самоуправлению.

Прогресс права, по мнению М. М. Ковалевского, нельзя объяснить исходя из идеи его автономии, саморазвития. Он полагал невозможным самопроизвольное развитие правовой системы на основе ее внутренних источников. Среди многих факторов социально-правового прогресса российский ученый выделял механизм заимствования правовых, а также политических институтов одними народами у других. В качестве примера заимствования передовых идей и институтов он приводил институт присяжных, который из национального достояния англичан постепенно превратился в непрменный атрибут правового быта стран континентальной Европы, Америки, всех «цивилизованных» народов.

М. М. Ковалевский разделял мнение О. Конта о том, что современные цивилизации на четыре пятых созданы не нами, а предшествующими «покойными» цивилизациями⁴. Весь процесс социального развития он сводил к двум первопричинам: изобретению и заимствованию. При этом российский ученый полагал, что использование

¹ Ковалевский М. М. Очерк происхождения и развития семьи и собственности. М.: Соцэкгиз, 1939. С. 18.

² Там же. С. 175.

³ Ковалевский М. М. Современные социологи. С. XIV (вступление).

⁴ Ковалевский М. М. Социология. Т. 1: Социология и конкретные науки об обществе: исторический очерк развития социологии. С. 43.

механизма заимствования невозможно в случае, если народы находятся на разных ступенях развития, когда условия их социальной жизни, правовая среда несовместимы, принципиально не схожи. Само заимствование – не механический процесс, оно предполагает социальное творчество, разумное приспособление чужого института к общественному быту, особым условиям жизни народа¹. Таким образом, если следовать его концепции, прогресс человечества в своей основе имеет два начала: первое – рациональное освоение людьми чужого опыта, культурных достижений прошлых и нынешних цивилизаций, других стран и народов; второе – собственное культурное творчество, различные социальные изобретения, политико-правовые новации. Два этих процесса сливаются воедино в общем потоке социального прогресса, дополняя друг друга.

Теоретические представления М. М. Ковалевского о социальном прогрессе, об идеальном государственно-правовом устройстве общества нашли воплощение не только в его многочисленных научных трудах, но и в общественной, политической деятельности ученого. В начале 1906 г. российский правовед принял активное участие в создании «Союза народного благоденствия», среди главных целей которого можно отметить осуществление идеи поступательного, демократического развития общества без кровавых переворотов, революций, без низвержения основ существующего порядка, а также достижение социальной сплоченности народа². Кроме того, его мысли о будущем России, о всемирном социальном прогрессе нашли отражение в разработанном им проекте основ русской конституции³.

Достоинства и недостатки теории социального прогресса М. М. Ковалевского. Несомненным достоинством теории российского ученого является широкий социологический взгляд на общественную историю, процесс развития человеческого общества. Он оценивал прогресс с разных позиций: как этнограф, историк, экономист, юрист, политик, философ; при этом главной своей задачей видел выявление общих закономерностей социального развития от зарождения общества (генетическая социология) и до достижения человечеством идеального общественно-государственного устройства. К числу позитивных моментов его теории можно также отнести научную взвешенность его суждений, неприятие радикальных взглядов, скоропалительных выводов. Как и Б. Н. Чичерин, он являлся противником социальных революций, общественных переворотов, в своей политической деятельности был приверженцем совмещения реформаторских идей с принципами рациональной правовой коммуникации, соблюдения законности и общественного порядка.

Недостатки теории прогресса М. М. Ковалевского – обратная сторона ее достоинств. Широкий социологический подход к изучению процесса эволюции общества имел следствием недостаточное внимание российского ученого к анализу внутренних закономерностей развития правовой сферы, осознанию собственной ценности права как особой коммуникативной системы. В отличие от Канта, Гегеля и Шеллинга, он не признавал ключевого значения права в процессе социального развития, не разделял мнения о том, что социальный прогресс – это прогресс правовой.

Великие правовые идеалы деятелей эпохи Просвещения (отцов-основателей концепции правового государства) М. М. Ковалевский в своей теоретической конструкции заменил идеей социальной солидарности, отнюдь не самой «зажигательной» с точки зрения мотивации людей к общественному созиданию и не совсем понятной для простого обывателя. Его идея зиждется на совершенно разнородных основаниях: на чувствах кровного единства, общности веры, на национальных, классовых, корпоративных интересах, производственных связях и т. д. Он пытался представить социальную солидарность как одно общее движение в мировой истории, но такого общего движения, единой истории человеческой солидарности не существует – есть

¹ М. М. Ковалевский в ходе этнографических экспедиций подробно исследовал процесс заимствования правовых, религиозных и иных норм народами Кавказа у персов, греков, римлян, арабов, монголов, русских (*Ковалевский М. М. Закон и обычай на Кавказе: в 2 т. М.: Тип. А. И. Мамонтова и К^о, 1890. Т. 1. С. 83–304; Т. 2. С. 68–69; 92–96; 121–122; 127–136; 143; 251–252; 260–263 и др.*).

² *Ковалевский М. М. Политическая программа нового Союза народного благоденствия: очерк. СПб.: Тип. АО «Слово», 1906.*

³ *Ковалевский М. М. Русская конституция: очерк. СПб.: Тип. О. М. Проппера, 1906.*

множество отдельных линий, частных эпизодов сплочения людей на разном социальном фундаменте.

Кроме того, идея последовательного, закономерного расширения замиренной среды, на наш взгляд, не соответствует духу «эпохи раздоров» (Кант), в которой оказалось человечество после выхода из естественного состояния («мира и покоя»). Общая тенденция развития человечества, начиная с момента образования политических и правовых систем, представляет собой стремление скорее к индивидуальной свободе, частной собственности, обособлению, политической борьбе, чем к сплоченности, социальному миру, общественной солидарности. Рост общественного альтруизма, расширение замиренной среды, последовательный отказ народов от милитаризма – больше желаемое, чем действительное. Двадцатый век с его мировыми войнами, национальной и классовой ненавистью дает основания для менее оптимистичных выводов о приближении человечества к совершенному обществу. Социальное развитие оказывается не таким уж мирным и предсказуемым, как его представлял российский ученый.

Список литературы

- Ковалевский М. М. Закон и обычай на Кавказе: в 2 т. М.: Тип. А. И. Мамонтова и К^о, 1890. Т. 1. 290 с.
- Ковалевский М. М. Историко-сравнительный метод в юриспруденции и приемы изучения истории права. М.: Тип. Ф. Б. Миллера, 1880. 73 с.
- Ковалевский М. М. Общий ход развития политической мысли во второй половине XIX века. СПб.: Тип. Альшулера, 1905. 47 с.
- Ковалевский М. М. Очерк происхождения и развития семьи и собственности. М.: Соцэкгиз, 1939. 188 с.
- Ковалевский М. М. Политическая программа нового Союза народного благоденствия: очерк. СПб.: Тип. АО «Слово», 1906. 23 с.
- Ковалевский М. М. Прогресс // Вестник Европы. 1912. № 2 (февраль). С. 225–260.
- Ковалевский М. М. Русская конституция: очерк. СПб.: Тип. О. М. Проппера, 1906. 48 с.
- Ковалевский М. М. Современные социологи. СПб.: Тип. М. Меркушина, 1905. 413 с.
- Ковалевский М. М. Социология: в 2 т. Т. 1: Социология и конкретные науки об обществе: исторический очерк развития социологии. СПб.: Тип. М. М. Стасюлевича, 1910. 300 с.
- Ковалевский М. М. Сравнительно-историческое правоведение и его отношение к социологии. Методы сравнительного изучения права // Сборник по общественно-юридическим наукам / под ред. Ю. С. Гамбарова. СПб.: Изд. О. Н. Поповой, 1899. Вып. 1. С. 1–29.
- Ковалевский М. М. Учение о личных правах. М.: Изд. В. М. Саблина, 1905. 42 с.
- Чичерин Б. Н. История политических учений. Ч. 1: Древность и средние века. М.: Тип. Грачева, 1869. 444 с.
- Чичерин Б. Н. История политических учений. Ч. 4: XIX век. М.: Тип. Грачева, 1877. 609 с.
- Чичерин Б. Н. Несколько современных вопросов. М.: Изд. К. Солдатенкова, 1862. 265 с.
- Чичерин Б. Н. О народном представительстве. М.: Тип. Грачева и К^о, 1866. 552 с.
- Чичерин Б. Н. Областные учреждения России в XVII-м веке. М.: Тип. Александра Семена, 1856. 606 с.
- Чичерин Б. Н. Опыты по истории русского права. М.: Изд. К. Солдатенкова и Н. Щепкина, 1858. 389 с.
- Чичерин Б. Н. Очерки Англии и Франции. М.: Изд. К. Солдатенкова и Н. Щепкина, 1858. 357 с.
- Чичерин Б. Н. Политические мыслители древнего и нового мира. М.: Тип. т-ва И. Д. Сытина, 1897. Вып. 2. 434 с.
- Чичерин Б. Н. Россия накануне двадцатого столетия. 4-е изд. Берлин: Г. Штейниц, 1901. 180 с.
- Чичерин Б. Н. Собственность и государство. М.: Тип. Мартынова, 1882–1883. Ч. 1. 486 с.; Ч. 2. 457 с.
- Чичерин Б. Н. Философия права. М.: Типо-лит. Т-ва И. Н. Кушнерев и К^о, 1900. 336 с.
- Чичерин Б. Н. Что такое охранительные начала? // Чичерин Б. Н. Несколько современных вопросов. М.: Изд. К. Солдатенкова, 1862. С. 145–184.

References

- Chicherin B. N. (1856) *Oblastnye uchrezhdeniya Rossii v XVII-m veke* [Regional institutions of Russia in the 17th century]. Moscow, Tip. Aleksandra Semena, 606 p.
- Chicherin B. N. (1858) *Ocherki Anglii i Frantsii* [Essays on England and France]. Moscow, Izd. K. Soldatenkova i N. Shchepkina, 357 p.
- Chicherin B. N. (1858) *Opyty po istorii russkogo prava* [Experiments on the history of Russian law]. Moscow, Izd. K. Soldatenkova i N. Shchepkina, 389 p.

- Chicherin B. N. (1862) Chto takoe okhranitel'nye nachala? [What are protective principles?] In Chicherin B. N. *Neskol'ko sovremennykh voprosov*. Moscow, Izd. K. Soldatenkova, pp. 145–184.
- Chicherin B. N. (1862) *Neskol'ko sovremennykh voprosov* [Several contemporary questions]. Moscow, Izd. K. Soldatenkova, 265 p.
- Chicherin B. N. (1866) *O narodnom predstavitel'stve* [On the people's representation]. Moscow, Tip. Gracheva i K^o, 552 p.
- Chicherin B. N. (1869) *Istoriya politicheskikh uchenii. Part 1: Drevnost' i srednie veka* [History of political doctrines. Part 1: Antiquity and the Middle Ages]. Moscow, Tip. Gracheva, 444 p.
- Chicherin B. N. (1877) *Istoriya politicheskikh uchenii. Part 1: XIX vek* [History of political doctrines. Part 4: 19th century.]. Moscow, Tip. Gracheva, 609 p.
- Chicherin B. N. (1882–1883) *Sobstvennost' i gosudarstvo* [Property and state]. Moscow, Tip. Martynova, part 1, 486 p.; part 2, 457p.
- Chicherin B. N. (1897) *Politicheskie mysliteli drevnego i novogo mira* [Political thinkers of the ancient and new world]. Moscow, Tip. t-va I. D. Sytina, vol. 2, 434 p.
- Chicherin B. N. (1900) *Filosofiya prava* [Philosophy of law]. Moscow, Tip. T-va I. N. Kushnerev i K^o, 336 p.
- Chicherin B. N. (1901) *Rossiya nakanune dvadtsatogo stoletiya* [Russia on the eve of the twentieth century], 4th ed. Berlin, G. Shteinits, 180 p.
- Kovalevskii M. M. (1880) *Istoriko-sravnitel'nyi metod v yurisprudentsii i priemy izucheniya istorii prava* [Historical and comparative method in jurisprudence and methods of studying the history of law]. Moscow, Tip. F. B. Millera, 73 p.
- Kovalevskii M. M. (1890) *Zakon i obychai na Kavkaze* [Law and custom in the Caucasus]: in 2 vols. Moscow, Tip. A. I. Mamontova i K^o, vol. 1, 290 p.
- Kovalevskii M. M. (1899) *Sravnitel'no-istoricheskoe pravovedenie i ego otnoshenie k sotsiologii. Metody sravnitel'nogo izucheniya prava* [Comparative and historical jurisprudence and its relation to sociology. Comparative methods of studying law]. In Gambarova Yu. S. (Ed.) *Sbornik po obshchestvenno-yuridicheskim naukam*. Saint Petersburg, Izd. O. N. Popovoi, vol. 1, pp. 1–29.
- Kovalevskii M. M. (1905) *Obshchii khod razvitiya politicheskoi mysli vo vtoroi polovine XIX veka* [The general course of development of political thought in the second half of the 19th century]. Saint Petersburg, Tip. Al'tshulera, 47 p.
- Kovalevskii M. M. (1905) *Sovremennye sotsiologi* [Contemporary sociologists]. Saint Petersburg, Tip. M. Merkushina, 413 p.
- Kovalevskii M. M. (1905) *Uchenie o lichnykh pravakh* [The doctrine of personal rights]. Moscow, Izd. V. M. Sablina, 42 p.
- Kovalevskii M. M. (1906) *Politicheskaya programma novogo Soyuza narodnogo blagodenstviya* [Political program of the new Union of People's Welfare]. Saint Petersburg, Tip. AO «Slovo», 23 p.
- Kovalevskii M. M. (1906) *Russkaya konstitutsiya* [Russian constitution]. Saint Petersburg, Tip. O. M. Proppera, 48 p.
- Kovalevskii M. M. (1910) *Sotsiologiya: in 2 vols. Vol. 1: Sotsiologiya i konkretnye nauki ob obshchestve: istoricheskii ocherk razvitiya sotsiologii* [Sociology: in 2 vols. Vol. 1: Sociology and specific sciences about society: a historical essay on the development of sociology]. Saint Petersburg, Tip. M. M. Stasyulevicha, 300 p.
- Kovalevskii M. M. (1912) *Progress* [Progress]. In *Vestnik Evropy*, no. 2 (February), pp. 225–260.
- Kovalevskii M. M. (1939) *Ocherk proiskhozhdeniya i razvitiya sem'i i sobstvennosti* [An essay on the origin and development of family and property]. Moscow, Sotsekgiz, 188 p.

ДОКТРИНА И ИДЕОЛОГИЯ КАК ПРЕДМЕТ ИСТОРИИ ПОЛИТИЧЕСКИХ И ПРАВОВЫХ УЧЕНИЙ*

Коровин Кирилл Сергеевич

Аспирант кафедры теории государства и права
Уральского государственного юридического университета (Екатеринбург),
ORCID: 0000-0003-1746-2458, e-mail: korovinscience@yandex.ru

Статья посвящена особенностям доктрины и идеологии как предмета истории политических и правовых учений. Сформулировано определение доктрины и приведены ее основополагающие признаки. Доктрины классифицированы на правовые, политические и политико-правовые. Выявлено, что через правовые принципы доктрина непосредственно связана с идеологией. Автор приходит к выводу, что доктрина представляет собой учение, ориентированное на политико-юридическую практику, в то время как идеология может быть ориентирована только на социальный идеал. Предложено определение интегративного понятия «политико-правовая доктрина», которое позволяет охватить максимально возможное число явлений государственно-правового характера и связать между собой доктрину и идеологию.

Ключевые слова: история политических и правовых учений, доктрина, учение, идеология, политическая философия, философия права, предмет юридической науки

Для цитирования: Коровин К. С. Доктрина и идеология как предмет истории политических и правовых учений // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2020. № 5. С. 16–22. DOI: <https://doi.org/10.34076/2219-6838-2020-5-16-22>.

A DOCTRINE AND AN IDEOLOGY AS A SUBJECT OF THE HISTORY OF POLITICAL AND LEGAL DOCTRINES

Korovin Kirill

Post-graduate, Ural State Law University (Yekaterinburg), ORCID: 0000-0003-1746-2458,
e-mail: korovinscience@yandex.ru.

The article is devoted to the peculiarities of a doctrine and an ideology as a subject of the history of political and legal doctrines. The author formulates the definition of the doctrine and gives its fundamental features. The doctrines are classified into legal, political and political-legal ones. It is revealed that the doctrine is correlated closely with the ideology through legal principles. The author concludes that the doctrine is focused on political and legal practice, whereas the ideology can be focused only on a social ideal. The author develops the definition of an integrative concept «political and legal doctrine», which allows to cover the maximum number of state and legal phenomena and to link the doctrine and the ideology with each other.

Key words: history of political and legal doctrines, doctrine, teaching, ideology, political philosophy, philosophy of law, subject of legal science

*For citation: Korovin K. (2020) A doctrine and an ideology as a subject of the history of political and legal doctrines. In *Elektronnoe prilozhenie k «Rossiiskomu yuridicheskomu zhurnalu»*, no. 5, pp. 16–22, DOI: <https://doi.org/10.34076/2219-6838-2020-5-16-22>.*

* Статья подготовлена при поддержке гранта РФФИ № 20-011-00779 «Историография, источниковедение и методология истории политических и правовых учений: теоретические и прикладные проблемы исследовательских практик».

История идей – достаточно широкая область исследований. Историк может исследовать как литературные произведения, философские трактаты, эссе на религиозные, этические и иные темы, так и политические тексты, акты доктринального толкования права, политические, правовые и политико-правовые доктрины. Проблемой интерпретации последних типов текстов занимаются историки политических и правовых идей, а область их исследований называется «история политических и правовых учений» («история учений о праве и государстве»). Это юридическая дисциплина, концептуализирующая основные достижения философии права и политической философии. В западных социальных науках эти два течения научной мысли развивались всегда отдельно, однако им присущи общие черты, что позволяет констатировать целесообразность их изучения в рамках историко-правовой науки.

Символично суждение Р. Дж. Коллингвуда о том, что «у предметов, отличных от мысли, не может быть никакой истории». Только мысль может быть предметом исторического знания, являясь «формой опыта, или умственной деятельности»¹. Историками и правоведами сама мысль в рамках историко-правовых исследований изучаться не может. Однако мысль, формализованная в тексте, вполне может быть научным предметом. Еще Ю. М. Лотман указывал на то, что, «в отличие от дедуктивных наук... или опытных, историк обречен иметь дело с текстами»².

Вопрос о том, что является предметом истории политических и правовых учений, дискуссионный. Исследователи из Института государства и права РАН под ее предметом понимали политико-правовые теории прошлого³. Как считал В. С. Нерсисянц, история политических и правовых учений изучает «историю возникновения и развития теоретических знаний о государстве, праве, политике и законодательстве». «Учение» историк права трактовал как теоретическую форму исторического знания, теоретическую концепцию, идеи, положения и «конструкции», в которых выражается в логико-понятийном виде «исторический процесс углубления познания политических и правовых явлений»⁴.

Группа ученых, возглавляемая О. Э. Лейстом и В. А. Томсиновым, под предметом истории политических и правовых учений понимают «теоретически оформленные в доктрину (учение) взгляды на государство, право, политику»⁵. Для них понятия «доктрина» и «учение» равнозначны. Аналогично исследователи во главе с М. Н. Марченко в качестве предмета признают только «политические и правовые учения в их историческом многообразии»⁶.

Примечательны размышления В. Е. Гулиева о том, что история политических и правовых учений имеет характер «исторической энциклопедии политических воззрений», а не историко-теоретической науки⁷. В рамках такого подхода учения, доктрины и теории формально приравниваются друг к другу, хотя, безусловно, различия между ними есть. Однако для целей учебной дисциплины достаточно оперировать одним из этих понятий, причем каким именно – не принципиально. Нам близка именно позиция отождествления категорий «учение» и «доктрина», поскольку так предмет истории политических и правовых учений может включать в себя более широкий пласт текстов, которые изучаются в отраслевых юридических науках.

В словарях и энциклопедиях доктрина определяется как «учение, научная или философская теория»⁸, «руководящий теоретический или политический принцип»⁹.

¹ Коллингвуд Р. Дж. *Идея истории. Автобиография*. М.: Наука, 1980. С. 291–292.

² Лотман Ю. М. *Внутри мыслящих миров: Человек – текст – семиосфера – история*. М.: Языки русской культуры, 1996. С. 301–302.

³ История политических и правовых учений. Древний мир / отв. ред. В. С. Нерсисянц. М.: Наука, 1985. С. 10.

⁴ История политических и правовых учений: учеб. для вузов / под ред. В. С. Нерсисянца. 4-е изд. М.: Норма, 2004. С. 1.

⁵ История политических и правовых учений: учеб. для вузов / под ред. О. Э. Лейста и В. А. Томсинова. 3-е изд., доп. М.: Зерцало, 2009. С. 2–3.

⁶ История политических и правовых учений: учеб. / под ред. М. Н. Марченко и И. Ф. Мачина. М.: Высшее образование, 2005. С. 10.

⁷ Гулиев В. Е. *Об исследовании политико-правовых учений // Из истории политических учений* / отв. ред. В. Е. Гулиев. М.: Изд-во ИГиП АН СССР, 1976. С. 3.

⁸ Большая советская энциклопедия: в 30 т. / под ред. А. М. Прохорова и др. М.: Сов. энцикл., 1972. Т. 7. С. 403; Словарь русского языка / под ред. С. И. Ожегова. М.: Гос. изд-во иностр. и нац. словарей, 1952. С. 147.

⁹ Современный толковый словарь русского языка / под ред. С. А. Кузнецова. СПб.: Норинт, 2000. С. 270.

Под доктриной понимается научная теория, которая официально признается и воплощается на уровне политико-программных документов, нормативных правовых актов¹. Любая доктрина носит догматический характер, так как одной из ее целей является обоснование того или иного общественного порядка, поэтому она всегда имеет непосредственную связь с юридической практикой². Доктрина – это прежде всего идеи, одобряемые обществом и государством и стремящиеся «раствориться» в источниках права³.

Доктрина как социальное явление имеет основные и дополнительные признаки⁴. В числе основных можно назвать научную обоснованность, авторитетность, научно-прикладной и практический характер, наличие регулятивных возможностей (закрепление доктринальных положений на правовом уровне). Важная особенность доктрины состоит в том, что она официально признается государством и задает основополагающие направления его развития. Как отметил Е. О. Мадаев, «доктрина – это та среда, в которой проявляется диалектическое единство правовых принципов и правовых норм»⁵. Под принципами права понимаются моральные нормы, выраженные в категориях правового сознания и мышления юридического сообщества, определяющие форму перехода общественных отношений в правовые⁶. В этой дефиниции правовые принципы отделяются от правовых норм, что представляется более корректным, чем попытки их отождествления⁷. Такое разграничение показывает различие социального и правового уровней понимания действительности, так как правовые принципы только потенциально трансформируют общественные отношения в правовые.

Именно через правовые принципы доктрина связана с идеологией. Принципы, имея моральную природу, составляют основу как доктрины, так и идеологии. Это еще раз подтверждает тот факт, что доктрина и идеология являются понятиями однопорядковыми. Тем не менее их различие состоит в том, что доктрина обязательно имеет научное происхождение. Интерес в данном случае представляют программные документы советской компартии, имеющие как доктринальный, так и идеологический характер. Р. Давид писал, что они «не образуют право в собственном смысле этого слова», «однако их доктринальное значение неоспоримо, ибо в этих документах содержится изложение марксистско-ленинской теории»⁸.

Среди всего многообразия доктрин можно выделить следующие их виды: политические, правовые и политико-правовые. В своей совокупности они являются предметом изучения истории политических и правовых учений. Как юриспруденция, так политическая философия и философия права исследуют идеи, представленные в форме различного рода доктрин.

Возникает вопрос о соотношении правовой и политической доктрин. По мнению Т. М. Поляковой, политическую доктрину составляют политические трактаты, памфлеты, предназначенные для легитимации соответствующей политики государства⁹. Конкретизируя это понятие, Т. М. Пряхина трактовала политическую доктрину как официальные взгляды государства, сосредоточенные в одном документе¹⁰. Полагаем, что это слишком узкий подход, который исключил из данной категории ряд важных документов. Более широкий подход представлен в работах В. С. Нерсисянца, который говорил о политической доктрине как о научно-теоретическом исследовании

¹ Пряхина Т. М. Конституционная доктрина современной России. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 2002. С. 27–29.

² Богданова Н. А. Система науки конституционного права. М.: Юристъ, 2001. С. 191–192.

³ Бошно С. В. Доктрина как форма и источник права // Журнал российского права. 2003. № 12. С. 70–71.

⁴ Мадаев Е. О. Доктрина в правовой системе Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. С. 54.

⁵ Там же. С. 27.

⁶ Скурко Е. В. Принципы права: моногр. М.: Ось-89, 2008. С. 14–15.

⁷ Мальцев Г. В. Социальные основания права. М.: Норма, 2007. С. 681.

⁸ Давид Р., Жоффре-Спинози С. Основные правовые системы современности. М.: Междунар. отношения, 2009. С. 189.

⁹ Полякова Т. М. К вопросу о политико-правовой доктрине России // История государства и права. 2006. № 1. С. 16–17.

¹⁰ Пряхина Т. М. Указ. соч. С. 30.

проблем государства¹. В свою очередь В. Д. Первалов подчеркивал направленность такого исследования на цели и методы деятельности государства².

Безусловно, правовая и политическая доктрины – явления разных уровней. В демократическом государстве правовая доктрина является основой правового регулирования общественных отношений, а политическая доктрина лишь закладывает приоритетные направления развития общества и государства. Тем не менее они генетически взаимосвязаны, равно как связаны между собой право и государство. Классическим примером политико-правовой доктрины является конституционная доктрина государства. В автократиях происходит слияние двух систем социума – политической и правовой. Для Н. Лумана такое состояние было недопустимым (хотя он его и предсказывал), так как правовые нормы становились «своеобразным хранилищем предшествующей политики»³. Р. Давид отмечал, что только в Советском государстве, в отличие от других стран романо-германского права, «в качестве юридически значимых доктрин выступали не только правовые, но и политические доктрины (решения съездов КПСС, партийных пленумов и др.)»⁴.

Политико-правовая идеология не была обозначена в качестве предмета истории политических и правовых учений, что представляется несправедливым. Под идеологией М. Фриден понимал явление, которое рождается и существует в борьбе смыслов за доминирование в основных концептах политической среды⁵. Ей уделялось значительное внимание в марксистско-ленинской теории, она играла главную роль в легитимации политического строя Советского государства. Это понятие, введенное в научный оборот А. Дестютом де Траси и определяемое им как совокупность представлений, оторванных от реальности⁶, было реанимировано марксистской философией с позиций классового подхода.

Идеология получила статус «ложного сознания», т. е. стала означать совокупность идей, призванных отражать и защищать интересы определенного класса. Причем, по утверждению Ф. Энгельса, «идеология – это процесс, который совершает так называемый мыслитель, хотя и с сознанием, но сознанием ложным. Истинные движущие силы, которые побуждают его к деятельности, остаются ему неизвестными, в противном случае это не было бы идеологическим процессом. Он создает себе, следовательно, представления о ложных или кажущихся побудительных силах»⁷. Ложность идеологии, по мнению С. Жижека, не вызывает сегодня никакого сомнения⁸.

В соответствии со структуралистским подходом Л. Альтюссера идеологии целенаправленно искажают восприятие мира субъектом, формируя представление о том, что весь мир был создан специально для него⁹. Соглашаясь в целом с такой позицией, Г. И. Мусихин предложил соединить подход Л. Альтюссера и кантовскую теорию эстетики, что позволило рассмотреть идеологию не как «когнитивное», а как «аффективное» явление. Это отодвинуло на второй план проблему истинности или ложности программных положений идеологии, ведь гораздо интереснее посмотреть, как идеология организует вымышленный мир¹⁰. В связи с этим идеология задает особую предметность для историко-правовой науки, в рамки которой вписываются утопические идеи – от Т. Мора и Т. Кампанеллы до К. Маркса и Ф. Энгельса.

Г. И. Мусихин отметил, что «на своей „грамматической поверхности“ идеология... имеет справочный характер, описывая определенное положение дел. Но при этом

¹ История политических и правовых учений / под ред. В. С. Нерсесянца. С. 4–6.

² Первалов В. Д. Политология: учеб. для вузов. М.: Норма, 2001. С. 332–333.

³ Цит. по: Архипов С. И. Представления о праве Никласа Лумана // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2016. № 1. С. 6. URL: <http://electronic.ruzh.org/?q=ru/node/544> (дата обращения: 02.11.2020).

⁴ Давид Р., Жоффре-Спинози С. Указ. соч. С. 189–190.

⁵ Freeden M. The Morphological Analysis of Ideology // The Oxford Handbook of Political Ideologies. Oxford: OUP, 2013. P. 120.

⁶ Дестют де Траси А.-Л.-К. Основы идеологии. Идеология в собственном смысле слова. М.: Акад. Проект: Альма Матер, 2013.

⁷ Энгельс Ф. Францу Мерингу в Берлин. Лондон, 14 июля 1893 г. // Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. 2-е изд. М.: Изд-во полит. лит., 1966. Т. 39. С. 83.

⁸ Žižek S. Introduction: The Spectre of Ideology // Mapping Ideology / ed. by S. Žižek. L.: Verso, 1994. P. 3–7.

⁹ Althusser L. Essays on Ideology. L.; N. Y.: NLB, 1971. P. 161–164.

¹⁰ Мусихин Г. И. Очерки теории идеологий. М.: Изд. дом Высшей школы экономики, 2013. С. 17, 26.

в ней скрыт мощный эмоциональный мотив». Идеологии заново создают историю, описание внешнего мира¹. Согласно Т. Иглтону идеология выступает в роли «добровольного рабства», так как индивид становится простым винтиком социальной системы, наполняется необходимым содержанием и у него формируется ложное представление о социуме².

Таким образом, идеология есть коллективная система убеждений, ее тип определяется ее субъектом – классом. Усвоение и распространение идеологии происходят через коммуникацию, основанную на определенном дискурсе. Последний в свою очередь взаимосвязан с социальным контекстом. Представляется, что политическая идеология является ядром политической доктрины, а правовая идеология – базисом правовой доктрины.

Обобщение взглядов на идеологию и доктрину дает возможность выработать определение интегрального понятия, способного претендовать на общий предмет истории политических и правовых учений, – «политико-правовая доктрина». Она представляет собой научно обоснованные, признаваемые в политическом и юридическом сообществах идеи о государстве и праве (политическая и правовая идеология), направленные на решение прикладных проблем, выражающиеся как в политических и правовых принципах, так в научных трудах, программно-политических документах и юридических нормах. Доктринальные положения могут быть закреплены в законодательстве в форме дефинитивных, декларативных норм; в документах политико-правового характера; в актах доктринального толкования права; в правоприменительной практике.

Список литературы

Архипов С. И. Представления о праве Никласа Лумана // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2016. № 1. С. 5–12. URL: <http://electronic.ruzh.org/?q=ru/node/544> (дата обращения: 02.11.2020).

Богданова Н. А. Система науки конституционного права. М.: Юристъ, 2001. 256 с.

Большая советская энциклопедия: в 30 т. / под ред. А. М. Прохорова и др. М.: Сов. энцикл., 1972. Т. 7. 608 с.

Бошно С. В. Доктрина как форма и источник права // Журнал российского права. 2003. № 12. С. 70–79.

Гулиев В. Е. Об исследовании политико-правовых учений // Из истории политических учений / отв. ред. В. Е. Гулиев. М.: Изд-во ИГиП АН СССР, 1976. С. 3–7.

Давид Р., Жоффре-Спинози С. Основные правовые системы современности. М.: Междунар. отношения, 2009. 453 с.

Дестют де Траси А.-Л.-К. Основы идеологии. Идеология в собственном смысле слова. М.: Акад. Проект: Альма Матер, 2013. 334 с.

История политических и правовых учений. Древний мир / отв. ред. В. С. Нерсисянц. М.: Наука, 1985. 349 с.

История политических и правовых учений: учеб. / под ред. М. Н. Марченко и И. Ф. Мачина. М.: Высшее образование, 2005. 656 с.

История политических и правовых учений: учеб. для вузов / под ред. В. С. Нерсисянца. 4-е изд. М.: Норма, 2004. 944 с.

История политических и правовых учений: учеб. для вузов / под ред. О. Э. Лейста и В. А. Томсинова. 3-е изд., доп. М.: Зерцало, 2009. 584 с.

Коллингвуд Р. Дж. Идея истории. Автобиография. М.: Наука, 1980. 486 с.

Лотман Ю. М. Внутри мыслящих миров: Человек – текст – семиосфера – история. М.: Языки русской культуры, 1996. 464 с.

Мадаев Е. О. Доктрина в правовой системе Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. 254 с.

Мальцев Г. В. Социальные основания права. М.: Норма, 2007. 800 с.

Мусихин Г. И. Очерки теории идеологий. М.: Изд. дом Высшей школы экономики, 2013. 288 с.

Перевалов В. Д. Политология: учеб. для вузов. М.: Норма, 2001. 512 с.

Полякова Т. М. К вопросу о политико-правовой доктрине России // История государства и права. 2006. № 1. С. 17–21.

Пряхина Т. М. Конституционная доктрина современной России. Саратов: Изд-во Сарат. ун-та, 2002. 136 с.

¹ Мусихин Г. И. Указ. соч. С. 28.

² Eagleton T. The Ideology of the Aesthetic. L.: Oxford; Cambridge; Blackwell, 2001. P. 88.

- Скурко Е. В. Принципы права: моногр. М.: Ось-89, 2008. 189 с.
- Словарь русского языка / под ред. С. И. Ожегова. М.: Гос. изд-во иностр. и нац. словарей, 1952. 944 с.
- Современный толковый словарь русского языка / под ред. С. А. Кузнецова. СПб.: Норинт, 2000. 960 с.
- Энгельс Ф. Францу Мерингу в Берлин. Лондон, 14 июля 1893 г. // Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. 2-е изд. М.: Изд-во полит. лит., 1966. Т. 39. 713 с.
- Althusser L. *Essays on Ideology*. L.; N. Y.: NLB, 1971. 443 p.
- Eagleton T. *The Ideology of the Aesthetic*. L.: Oxford; Cambridge; Blackwell, 2001. 432 p.
- Freeden M. *The Morphological Analysis of Ideology* // *The Oxford Handbook of Political Ideologies*. Oxford: OUP, 2013. P. 115–138.
- Žižek S. *Introduction: The Spectre of Ideology* // *Mapping Ideology* / ed. by S. Žižek. L.: Verso, 1994. P. 1–33.

References

- Althusser L. (1971) *Essays on Ideology*. London; New York, NLB, 443 p.
- Arkhipov S. I. (2016) Predstavleniya o prave Niklasa Lumana [Niklas Luhmann's legal conception]. In *Elektronnoe prilozhenie k «Rossiiskomu yuridicheskomu zhurnaluu»*, no. 1, pp. 5–12, available at: <http://electronic.ruzh.org/?q=ru/node/544> (accessed: 02.11.2020).
- Bogdanova N. A. (2001) *Sistema nauki konstitutsionnogo prava* [The system of constitutional law science]. Moscow, Yurist', 256 p.
- Boshno S. V. (2003) Doktrina kak forma i istochnik prava [A doctrine as a form and source of law]. In *Zhurnal rossiiskogo prava*, no. 12, pp. 70–79.
- Collingwood R. G. (1980) *Ideya istorii. Avtobiografiya* [The idea of history. An autobiography]. Moscow, Nauka, 486 p.
- David R., Zhoffre-Spinozi S. (2009) *Osnovnye pravovye sistemy sovremennosti* [The main legal systems of our time]. Moscow, Mezhdunar. otnosheniya, 453 p.
- Destutt de Tracy A. L. K. (2013) *Osnovy ideologii. Ideologiya v sobstvennom smysle slova* [Foundations of ideology. Ideology in the proper sense of the word]. Moscow, Akad. Proekt: Al'ma Mater, 334 p.
- Eagleton T. (2001) *The Ideology of the Aesthetic*. London; Oxford; Cambridge, Blackwell, 432 p.
- Engel's F. (1966) Frantsu Meringu v Berlin. London, 14 iyulya 1893 g. [To Franz Mehring in Berlin. London, 14 July 1893]. In Marks K., Engel's F. *Sochineniya*. 2nd ed., Moscow, Izd-vo polit. lit., vol. 39, 713 p.
- Freeden M. (2013) *The Morphological Analysis of Ideology*. In *The Oxford Handbook of Political Ideologies*. Oxford, OUP, pp. 115–138.
- Guliev V. E. (1976) Ob issledovanii politiko-pravovykh uchenii [On the study of political and legal doctrines]. In Guliev V. E. (Ed.) *Iz istorii politicheskikh uchenii*. Moscow, Izd-vo IGI AN SSSR, pp. 3–7.
- Kuznetsov S. A. (2000) *Sovremenniyi tolkovyi slovar' russkogo yazyka* [Modern explanatory dictionary of the Russian language]. Saint Petersburg, Norint, 960 p.
- Leist O. E., Tomsinov V. A. (Eds.) (2009) *Istoriya politicheskikh i pravovykh uchenii* [History of political and legal doctrines]. 3rd ed., Moscow, Zertsalo, 584 p.
- Lotman Yu. M. (1996) *Vnutri myslyashchikh mirov: Chelovek – tekst – semiosfera – istoriya* [Inside thinking worlds: Man – Text – Semiosphere – History]. Moscow, Yazyki russkoi kul'tury, 464 p.
- Madaev E. O. (2012) *Doktrina v pravovoi sisteme Rossiiskoi Federatsii: dis. ... kand. yurid. nauk* [Doctrine in the legal system of the Russian Federation: a candidate of legal sciences thesis]. Moscow, 254 p.
- Mal'tsev G. V. (2007) *Sotsial'nye osnovaniya prava* [Social foundations of law]. Moscow, Norma, 800 p.
- Marchenko M. N., Machin I. F. (Eds.) (2005) *Istoriya politicheskikh i pravovykh uchenii* [History of political and legal doctrines]. Moscow, Vysshee obrazovanie, 656 p.
- Musikhin G. I. (2013) *Ocherki teorii ideologii* [Essays on the theory of ideologies]. Moscow, Izd. dom Vysshei shkoly ekonomiki, 288 p.
- Nersesyants V. S. (Ed.) (1985) *Istoriya politicheskikh i pravovykh uchenii. Drevnii mir* [History of political and legal doctrines. Ancient world]. Moscow, Nauka, 349 p.
- Nersesyants V. S. (Ed.) (2004) *Istoriya politicheskikh i pravovykh uchenii* [History of political and legal doctrines]. 4th ed., Moscow, Norma, 944 p.
- Ozhegov S. I. (1952) *Slovar' russkogo yazyka* [Dictionary of the Russian language]. Moscow, Gos. izd-vo inostr. i nats. slovarei, 944 p.
- Perevalov V. D. (2001) *Politologiya* [Political science]. Moscow, Norma, 512 p.
- Polyakova T. M. (2006) K voprosu o politiko-pravovoi doktrine Rossii [On the issue of the political and legal doctrine of Russia]. In *Istoriya gosudarstva i prava*, no. 1, pp. 17–21.

Prokhorov A. M. et al. (Eds.) (1972) *Bol'shaya sovetskaya entsiklopediya* [Great Soviet encyclopedia]: in 30 vols. Moscow, Sov. entsikl., vol. 7, 608 p.

Pryakhina T. M. (2002) *Konstitutsionnaya doktrina sovremennoi Rossii* [Constitutional doctrine of modern Russia]. Saratov, Izd-vo Sarat. un-ta, 136 p.

Skurko E. V. (2008) *Printsipy prava* [Principles of law]. Moscow, Os'-89, 189 p.

Žižek S. (1994) Introduction: The Spectre of Ideology. In Žižek S. (Ed.) *Mapping Ideology*. London, Verso, pp. 1–33.

К ВОПРОСУ О МОДЕРНИЗАЦИИ СИСТЕМЫ МЕЖДУНАРОДНЫХ СОГЛАШЕНИЙ О ВОЗДУШНОМ СООБЩЕНИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ*

Кудинов Алексей Сергеевич

Научный сотрудник Института философии и права СО РАН (Новосибирск),
кандидат юридических наук, ORCID: 0000-0001-9223-7678,
e-mail: kudinov-as@mail.ru

Кудряшова Анастасия Максимовна

Аспирант кафедры международного права Московского государственного института
международных отношений (университета) МИД Российской Федерации (Москва),
ORCID: 0000-0003-1540-7519, e-mail: anastasia.sharonina@gmail.com

Алексеев Максим Александрович

Магистрант Московского государственного института
международных отношений (университета) МИД Российской Федерации (Москва),
ORCID: 0000-0001-5071-0762, e-mail: alekseevx@mail.ru

Проанализирован массив действующих соглашений о воздушном сообщении, заключенных Россией (СССР) с зарубежными странами, а также протоколы переговоров, меморандумы о взаимопонимании и прочие документы, фиксирующие результаты контактов между авиационными властями. Определены количественные контуры современной системы соглашений о воздушном сообщении России и проведена классификация государств по количеству свобод воздуха, предоставляемых назначенным авиаперевозчикам при воздушном сообщении с Российской Федерацией. Сделан вывод о том, что у России остается большой задел для дальнейшей либерализации воздушного сообщения в части увеличения коммерческих прав, предоставляемых как иностранным, так и российским авиаперевозчикам, осуществляющим международные воздушные перевозки. Раскрыты и проанализированы проблемы международно-правового характера, затрудняющие сотрудничество российских и зарубежных авиационных властей. Ряд действующих соглашений о воздушном сообщении требует ревизии по причине того, что в них отсутствуют ясно сформулированные положения о предоставляемых свободах воздуха, содержатся неактуальные маршруты полетов, устаревшие положения о назначенных перевозчиках, а также языковые и терминологические недочеты. Предложены рекомендации по активизации процесса обновления соглашений, решению проблемы, связанной с возмездностью использования транссибирских маршрутов для целей международных авиасообщений, решению проблемы отсутствия свободных слотов в зарубежных аэропортах для российских авиаперевозчиков. Обосновывается необходимость упростить процедуру заключения соглашений с помощью модельного соглашения о воздушном сообщении, утверждаемого постановлением Правительства РФ.

Ключевые слова: международное воздушное право, авиация, воздушное сообщение, соглашение о воздушном сообщении, свобода воздуха, коммерческие права

Для цитирования: Кудинов А. С., Кудряшова А. М., Алексеев М. А. К вопросу о модернизации системы международных соглашений о воздушном сообщении Российской Федерации // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2020. № 5. С. 23–32. DOI: <https://doi.org/10.34076/2219-6838-2020-5-23-32>.

* Статья подготовлена в рамках гранта МГИМО МИД России на выполнение научных работ молодыми исследователями под руководством докторов наук.

ON THE MODERNIZATION OF THE RUSSIAN AIR SERVICES AGREEMENTS

Kudinov Aleksey

Researcher, Institute of Philosophy and Law, Siberian Branch of the Russian Academy of Sciences (Novosibirsk), candidate of legal sciences, ORCID: 0000-0001-9223-7678, e-mail: kudinov-as@mail.ru

Kudryashova Anastasia

Post-graduate, Moscow State Institute of International Relations (University) of the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation (Moscow), ORCID: 0000-0003-1540-7519, e-mail: anastasia.sharonina@gmail.com

Alekseev Maksim

Master student, Moscow State Institute of International Relations (University) of the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation (Moscow), ORCID: 0000-0001-5071-0762, e-mail: alekseevx@mail.ru

The authors present the results of a thorough analysis of Russian air service agreements in force, as well as agreed minutes, memoranda of understanding and other documents recording the results of negotiations between aeronautical authorities. The article depicts the quantitative characteristics of the modern Russian system of air service agreements and classifies states-partners of the Russian Federation with respect to air traffic on the basis of the number of freedoms of the air granted to designated carriers. The authors conclude that Russia has a groundwork for further liberalization of air traffic in terms of increasing commercial rights granted to both foreign and Russian air carriers engaged in international air traffic. However, there exist some legal problems that complicate the cooperation between Russia and foreign aeronautical authorities. A number of existing air service agreements need to be revised due to the fact that they do not provide for clear provisions on the freedoms of the air or contain some obsolete flight routes and outdated provisions on designated carriers. Besides, some agreements lack linguistic accuracy. The authors propose several recommendations on how to enhance the process of updating agreements, modernize the existing system of the utilization of Trans-Siberian air routes, and solve the problem of the lack of free slots at foreign airports for Russian air carriers. In addition, they make a proposition to simplify the law-making process concerning air service agreements by means of a model agreement on air traffic that might be approved by a resolution of the Government of the Russian Federation.

Key words: international aviation law, aviation, air traffic, air service agreement, freedoms of the air, commercial rights

*For citation: Kudinov A., Kudryashova A., Alekseev M. (2020) On the modernization of the Russian air services agreements. In *Elektronnoe prilozhenie k «Rossiiskomu yuridicheskomu zhurnalu»*, no. 5, pp. 23–32, DOI: <https://doi.org/10.34076/2219-6838-2020-5-23-32>.*

Гражданская авиация является важнейшим элементом мировой экономики, который способствует развитию сопутствующих отраслей и оказывает положительное воздействие на экономический рост в целом. Обширная территория Российской Федерации обуславливает высокую значимость авиации для обеспечения связанности городов и включенности населения в транспортную систему. Другим аспектом является транзитный потенциал страны, который обусловлен расположением России вдоль транспортных путей, связывающих европейские и дальневосточные государства. Россия играет важную роль в мировой системе воздушного транспорта и обладает большим потенциалом для участия своих авиапредприятий на международных рынках авиаперевозок¹.

¹ Баталов А. А. Проблемы современного международно-правового регулирования воздушных сообщений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 4.

Согласно Транспортной стратегии Российской Федерации, утвержденной распоряжением Правительства РФ от 22 ноября 2008 г. № 1734-р, в задачи, направленные на «интеграцию в мировое транспортное пространство и реализацию транзитного потенциала страны», входит создание условий для увеличения объемов транзитных пролетов авиакомпаний третьих стран по транссибирским, трансполярным, кроссполярным и другим маршрутам воздушного пространства России, соединяющим Европу с Восточной и Юго-Восточной Азией, а также Северную Америку с Южной и Юго-Восточной Азией. Решение этих амбициозных задач должно сопровождаться совершенствованием правовых норм и институтов, регулирующих международные авиаперевозки. Работа в этом направлении затрудняется рядом проблем правового характера, которые существуют в отношениях России с другими государствами в области воздушного сообщения. Длительность существования отдельных проблем обусловлена разнонаправленностью позиций заинтересованных сторон и сложностью совмещения внешнеполитических и экономических интересов государства и рыночных интересов авиаперевозчиков. В статье предпринята попытка определить контуры действующей системы международных соглашений о воздушном сообщении (СВС) с участием России и сформулировать предложения по ее модернизации.

Процедура установления международных воздушных сообщений является многоступенчатой. Первым этапом выступает получение специального разрешения (санкции) государства, над территорией или на территорию которого осуществляются регулярные международные воздушные сообщения (ст. 6 Чикагской конвенции)¹. С этой целью государства вступают в переговоры и заключают соглашения о воздушном сообщении. В них определяются условия выполнения международных перевозок (объем перевозок, провозные емкости, тарифы) и те права, которые договаривающиеся государства предоставляют друг другу в целях установления и обеспечения воздушного сообщения. К данным правам, называемым «коммерческими правами», или «свободами воздуха», относятся право выполнять полеты по определенным в соглашении договорным линиям, которые каждая из сторон предоставляет авиакомпаниям, назначенным другой стороной, а также право на осуществление перевозок при полетах по договорным линиям на определенных соглашением условиях. Договорные линии включают в себя четыре категории пунктов посадки: пункты на своей территории, промежуточные пункты в странах, лежащих на маршруте полетов, пункты на территории партнера по соглашению, пункты в третьих странах за пределами территории партнера по соглашению. В зависимости от комбинации маршрутов между этими пунктами и возможности осуществлять в них посадку / высадку пассажиров или погрузку / выгрузку грузов принято выделять девять свобод воздуха – от самой распространенной первой свободы в виде права пролета территории иностранного государства без посадки до наиболее редкой в виде права осуществления внутренних перевозок на территории иностранного государства (каботажные воздушные перевозки).

В мире насчитывается несколько тысяч двусторонних СВС между государствами, и практика их заключения продолжается². По расчетам Э. Х. де Аречаги, чтобы установить всеобъемлющий правовой режим международных воздушных сообщений, основанный на двусторонних соглашениях между 150 государствами, понадобится заключить не менее 11 тыс. таких соглашений. В связи с этим автор иронизирует, что самой острой проблемой международных воздушных сообщений является нехватка чернил, а не нефти³.

К 2020 г. Россией заключено 142 СВС с иностранными государствами, а также со специальными административными районами Китая – Макао и Гонконгом⁴. Около 30 из них было заключено в 1970-е гг., более 50 – в 1990-е гг.

¹ Конвенция о международной гражданской авиации (Чикаго, 7 декабря 1944 г.). URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/chicago_conv.pdf (дата обращения: 29.06.2020).

² Руководство ИКАО по регулированию международного воздушного транспорта. С. 2.0-1. URL: https://www.icao.int/Meetings/atconf6/Documents/Doc%209626_ru.pdf (дата обращения: 29.06.2020).

³ Аречага Э. Х. де. Современное международное право. М.: Прогресс, 1983. С. 363.

⁴ Далее в целях упрощения мы будем включать их в число государств.

Соглашения являются двусторонними, как и в большинстве случаев связанные с их заключением переговоры между авиационными властями. Исключение составляют скандинавские страны (Дания, Норвегия, Швеция), при переговорах с которыми используется многосторонний формат, что обусловлено функционированием единой скандинавской авиакомпании SAS (*Scandinavian Airlines System*)¹.

Степень развития воздушного сообщения зависит от предоставляемых сторонами свобод воздуха. В группу стран, в СВС с которыми закреплено две свободы воздуха, входят 12 государств: Великобритания, Гана, Ирак, Йемен, Камерун, Кипр, Сенегал, Сомали, Тунис, Уганда, Центральноафриканская Республика, Чехия. С государствами в этой группе установлено авиасообщение, в рамках которого используются третья и четвертая свободы воздуха, предоставляющие сторонам право принимать на борт на территориях обеих стран пассажиров, почту, грузы для перевозок с коммерческими целями.

В группу стран, в СВС с которыми закреплено три свободы воздуха, входят 40 государств: Афганистан, Бангладеш, Буркина-Фасо, Бурунди, Гвинея, Гвинея-Бисау, Гренада, Демократическая Республика Конго (Заир), Джибути, Замбия, Зимбабве, Испания, Италия, Кабо-Верде, Конго, Кот-д'Ивуар, Кувейт, Либерия, Ливан, Маврикий, Мадагаскар, Малайзия, Мальдивские Острова, Мальта, Марокко, Мексика, Мозамбик, Мьянма, Нигерия, Португалия, Руанда, Румыния, Сейшельские Острова, Сингапур, Танзания, Того, Чад, Экваториальная Гвинея, Ямайка, Япония. В этой группе сторонам обычно предоставляются вторая, третья и четвертая свободы воздуха. Вторая свобода позволяет авиаперевозчику производить посадку воздушного судна на территории договаривающегося государства с некоммерческими целями. Специфический набор прав характерен для СВС СССР – Румыния 1976 г.², в котором установлены ограниченная первая, а также третья и четвертая свободы воздуха. Ограниченность первой свободы воздуха связана с тем, что маршруты пролета румынскими авиаперевозчиками над территорией СССР уже не актуальны. Право посадок с некоммерческими целями на территории двух стран в СВС не предусмотрено.

В группу стран, в СВС с которыми закреплено четыре свободы воздуха, входят 83 государства: Австрия, Азербайджан, Албания, Алжир, Ангола, Аргентина, Армения, Бахрейн, Беларусь, Бельгия, Болгария, Бенин, Босния и Герцеговина, Бруней, Венгрия, Венесуэла, Вьетнам, Германия, Гонконг, Греция, Грузия, Дания, Египет, Израиль, Индия, Индонезия, Иордания, Иран, Ирландия, Исландия, Казахстан, Камбоджа, Катар, Кения, Киргизия, Китай, Куба, Лаос, Ливия, Литва, Люксембург, Мавритания, Макао, Мали, Молдова, Монголия, Намибия, Непал, Нидерланды, Никарагуа, Новая Зеландия, Норвегия, ОАЭ, Оман, Пакистан, Панама, Польша, Республика Корея, Сан-Томе и Принсипи, Саудовская Аравия, Северная Македония, Сирия, Словакия, Словения, Судан, Сербия, Сьерра-Леоне, Таджикистан, Туркменистан, Турция, Узбекистан, Украина, Уругвай, Филиппины, Финляндия, Франция, Хорватия, Чили, Швеция, Шри-Ланка, Эстония, Эфиопия, ЮАР. Это, как правило, классический набор свобод воздуха, включающий первую (право пролета), вторую (право остановок с некоммерческими целями), третью и четвертую (право остановок с коммерческими целями) свободы воздуха. В соглашениях с Бенином, Ливией, Мавританией, Мали, Никарагуа, Сан-Томе и Принсипи, Сьерра-Леоне, Эфиопией вместо первой свободы закреплена пятая свобода воздуха. Пятая свобода воздуха позволяет перевозить пассажиров и грузы из одного иностранного государства в другое при полете в свою страну.

В группу стран, в международных соглашениях с которыми закреплено пять свобод воздуха, входят лишь семь государств³. Для этих стран характерен набор прав с первой по пятую свободы воздуха. При этом для пяти из них (Австралия, Бразилия,

¹ Agreed minutes between the Governments of Denmark, Norway and Sweden, and a delegation representing the aeronautical authorities of the Russian Federation, 30 May 2012. URL: <https://favt.ru/public/materials//e/9/f/2/6/e9f26c40a819a21ee8733aa47b7661f5.pdf> (дата обращения: 29.06.2020).

² Соглашение между Правительством СССР и Правительством Социалистической Республики Румыния о воздушном сообщении от 22 декабря 1976 г. URL: <http://www.kaznachey.com/doc/bL1LANK83QN/> (дата обращения: 29.06.2020).

³ В эту группу мы не включили страны, в СВС с которыми пятая свобода воздуха хотя и формулируется, но сопровождается оговоркой о том, что подлежит отдельному согласованию авиационными властями.

США, Таиланд, Швейцария) пятая свобода напрямую закреплена в СВС и не требует последующего согласования авиационными властями. В случае с Канадой и КНДР она не закреплена в основной части СВС, но отражена в приложении к договору в виде конкретных маршрутов, на которых предоставляется сторонам. Важно учитывать, что даже в тех случаях, когда не требуется дополнительных согласований по вопросу предоставления пятой свободы воздуха, она, тем не менее, не носит абсолютного характера, так как пункты в третьих странах должны впоследствии согласовываться и не исключено, что стороны могут не достичь договоренности по поводу конкретного пункта.

По нашим подсчетам, не менее чем с 65 государствами в СВС и иных документах, фиксирующих договоренности по вопросам воздушного сообщения, предусмотрена возможность согласования авиационными властями пятой свободы воздуха для российских авиаперевозчиков и взаимно для авиаперевозчиков иностранного государства. В совокупности она согласована Россией с 30 государствами. К ним относятся Бенин, Германия, Гонконг, Дания, Демократическая Республика Конго (Заир), Индия, Иордания, Испания, Канада, Киргизия, Китай, КНДР, Куба, Мозамбик, Нигерия, Нидерланды, Норвегия, ОАЭ, Пакистан, Республика Корея, Сингапур, США, Таиланд, Филиппины, Финляндия, Чад, Чехия, Швейцария, Швеция, Япония. В большинстве случаев речь ведется о согласовании пятой свободы воздуха в части грузовых авиаперевозок. Для пассажирских авиаперевозок пятая свобода воздуха согласована Россией с 17 из приведенных стран.

Не во всех случаях предоставление пятой свободы осуществляется в двустороннем режиме. Например, в договоренностях между СССР и государством Бенин указаны конкретные пункты, на которых советским перевозчикам предоставляется пятая свобода воздуха, тогда как для государства Бенин пункты на территории СССР не определены. Аналогичная ситуация имеет место в договоренностях СССР с Демократической Республикой Конго и Республикой Чад. Использование пятой свободы имеет экономический смысл, когда речь идет преимущественно о грузовых перевозках (Дания, Испания, Нидерланды, Япония).

Набор из двух свобод воздуха является архаичным и присущ только соглашениям, заключенным в период с 1956 по 1980 г. Закрепление трех свобод воздуха имело место до 1991 г. В соглашениях, заключенных после распада СССР, как правило, используется классический набор из четырех свобод. Пять свобод воздуха в основном закреплены в соглашениях 1990-х гг.

Все соглашения устанавливают запрет на осуществление каботажных перевозок, основанных на восьмой и девятой свободах воздуха. Авиаперевозчикам одной стороны не разрешается принимать на борт пассажиров, груз и почту для перевозки между пунктами на территории государства другой стороны. На практике имеет место так называемый скрытый каботаж, широко распространенный в деловой авиации¹.

Во взаимоотношениях с 20 государствами свободы воздуха, согласованные в тексте СВС, не являются окончательными. К таким государствам относятся Великобритания, Дания, Демократическая Республика Конго (Заир), Индия, Иордания, Испания, Киргизия, Китай, Куба, Латвия, Мозамбик, Нигерия, Нидерланды, Норвегия, ОАЭ, Пакистан, Чехия, Швеция, Эфиопия, Япония.

Отличия могут быть в сторону как фактически большего количества свобод воздуха, так и меньшего. Например, в СВС Россия – Индия 1998 г. закреплены четыре свободы воздуха², тогда как на практике предоставлены пять (пятая свобода предоставляется Индией на маршруте между Дели и Сингапуром)³. Чехия предоставляет российским

¹ Малеев Ю. Н. Девятая «свобода воздуха» или скрытый каботаж // Московский журнал международного права. 2017. № 2. С. 63–70.

² Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Индии о воздушном сообщении от 21 декабря 1998 г. URL: <http://docs.cntd.ru/document/901855209> (дата обращения: 29.06.2020).

³ Memorandum of Understanding between the Aeronautical Authorities of the Russian Federation and the Republic of India, 18 January 2019. URL: <https://favt.ru/public/materials//9/e/e/2/e/9ee2ec1f94bac0d960cd643083f0532a.pdf> (дата обращения: 29.06.2020).

авиаперевозчикам седьмую свободу воздуха для грузовых перевозок, что является уникальным случаем в современной российской практике¹. Седьмая свобода воздуха позволяет российским перевозчикам перевозить грузы между пунктами на территории Чехии и пунктами в третьих странах без посадок в России.

Несовпадение объема прав, предоставленных авиаперевозчикам по СВС, и объема прав, фактически согласованных между авиационными властями, на наш взгляд, является проблемой. Речь идет о противоречии между документом межгосударственного (межправительственного) характера и документом межведомственного характера. Ситуация такова, что представленные в открытом доступе тексты СВС могут быть неактуальны в части свобод воздуха, а фактическую роль источника обязательств в области воздушного сообщения играют меморандумы о взаимопонимании и прочие документы межведомственного характера. Например, в 1967 г. СВС СССР – Дания 1956 г. было дополнено правом авиаперевозчиков обеих стран осуществлять технические посадки, а для «Аэрофлота» – осуществлять пролет территории Дании без посадки². Усеченное право беспосадочного пролета территории СССР было предоставлено датским перевозчикам в 1987 г.³ При этом на современных переговорах стороны ссылаются не на первоначальное СВС 1956 г. или дополнительные протоколы к нему, а на согласованный протокол переговоров от 8 июля 1998 г., которым российским авиаперевозчикам предоставляется право осуществлять беспосадочный пролет территории трех скандинавских стран и осуществлять посадки с некоммерческими целями⁴.

С некоторыми государствами соглашение о воздушном сообщении не заключено, но воздушное сообщение установлено. В этом случае свободы воздуха, позволяющие осуществлять коммерческие перевозки между государствами, предоставляются на основании административных разрешений авиационных властей или специальных временных договоренностей. Административные разрешения приняты в отношении российских авиаперевозчиков властями Перу и Латвии в отсутствие действующих СВС. Временные договоренности до момента вступления в силу СВС действуют в случае Черногории. Вместе с тем наличие действующего соглашения еще не свидетельствует о фактическом авиасообщении с государством, как в случае, например, со многими странами Африки и Южной Америки. С рядом стран авиасообщение активно поддерживается и на государственном уровне предпринимаются попытки его развития: проводятся переговоры авиационных властей, СВС поддерживаются в актуальном состоянии, обсуждаются вопросы увеличения количества назначенных перевозчиков, провозных емкостей и частоты рейсов (примером служат отношения с Грецией, Германией, Таиландом и др.).

Ключевым понятием для развития авиасообщения является «либерализация», представляющая собой процесс снятия ограничений по количеству предоставляемых свобод воздуха, назначенных авиаперевозчиков, пунктов назначения и частоте рейсов, установленных в действующих СВС. Общеизвестно, что либерализация воздушного сообщения способствует повышению конкуренции на маршрутах, что в свою очередь влечет снижение цен на авиабилеты и улучшение сервиса.

В рамках переговорного процесса Россия выступает за взаимную либерализацию авиасообщения, но эти инициативы не всегда находят отклик у зарубежных партнеров. Кроме того, Россия развивает практику одностороннего снятия ограни-

¹ Memorandum of Understanding (Delegations representing the Aeronautical Authorities of the Czech Republic and the Russian Federation), 4 September 2014. URL: <https://favt.ru/public/materials//d/0/b/5/4/d0b-54ca4760f42bd5fd22fe59c80b2a1.pdf> (дата обращения: 29.06.2020).

² Дополнительный протокол к Соглашению между Правительством Союза Советских Социалистических Республик и Правительством Дании о воздушном сообщении от 31 марта 1956 года и Протоколу к этому Соглашению от 31 марта 1958 года (Москва, 27 января 1967 г.). URL: <https://favt.ru/deyatelnost-mezhdunarodnaja-deyatelnost-dvustoronnee-sotrudnichestvo-strana/?id=1720> (дата обращения: 29.06.2020).

³ Дополнительный протокол к Соглашению между Правительством Союза Советских Социалистических Республик и Правительством Дании о воздушном сообщении от 31 марта 1956 года (Москва, 30 марта 1987 г.). URL: <https://favt.ru/deyatelnost-mezhdunarodnaja-deyatelnost-dvustoronnee-sotrudnichestvo-strana/?id=1720> (дата обращения: 29.06.2020).

⁴ Agreed minutes between the Governments of Denmark, Norway and Sweden, and a delegation representing the aeronautical authorities of the Russian Federation, 9 November 2017. URL: <https://favt.ru/public/materials//f/6/3/1/b/f631bcd4db49f861a2aee960237871f5.pdf> (дата обращения: 29.06.2020).

чений в отдельных аэропортах страны вплоть до предоставления иностранным перевозчикам пятой свободы воздуха (аэропорты Сочи, Калининграда, Владивостока и Улан-Удэ)¹. Например, уведомления об этом решении были сделаны на переговорах с Индией в 2014 г.², Грецией в 2015 г.³, Великобританией в 2016 и 2017 гг.⁴ В 2019 г. Министерство транспорта РФ объявило о предоставлении режима «открытое небо» в аэропорту Пулково Санкт-Петербурга⁵. Данная инициатива пока не получила однозначной оценки с точки зрения регулирования рынка авиаперевозок. Подобные меры должны учитывать интересы национальных авиаперевозчиков и других аэропортов, в которых режим снятия ограничений не предоставляется. В связи с этим государство должно обозначить в национальной Транспортной стратегии принципы, задачи и конкретные мероприятия в рамках либерализации авиасообщения с иностранными государствами.

Действующие СВС, заключенные СССР в 1950–1960-е гг., нуждаются в ревизии, так как во многом не отвечают современным тенденциям развития авиации. Приведем основные проблемные аспекты.

1. *Отсутствие ясно сформулированных положений о предоставляемых свободах воздуха.* Обычно предоставляемые назначенным перевозчикам коммерческие права напрямую закреплены в тексте СВС, но в соглашениях образца середины XX в. используется иная конструкция. В них свободы воздуха сформулированы в неявном виде – в таблице договорных линий, используемых воздушными судами назначенных перевозчиков, которая представлена в приложении. Например, в Соглашении СССР – Дания 1956 г. предоставляемые права содержательно можно определить только в приложении к соглашению, ссылка на которое дается в основном тексте⁶. Аналогичным образом права закреплены в СВС СССР – Гвинейская Республика 1962 г.⁷ В СВС СССР – Великобритания 1957 г. (СССР – Ирак 1962 г. и др.) первые две свободы воздуха не закреплены, а третья и четвертая свободы воздуха приведены в неактуальных формулировках: «При эксплуатации договорных линий: (а) БЕА (British European Airways Corporation, впоследствии British Airways. – А. К., А. Ш., М. А.) разрешается перевозить пассажиров, грузы и почту между Лондоном и Копенгагеном и между Лондоном и Москвой в обоих направлениях; (б) Аэрофлоту разрешается перевозить пассажиров, грузы и почту между Москвой и Копенгагеном и между Москвой и Лондоном в обоих направлениях» (п. 1 ст. 1)⁸.

2. *Неактуальность согласованных маршрутов полетов.* Как и ряд других СВС, действующее соглашение с Афганистаном фактически частично утратило силу в связи

¹ Похожую практику развивает Узбекистан, который в 2019 г. ввел режим «открытое небо» в международных аэропортах Карши, Нукус, Термез, Бухара с применением пятой свободы воздуха. Подробнее см.: Нота Посольства Республики Узбекистан в Российской Федерации от 23 сентября 2019 г. № 24/7190/3. URL: <https://favt.ru/public/materials//7/7/d/8/3/77d83deee8aa5b5da725d1fa4dacb38c.pdf> (дата обращения: 29.06.2020).

² Нота Посольству Республики Индии в Москве от 17 сентября 2014 г. № 8900/2ДА. URL: <https://favt.ru/public/materials//3/d/2/1/4/3d214e4d0d262e4336694944dd2e6f24.pdf> (дата обращения: 29.06.2020).

³ Memorandum of Understanding between the Aeronautical Authorities of the Russian Federation and the Hellenic Republic, 5 February 2015. URL: <https://favt.ru/public/materials//3/2/a/3/c/32a3c36593c447c55cc03716134866ee.pdf> (дата обращения: 29.06.2020).

⁴ Memorandum of Understanding between the Aeronautical Authorities of the Russian Federation and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, 26 May 2016. URL: <https://www.favt.ru/public/materials//2/f/e/c/8/2fec87158aa6cb9fc8b7b7900deb4305.pdf> (дата обращения: 29.06.2020); Memorandum of Understanding between the Aeronautical Authorities of the Russian Federation and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, 18 October 2017. URL: <https://www.favt.ru/public/materials//f/f/7/5/4/ff754d-4d8ea9b5212b347174c1264b2a.pdf> (дата обращения: 29.06.2020).

⁵ Минтранс определился со странами для «открытого неба» Пулково // РБК. 2019. 3 дек. URL: <https://www.rbc.ru/business/03/12/2019/5de117ac9a79475357b2fa33> (дата обращения: 29.06.2020).

⁶ Соглашение между Правительством Союза Советских Социалистических Республик и Правительством Дании о воздушном сообщении от 31 марта 1956 г. URL: <https://favt.ru/deyatelnost-mezhdunarodnaja-deyatelnost-dvustoronnee-sotrudnichestvo-strana?id=1720> (дата обращения: 29.06.2020).

⁷ Соглашение между Правительством Союза Советских Социалистических Республик и Правительством Гвинейской Республики о воздушном сообщении от 14 января 1962 г. URL: <http://docs.cntd.ru/document/1901290> (дата обращения: 29.06.2020).

⁸ Соглашение между Правительством СССР и Правительством Соединенного королевства Великобритании и Северной Ирландии о воздушном сообщении от 19 декабря 1957 г. URL: <http://docs.cntd.ru/document/1901424> (дата обращения: 29.06.2020).

с тем, что в нем указаны пункты на территории бывшего СССР, которые в настоящее время не входят в состав России: «Правительство Союза Советских Социалистических Республик предоставляет гражданским воздушным судам Афганистана право полетов из Афганистана в Ташкент и Москву в обоих направлениях с правом промежуточной посадки в аэропорту Актюбинск. Королевское Правительство Афганистана предоставляет гражданским воздушным судам Союза ССР право полетов из СССР в Кабул и Кандагар в обоих направлениях с правом промежуточной посадки в аэропорту Мазари-Шериф» (п. 1 ст. 1)¹.

В 2013 г. Россия и Афганистан согласовали новое СВС, которое, по данным на 2020 г., не вступило в силу.

3. *Устаревшие положения о назначенных перевозчиках.* В ряде соглашений (Гренада, Израиль, Индонезия и др.) безальтернативно указывается единичное количество назначенных перевозчиков. Например, в СВС с Гренадой использована следующая формулировка: «Каждая Договаривающаяся Сторона будет иметь право назначить для эксплуатации договорных линий по установленным маршрутам одно авиапредприятие и сообщить об этом в письменной форме другой Договаривающейся Стороне» (п. 1 ст. 4)².

В отдельных СВС допускаются множественные назначения в целом, но для определенных пар городов – только один назначенный перевозчик³. Многие соглашения, заключенные в советский период, содержат указание на то, что единственным назначенным перевозчиком со стороны СССР выступает «Аэрофлот» (аналогично – со стороны иностранного государства), что очевидно не отвечает современным требованиям рынка воздушных перевозок. Дело в том, что исторически государства назначали одного или двух перевозчиков, однако параллельно с приватизацией авиакомпаний все активнее развивали систему назначения нескольких перевозчиков (*multiple designation system*)⁴.

4. *Языковые и терминологические недочеты.* Тексты соглашений о воздушном сообщении, меморандумов и протоколов восходят к Бермудским соглашениям⁵. Языком переговоров между авиационными властями является английский; в большинстве случаев английский текст соглашения имеет преимущественную силу⁶. Кроме того, на английском языке дублируются специальные авиационные термины, что иногда выглядит излишне и даже комично. Для примера приведем отрывок из протокола встречи между авиационными властями России и Грузии, состоявшейся в 2015 г.: «Назначенные авиапредприятия одной стороны могут вступать с назначенными авиапредприятиями другой или своей стороны или с вовлеченными авиапредприятиями третьих стран в любые виды коммерческих договоренностей по сотрудничеству на договорных маршрутах, таких как „совместная эксплуатация“, „предоставление емко-

¹ Соглашение между Правительством Союза Советских Социалистических Республик и Королевским Правительством Афганистана о воздушном сообщении от 2 июля 1956 г. URL: <http://docs.cntd.ru/document/901853491> (дата обращения: 29.06.2020).

² Соглашение между Правительством Союза Советских Социалистических Республик и Народным Революционным Правительством Гренада о воздушном сообщении от 31 июля 1982 г. URL: https://www.mid.ru/foreign_policy/international_contracts/2_contract/-/storage-viewer/bilateral/page-495/49207 (дата обращения: 29.06.2020).

³ См., например: Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Ирландии о воздушном сообщении от 31 марта 1993 г. URL: <http://docs.cntd.ru/document/901853908> (дата обращения: 29.06.2020).

⁴ *Austria M. S. The State of Competition and Market Structure of the Philippine Air Transport Industry.* PASCN Discussion Paper No. 2000-12. 2001. P. 6. URL: <http://pascn.pids.gov.ph/files/Discussions%20Papers/2000/pascndp0012.pdf> (дата обращения: 29.06.2020).

⁵ Бермудское соглашение 1946 г. (Бермудское соглашение I) и пришедшее ему на смену Бермудское соглашение 1977 г. (Бермудское соглашение II) – соглашения о воздушном сообщении между США и Великобританией, которые впоследствии стали модельными для соглашений между другими странами.

⁶ Статья 21 Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Государства Израиль о воздушном сообщении от 13 сентября 1993 г. (URL: <http://docs.cntd.ru/document/901726002>); ст. 22 Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Индии о воздушном сообщении от 21 декабря 1998 г. (URL: <http://docs.cntd.ru/document/901855209>); ст. 22 Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Иорданского Хашимитского Королевства о воздушном сообщении от 12 марта 2009 г. (URL: <https://www.mid.ru/> (дата обращения: 29.06.2020)).

стей“ (block space), „совместное использование кодов (code sharing)“ и др., при условии, что оператор (operating carrier) имеет необходимые коммерческие права (traffic rights), а маркетинговый партнер (marketing carrier) – соответствующие маршрутные права (route rights)...» (п. 4.1)¹.

В ряде текстов СВС встречаются неудачные формулировки и переводы терминов. Например, в СВС СССР – Джибути 1982 г. (как и в СВС СССР – Замбия 1986 г., СССР – Италия 1969 г. и др.) указано: «Каждая Договаривающаяся Сторона будет иметь право *взять назад разрешение* (здесь и далее курсив наш. – А. К., А. Ш., М. А.) на эксплуатацию...» (п. 1 ст. IV)². В более современных соглашениях аналогичное положение формулируется более грамотно: «Каждая Договаривающаяся Сторона имеет право *аннулировать* разрешение на эксплуатацию...»³. Приведем другие примеры неудачных выражений: «объем перевозок... должен *близко соответствовать* общественному спросу»⁴; «справедливые и равные возможности перевозить на договорных линиях *загрузку, погружаемую* на территории одной Договаривающейся Стороны и *выгрузку* на территории другой Договаривающейся Стороны или наоборот»⁵. В последнем случае соответствующая формулировка, используемая в СВС образца середины 2000-х гг. и позже, была сокращена до следующей: «справедливые и равные условия эксплуатации договорных линий по установленным маршрутам между территориями их государств»⁶.

Для СВС характерна также терминологическая путаница. Например, в действующем Соглашении СССР – Индонезия 1990 г. воедино слиты «*погрузка и выгрузка пассажиров, почты и груза*» (п. 2 ст. 2)⁷. В подписанном указанными сторонами, но, по данным на 2020 г., недействующем Соглашении 2011 г. используется более корректная формулировка: «*посадка или высадка пассажиров, погрузка и (или) выгрузка почты и груза*» (п. 2 ст. 2)⁸. Аналогичное смешение терминов «посадка» и «погрузка» характерно для Соглашения Россия – Ирландия 1993 г. (п. 1 ст. 3).

Можно отметить также широкое и не всегда удачное использование «канцелярских» выражений, в которых падежные формы слов не сочетаются с предлогами: «*между и за пределы территорий Договаривающихся Сторон*», «*следуют через или заканчиваются на территории другой Договаривающейся Стороны*»⁹. Встречаются некоторые двойные формулировки, например «*пролет территории*» и «*пролет над территорией*».

Приведенные языковые и терминологические погрешности обусловлены, по всей видимости, недостаточно точным переводом текстов соглашений между иностранными государствами, которые взяты за основу для составления текстов отечественных СВС.

(Продолжение статьи будет опубликовано в 6-м номере журнала за 2020 г.)

¹ URL: <https://favt.ru/public/materials//e/2/0/1/1/e201174d895fe6a707a7d20882e60646.pdf> (дата обращения: 29.06.2020).

² Соглашение между Правительством Союза Советских Социалистических Республик и Правительством Республики Джибути о воздушном сообщении от 24 июня 1982 г. URL: <http://docs.cntd.ru/document/901853889> (дата обращения: 29.06.2020).

³ Пункт 1 ст. 4 Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Греческой Республики о воздушном сообщении от 6 декабря 2001 г. (URL: <http://docs.cntd.ru/document/901943959> (дата обращения: 29.06.2020)).

⁴ Пункт 2 ст. 6 Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Ирландии о воздушном сообщении от 31 марта 1993 г.

⁵ Пункт 1 ст. 6 Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Ирландии о воздушном сообщении от 31 марта 1993 г.

⁶ Пункт 1 ст. 9 Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Алжирской Народной Демократической Республики о воздушном сообщении от 19 февраля 2008 г. (URL: <http://docs.cntd.ru/document/902112081> (дата обращения: 29.06.2020)).

⁷ Соглашение между Правительством Союза Советских Социалистических Республик и Правительством Республики Индонезия о воздушном сообщении от 12 мая 1990 г. URL: <http://docs.cntd.ru/document/901853907> (дата обращения: 29.06.2020).

⁸ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Индонезии о воздушном сообщении от 25 марта 2011 г. (не вступило в силу). URL: <https://www.mid.ru/> (дата обращения: 29.06.2020).

⁹ Пункты 1, 3 ст. 5 Соглашения между Правительством Союза Советских Социалистических Республик и Правительством Республики Индонезия о воздушном сообщении от 12 мая 1990 г.

Список литературы

Аречага Э. Х. де. Современное международное право. М.: Прогресс, 1983. 480 с.

Баталов А. А. Проблемы современного международно-правового регулирования воздушных сообщений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. 26 с.

Малеев Ю. Н. Девятая «свобода воздуха» или скрытый каботаж // Московский журнал международного права. 2017. № 2. С. 63–70.

Минтранс определился со странами для «открытого неба» Пулково // РБК. 2019. 3 дек. URL: <https://www.rbc.ru/business/03/12/2019/5de117ac9a79475357b2fa33> (дата обращения: 29.06.2020).

Austria M. S. The State of Competition and Market Structure of the Philippine Air Transport Industry. PASCN Discussion Paper No. 2000-12. 2001. 53 p. URL: <http://pascn.pids.gov.ph/files/Discussions%20Papers/2000/pascndp0012.pdf> (дата обращения: 29.06.2020).

References

Arechaga E. J. de. (1983) *Sovremennoe mezhdunarodnoe pravo* [Contemporary international law]. Moscow, Progress, 480 p.

Austria M. S. (2001) *The State of Competition and Market Structure of the Philippine Air Transport Industry. PASCN Discussion Paper No. 2000-12. 53 p.*, available at: <http://pascn.pids.gov.ph/files/Discussions%20Papers/2000/pascndp0012.pdf> (accessed: 29.06.2020).

Batalov A. A. (2004) *Problemy sovremennogo mezhdunarodno-pravovogo regulirovaniya vozdushnykh soobshchenii: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk* [Problems of modern international legal regulation of air traffic: an abstract of a candidate of legal sciences thesis]. Moscow, 26 p.

Maleev Yu. N. (2017) *Devyataya «svoboda vozdukha» ili skrytyi kabotazh* [Ninth «freedom of the air» or hidden cabotage]. In *Moskovskii zhurnal mezhdunarodnogo prava*, no. 2, pp. 63–70.

Mintrans opredelilsya so stranami dlya «otkrytogo neba» Pulkovo (2019) [The Ministry of Transport has decided on the countries for the Pulkovo «open skies»]. In *RBK*, 3 Dec., available at: <https://www.rbc.ru/business/03/12/2019/5de117ac9a79475357b2fa33> (accessed: 29.06.2020).

ИНСТИТУТЫ СОЦИАЛЬНОГО ПАРТНЕРСТВА ГЕРМАНИИ В ЦИФРОВУЮ ЭПОХУ

Бурняшов Борис Анатольевич

Доцент кафедры социально-гуманитарных и естественнонаучных дисциплин Северо-Кавказского филиала Российского государственного университета правосудия (Краснодар), кандидат педагогических наук, доцент, ORCID: 0000-0001-5033-4795, e-mail: b.a.burnyashov@gmail.com

Рассматриваются правовые аспекты цифровизации труда, которые должны учитывать в своей работе основные институты социального партнерства Германии – профессиональные союзы и производственные советы. С одной стороны, институты социального партнерства должны сами внедрять в свою работу цифровые технологии, уменьшая правовые риски такого внедрения. С другой стороны, прямой обязанностью профсоюзов и производственных советов является предотвращение нарушения прав работников в связи с ростом количества и усложнением информационно-коммуникационных технологий, используемых сотрудниками на рабочем месте. Описаны предпринимаемые в Германии меры по совершенствованию правовой базы цифровизации рабочих процессов, в частности внесение в Закон о правовом режиме предприятий параграфа «Особые правила по случаю пандемии Covid-19», легитимирующего ряд цифровых решений в деятельности производственных советов.

Ключевые слова: профсоюз, производственный совет, совет персонала, цифровые формы работы, работа 4.0, персональные данные, риски цифровизации

Для цитирования: Бурняшов Б. А. Институты социального партнерства Германии в цифровую эпоху // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2020. № 5. С. 33–39. DOI: <https://doi.org/10.34076/2219-6838-2020-5-33-39>.

SOCIAL PARTNERSHIP INSTITUTIONS IN GERMANY IN THE DIGITAL AGE

Burnyashov Boris

Associate professor, Russian State University of Justice (Krasnodar), candidate of legal sciences, ORCID: 0000-0001-5033-4795, e-mail: b.a.burnyashov@gmail.com

The article considers the legal aspects of digitalization of labour, which should be taken into account by main institutions of social partnership in Germany – trade unions and works councils. On the one hand, social partnership institutions should themselves introduce digital technologies into their workflows, reducing the risks of such an introduction. On the other hand, trade unions and works councils have a direct responsibility to prevent violations of workers' rights due to the increasing number and complexity of information and communication technologies used by employees. The article describes the measures taken in Germany to improve the legal framework for digitalization of work processes. In particular, the Works Constitution Act had been supplemented with a new paragraph «Special Rules for the Case of the Covid-19 Pandemic» legitimizing a number of digital decisions in the works councils' activities.

Key words: trade union, works council, staff council, digital forms of work, work 4.0, personal data, risks of digitalization

*For citation: Burnyashov B. (2020) Social partnership institutions in Germany in the digital age. In *Elektronnoe prilozhenie k «Rossiiskomu yuridicheskomu zhurnalu»*, no. 5, pp. 33–39, DOI: <https://doi.org/10.34076/2219-6838-2020-5-33-39>.*

Введение

Особенностью трудового законодательства Федеративной Республики Германия является то, что коллективные интересы трудящихся в диалоге с работодателями представляются «двухполосно»: профессиональными союзами через тарифные договоры с работодателями и разного уровня производственными советами (*Betriebsrat*) через участие в управлении предприятием¹. Аналогом производственного совета в государственных организациях (в Германии это более 4 млн занятых: служащие, судьи, рядовые военнослужащие) выступает совет персонала (*Personalrat*), деятельность которого регулируется отдельным Законом о представительстве персонала 1974 г.²

Конституция ФРГ гарантирует, что работодатели и наемные работники через профсоюзы могут автономно, без вмешательства государства, регулировать условия и оплату труда сверх установленных законом минимальных норм. Успешность работы профсоюзов определяется их способностью вести забастовочную борьбу. Производственные советы относятся к системе правового обеспечения совместного участия нанимателей и наемных работников в принятии социально-экономических решений (*Mitbestimmung*) и по определению не могут призывать к забастовкам.

Повсеместное внедрение цифровых технологий для повышения эффективности организационных и бизнес-процессов ведет к далекоидущим последствиям в сфере труда, трансформируя наемный труд в «работу 4.0», для которой, по мнению экспертов Федерального министерства труда и социальных вопросов ФРГ, характерны:

изменение занятости населения (трансформация секторов экономики и видов деятельности);

использование цифровых платформ;

использование больших данных;

слияние человеческого и машинного труда;

гибкость условий труда во времени и пространстве;

структурное переформатирование бизнеса³.

Цифровизация работы и права работников

Отображение в цифровом виде все большего числа рабочих процессов, рост количества и усложнение используемых сотрудниками на рабочем месте информационно-коммуникационных технологий приводят к увеличению стрессовых ситуаций для работников. Производственный совет должен активно реагировать на это, внедряя, например, дополнительные положения в правила охраны здоровья, предусматривая обучение работников на курсах и семинарах повышения квалификации для совершенствования их компетенций, связанных с цифровизацией работы. Нормативной базой таких действий являются положения предл. 7 абз. 1 § 87 Закона о правовом режиме предприятий 2001 г.⁴ и § 11 Закона о врачах предприятия, инженерах по технике безопасности и других специалистах охраны труда 1973 г.⁵

В связи с цифровизацией работы остро встает вопрос о защите личных данных работников. Этот вопрос в Германии регулируется положениями Закона о защите данных 2017 г.⁶ и новыми правилами обработки персональных данных в Европе для международного IT-рынка, определенными Регламентом Европейского парламен-

¹ *Bakopoulos K.* Zuständigkeitsverteilung zwischen tarifvertraglicher und innerbetrieblicher Normsetzung. Berlin: Duncker und Humblot, 1991. Bd. 110. S. 13.

² Bundespersonalvertretungsgesetz vom 15. März 1974 (BGBl. I S. 693), das zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 25. Mai 2020 (BGBl. I S. 1063) geändert worden ist. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/bpersv-g> (дата обращения: 01.11.2020).

³ Bundesministerium für Arbeit und Soziales. Weißbuch Arbeiten 4.0. URL: <https://www.bmas.de/EN/Services/Publications/a883-white-paper.html> (дата обращения: 01.11.2020).

⁴ Betriebsverfassungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 25. September 2001 (BGBl. I S. 2518), das zuletzt durch Artikel 6 des Gesetzes vom 20. Mai 2020 (BGBl. I S. 1044) geändert worden ist. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/betrvg/BJNR000130972.html> (дата обращения: 01.11.2020).

⁵ Gesetz über Betriebsärzte, Sicherheitsingenieure und andere Fachkräfte für Arbeitssicherheit vom 12.12.1973 (BGBl. I S. 1885), das zuletzt durch Artikel 3 Absatz 5 des Gesetzes vom 20.04.2013 (BGBl. I S. 868) geändert worden ist. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/asig> (дата обращения: 01.11.2020).

⁶ Bundesdatenschutzgesetz vom 30. Juni 2017 (BGBl. I S. 2017), das durch Artikel 12 des Gesetzes vom 20. November 2019 (BGBl. I S. 1626) geändert worden ist. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/bdsg_2018/BJNR209710017.html (дата обращения: 01.11.2020).

та и Совета Европейского союза 2016/679 от 27 апреля 2016 г. о защите физических лиц при обработке персональных данных и о свободном обращении таких данных, а также об отмене Директивы 95/46/ЕС (далее – правила GDPR). Личные данные работника (включая работников, стажеров и соискателей) могут быть собраны, обработаны или использованы для целей трудовых отношений, если это необходимо для решения об установлении трудовых отношений или после установления трудовых отношений для их реализации или прекращения (предл. 1 абз. 1 § 32 Закона о защите данных). В соответствии с названным законом и правилами GDPR ответственность за сохранность персональных данных сотрудников и расходы на обеспечение этой сохранности аппаратными, программными и иными средствами целиком лежат на работодателе. Право на совместное согласование кандидатуры работника, ответственного за охрану данных, производственному совету законом не предоставляется.

Определенные права на защиту персональных данных работников закреплены за производственным советом Законом о правовом режиме предприятий. Члены производственного совета имеют право просматривать с точки зрения защиты данных все документы производственного совета и его комитетов, включая личные файлы, хранящиеся на носителях данных (абз. 3 § 34 Закона о правовом режиме предприятий). Производственный совет может отказать в предполагаемом переводе сотрудника на должность работника, ответственного за охрану данных, на том основании, что он не обладает необходимыми знаниями и недостаточно надежен. Если члены производственного совета не обладают знаниями в области защиты данных, работодатель должен выделить средства на их обучение. Если работодатель хочет в рамках внутреннего расследования проверить электронную переписку сотрудников, не являющихся руководителями, он должен получить предварительное согласие производственного совета.

Вместе с тем неясно, должен ли работодатель получать согласие производственного совета при решении других вопросов, касающихся цифровизации работы и защиты данных сотрудников. Так, при смене программного обеспечения в одном из государственных учреждений работодатель не поинтересовался мнением совета персонала о возможности перехода с операционной системы (далее – ОС) Windows 7 на ОС Windows 10 и замены пакета офисных программ MS Office 2010 пакетом MS Office 2016. Конфликт разбирался Берлинским административным судом. Решением от 14 ноября 2019 г. 61 K 8.19 PVL суд постановил, что обновление программного обеспечения без существенных и обширных изменений не требует согласования с советом персонала¹. Комментируя решение суда, председательствующий судья Административного суда Висбадена Ганс-Херман Шильд, известный специалист по праву в области защиты данных, высказал мнение, что новые версии программного обеспечения Microsoft, в отличие от прежних версий, допускают передачу данных о работниках в дата-центры Microsoft, находящиеся под иностранной юрисдикцией², и на этом основании совет персонала может требовать от работодателя совместного рассмотрения вопроса о переходе на новое программное обеспечение.

Работа 4.0 предполагает гибкость условий труда во времени и пространстве («мобильная работа»). Немецкий законодатель рассматривает «мобильную работу» в качестве бонуса для работников и инструмента повышения гибкости рынка труда. Между тем, по мнению немецких юристов, отдельные условия труда, связанные с «мобильной работой» (срочные контракты, повышенная занятость и пр.), могут приводить к формированию неустойчивых трудовых отношений, наносящих ущерб работникам³.

¹ Kein Mitbestimmungsrecht des Personalrats bei «Software-Update» // Datenschutz-News. Datenschutz für Unternehmen. 29. Juni 2020. URL: <https://www.rmprivacy.de/kein-mitbestimmungsrecht-des-personalrats-bei-software-update> (дата обращения: 01.11.2020).

² Цит. по: Wedde P. Im Fokus – Gewerkschaftsrechte in der digitalen Dienststelle // Zeitschrift für Personalvertretungsrecht – ZfPR. 2020. № 2. S. 60.

³ Wisskirchen G. Digitalisierung in der Arbeitswelt – Die Lücke zwischen Rechtslage und Realität // CMS Deutschland bloggt. Aktuelle Rechtsthemen und was eine Großkanzlei sonst bewegt. 22. November 2018. URL: <https://www.cms-shs-bloggt.de/arbeitsrecht/digitalisierung-arbeitswelt-rechtslage/#> (дата обращения: 01.11.2020).

В Белой книге «Работа 4.0» Федерального министерства труда и социальных вопросов ФРГ, выпущенной в 2017 г.¹, заявлено, что новые стимулы к гибкости, согласованные в рамках социального партнерства, должны обеспечить новые компромиссы для новаторской организации труда и в порядке эксперимента на предприятии между работодателем и производственным советом может быть заключено производственное соглашение об установлении режима рабочего времени, включающее четкие положения о регистрации рабочего времени и оценке рисков. На основе этого соглашения возможно (только для конкретной ограниченной группы работников) отклонение от жестко фиксированной Законом о рабочем времени 1994 г.² максимальной продолжительности рабочего дня и предписанных перерывов в работе, причем только в случае фиксации этого изменения в тарифном соглашении с работодателем.

В период пандемии коронавируса десятки тысяч сотрудников немецких предприятий и организаций покинули свои рабочие места и были переведены на телеработу (*Teleheimarbeit*). В Германии и до пандемии были широко распространены два типа телеработы: «домашняя» (исключительно из дома) и попеременная дистанционная (сотрудник работает как дома, так и на рабочем месте в компании). Законодательства, регулирующего работу из дома, в Германии в настоящее время нет. В отдельных случаях телеработа регулируется тарифным договором или производственным соглашением на основе требований к оборудованию рабочего места, закрепленных в Постановлении о рабочих местах 2004 г.³

В январе 2019 г. Союз немецких профсоюзов (*Deutscher Gewerkschaftsbund*) – крупнейшее профсоюзное объединение Германии – опубликовал концептуальный документ «Искусственный интеллект и работа завтрашнего дня», в котором описаны подходы к использованию приложений искусственного интеллекта (далее – ИИ). Публикация документа призвана дать импульс для обсуждения этого вопроса профсоюзами, политическими партиями и компаниями⁴. В концептуальном документе изложен план из десяти пунктов, в которых представлена правовая основа для надежного использования ИИ. Приведем некоторые из них:

создание и закрепление законом процедуры сертификации систем (приложений) ИИ, создание независимых структур для надзора и контроля их использования (пункт 1);

расширение компетенции производственных советов и советов персонала для оперативного использования систем ИИ (пункт 2);

обязательная оценка рисков для психического здоровья работников и уровня их необходимой адаптации к системам ИИ (пункт 7);

расширение исследований в сфере труда для содействия реализации проектов ИИ в области социального партнерства и для разработки обязательных стандартов и рамочных условий использования систем ИИ (пункт 9);

разработка этических принципов и их внедрение в обучение и развитие систем ИИ, а также разработка мер поддержки на основе этих этических принципов (пункт 10).

Профсоюзы не случайно вносят предложения по расширению полномочий производственных советов и советов персонала. Дело в том, что действующая «двухполосная» система представления коллективных интересов трудящихся в диалоге с работодателями не подразумевает конкуренцию между проводниками этих интересов. Абзацем 1 § 2 Закона о правовом режиме предприятий определено, что работодатель

¹ Bundesministerium für Arbeit und Soziales. Weißbuch Arbeiten 4.0. URL: <https://www.bmas.de/EN/Services/Publications/a883-white-paper.html> (дата обращения: 01.11.2020).

² Arbeitszeitgesetz vom 6. Juni 1994 (BGBl. I S. 1170, 1171), das zuletzt durch Artikel 8 u. Artikel 11 Absatz 2 Satz 2 des Gesetzes vom 27. März 2020 (BGBl. I S. 575) geändert worden ist. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/arbztg/BJNR117100994.html> (дата обращения: 01.11.2020).

³ Arbeitsstättenverordnung vom 12. August 2004 (BGBl. I S. 2179), die zuletzt durch Artikel 226 der Verordnung vom 19. Juni 2020 (BGBl. I S. 1328) geändert worden ist. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/arbztv_2004/BJNR217910004.html (дата обращения: 01.11.2020).

⁴ DGB-Konzept: Künstliche Intelligenz für Gute Arbeit. 26.05.2020. URL: <https://www.dgb.de/themen/++co++90915258-9f34-11ea-9825-5254008f5c8c> (дата обращения: 01.11.2020).

и производственный совет работают в сотрудничестве с профсоюзами и ассоциациями работодателей, представленными в компании, в интересах работников и компании в соответствии с коллективными договорами. Абзац 3 § 2 гласит, что закон не затрагивает задачи профсоюзов и ассоциаций работодателей, в частности осуществление интересов их членов. В соответствии с § 31 этого же закона от профсоюза, хотя бы один член которого представлен в производственном совете, на собраниях производственного совета может присутствовать представитель с правом совещательного голоса, если за это проголосовали не менее четверти членов производственного совета.

Цифровые формы работы институтов социального партнерства

Профсоюзы Германии активно используют цифровые технологии для администрирования и коммуникации при осуществлении своих уставных функций. Так, второе после IG Metall по количеству членов объединение профсоюзов Ver.di (*Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft*) использует на своем официальном сайте приложение ИИ, которое сканирует и предварительно сортирует входящие письма, открытки и документы. Приложение определяет, из какого региона поступает почта и кому она адресована, устанавливает категорию письма: это заявление о вступлении в профсоюз, письмо от члена профсоюзного объединения, просто рекламная рассылка.

Институт дополнительного образования для производственных советов использует тренинговый онлайн-сервис, позволяющий слушателям под руководством преподавателя проходить курс в индивидуальном темпе в игровой форме, решая задачи викторины, многократно повторяя изученный материал, фиксируя ход обучения чек-листами.

В ходе использования цифровых технологий профсоюзы и их объединения обрабатывают персональные данные работников и, разумеется, должны соблюдать требования Закона о защите данных и правил GDPR.

До вступления в силу правил GDPR ответственность за обеспечение защиты данных, используемых производственными советами и советами персонала, нес работодатель. Однако, по мнению ряда юристов, например государственного комиссара по защите данных и свободе информации земли Баден-Вюртемберг, с момента вступления в силу правил GDPR производственные советы должны также нести ответственность за обеспечение защиты собственных данных¹.

Немецкие юристы рекомендуют производственным советам заключать с компанией рамочное соглашение о защите данных сотрудников². В дополнение к положениям о законной обработке данных о сотрудниках можно договориться, например, о том, что производственный совет будет использовать те же механизмы защиты данных, которые реализованы на предприятии силами работодателя. Желательно включить в обязанности штатного сотрудника, ответственного за защиту данных, осуществление контроля обработки данных производственного совета. Такое соглашение, с одной стороны, может защитить работодателя от дополнительных затрат на мероприятия производственного совета по защите данных (по закону все расходы, связанные с деятельностью совета, возмещаются работодателем), а с другой – позволит уменьшить дополнительную рабочую нагрузку на производственный совет; кроме того, реализация положений соглашения поможет снизить риск утечки или потери данных.

Что касается цифровых форм работы производственных советов, определенных в ряде параграфов Закона о правовом режиме предприятий, то здесь, по мнению немецких юристов, актуальны три вопроса: законность проведения виртуальных собраний производственного совета и принятых на таких собраниях решений, закон-

¹ Piltz C. Betriebsrat – eigener Verantwortlicher im Sinne der DS-GVO? // De Lege Data. 10. März 2019. URL: <https://www.delegedata.de/2019/03/betriebsrat-eigener-verantwortlicher-im-sinne-der-dsgvo/> (дата обращения: 01.11.2020).

² Kloster T., Hofmann J. M. Betriebsrat: Selbst verantwortlich für den Datenschutz? // CMS Deutschland bloggt. Aktuelle Rechtsthemen und was eine Großkanzlei sonst bewegt. 21. Mai 2019. URL: <https://www.cmshs-bloggt.de/tmc/datenschutzrecht/betriebsrat-verantwortlicher-fuer-den-datenschutz> (дата обращения: 01.11.2020).

ность проведения виртуальных общих собраний работников предприятия и законность онлайн-выборов членов производственного совета¹.

Одни правоведаы полагают, что во всех этих случаях нарушаются фундаментальные принципы принятия значимых коллективных решений: принцип присутствия и принцип закрытого доступа². Другие, например Г. Вискехен, считают, что норма Закона о европейских рабочих советах³, разрешающая принятие решений в режиме онлайн для переговорных органов, европейского производственного совета или представительного органа экипажей морских судов, находящихся в море или на стоянке в разных портах (§ 41a), должна применяться ко всем решениям производственных советов всех уровней⁴. Кроме того, как указывает Г. Вискехен, сетевые ресурсы должны все шире использоваться в работе производственного совета: это касается, например, автоматической передачи данных по вопросам, требующим одобрения производственного совета, часов онлайн-консультаций, онлайн-публикации вместо «доски объявлений».

Вопросы о правомерности применения цифровых инструментов возникают и в процессе текущей информационно-коммуникационной деятельности производственного совета. Можно ли отправить на частный адрес электронной почты коллег приглашение на заседание и пункты повестки дня с дополнительной информацией или, например, приглашение работодателю на слушание об увольнении работника⁵?

В 2020 г. Закон о правовом режиме предприятий был дополнен § 129 «Особые правила по случаю пандемии Covid-19», действующим в течение ограниченного периода. Им предусмотрено, что участие в заседаниях производственного совета, общего производственного совета, коллективного рабочего совета, представительства молодежи и стажеров, общего представительства молодежи и стажеров и группового представительства молодежи и стажеров, а также принятие решений может осуществляться посредством видео- и телефонной конференции, если будет гарантировано, что третьи лица не могут принять к сведению содержание сессии⁶.

М. Фулрот и К. Фишер утверждают, что если до принятия § 129 абз. 1 § 33 Закона о правовом режиме предприятий, который определяет порядок голосования на заседании производственного совета, мог толковаться как допускающий участие в принятии решения по телефону или с помощью видеоконференцсвязи, то после того, как перестанет действовать § 129, такое толкование будет недопустимо⁷.

По мнению Р.-П. Хайена, при разрешении вопроса о пролонгации действия положений § 129 нельзя не учитывать аспекты защиты и безопасности данных. По словам автора, обсуждение и формирование позиции членов совета требуют личного обмена мнениями на заседании. Также есть опасения, что производственные советы и советы персонала будут проводить видеоконференции вместо очных совещаний из соображений экономии. Таким образом, с точки зрения автора, отклонения от принципа присутствия и принципа закрытого доступа не должны становиться постоянными нормами, а должны действовать только в период пандемии⁸.

¹ Hartmann N., Klein-Jahns S. Betriebsratsarbeit im digitalen Zeitalter // CMS Deutschland bloggt. Aktuelle Rechtsthemen und was eine Großkanzlei sonst bewegt. 1. April 2019. URL: <https://www.cms-shs-bloggt.de/arbeitsrecht/betriebsrat-digitales-zeitalter> (дата обращения: 02.11.2020).

² Ibid.

³ Europäische Betriebsräte-Gesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. Dezember 2011 (BGBl. I S. 2650), das zuletzt durch Artikel 10 des Gesetzes vom 20. Mai 2020 (BGBl. I S. 1044) geändert worden ist. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/ebrg/_41a.html (дата обращения: 02.11.2020).

⁴ Wisskirchen G. Op. cit.

⁵ Klug K. Die digitale Betriebsratsarbeit // Elblaw Rechtsanwälte. 2. Februar 2020. URL: <https://www.elblaw.de/die-digitale-betriebsratsarbeit> (дата обращения: 02.11.2020).

⁶ Betriebsverfassungsgesetz. § 129 Sonderregelungen aus Anlass der COVID-19-Pandemie. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/betrvg/_129.html (дата обращения: 02.11.2020).

⁷ Fuhlrott M., Fischer K. Endlich: Virtuelle Beschlussfassung für Arbeitnehmervertretungen // Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht – NZA. 2020. S. 490–491.

⁸ Hayen R.-P. Virtuelle Beschlussfassungen für Interessenvertretungen befristet bis Ende 2020 möglich // Arbeit und Recht. 2020. № 6. S. 249–253.

Список литературы

Bakopoulos K. Zuständigkeitsverteilung zwischen tarifvertraglicher und innerbetrieblicher Normsetzung. Berlin: Duncker und Humblot, 1991. Bd. 110. 200 s.

Fuhlrott M., Fischer K. Endlich: Virtuelle Beschlussfassung für Arbeitnehmervertretungen // *Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht – NZA*. 2020. S. 490–491.

Hartmann N., Klein-Jahns S. Betriebsratsarbeit im digitalen Zeitalter // CMS Deutschland bloggt. Aktuelle Rechtsthemen und was eine Großkanzlei sonst bewegt. 1. April 2019. URL: <https://www.cms-shs-bloggt.de/arbeitsrecht/betriebsrat-digitales-zeitalter> (дата обращения: 02.11.2020).

Hayen R.-P. Virtuelle Beschlussfassungen für Interessenvertretungen befristet bis Ende 2020 möglich // *Arbeit und Recht*. 2020. № 6. S. 249–253.

Kein Mitbestimmungsrecht des Personalrats bei «Software-Update» // *Datenschutz-News. Datenschutz für Unternehmen*. 29. Juni 2020. URL: <https://www.rmprivacy.de/kein-mitbestimmungsrecht-des-personalrats-bei-software-update> (дата обращения: 01.11.2020).

Kloster T., Hofmann J. M. Betriebsrat: Selbst verantwortlich für den Datenschutz? // CMS Deutschland bloggt. Aktuelle Rechtsthemen und was eine Großkanzlei sonst bewegt. 21. Mai 2019. URL: <https://www.cms-shs-bloggt.de/tmc/datenschutzrecht/betriebsrat-verantwortlicher-fuer-den-datenschutz> (дата обращения: 01.11.2020).

Klug K. Die digitale Betriebsratsarbeit // *Elblaw Rechtsanwälte*. 2. Februar 2020. URL: <https://www.elblaw.de/die-digitale-betriebsratsarbeit> (дата обращения: 02.11.2020).

Piltz C. Betriebsrat – eigener Verantwortlicher im Sinne der DS-GVO? // *De Lege Data*. 10. März 2019. URL: <https://www.delegedata.de/2019/03/betriebsrat-eigener-verantwortlicher-im-sinne-der-dsgvo/> (дата обращения: 01.11.2020).

Wedde P. Digitales Zugangsrecht für Gewerkschaften? // *Zeitschrift für Personalvertretungsrecht*. 2020. № 2. S. 60–64.

Wisskirchen G. Digitalisierung in der Arbeitswelt – Die Lücke zwischen Rechtslage und Realität // CMS Deutschland bloggt. Aktuelle Rechtsthemen und was eine Großkanzlei sonst bewegt. 22. November 2018. URL: <https://www.cms-shs-bloggt.de/arbeitsrecht/digitalisierung-arbeitswelt-rechtslage/#> (дата обращения: 01.11.2020).

References

Bakopoulos K. (1991) *Zuständigkeitsverteilung zwischen tarifvertraglicher und innerbetrieblicher Normsetzung*. Berlin, Duncker und Humblot, Bd. 110, 200 p.

Fuhlrott M., Fischer K. (2020) Endlich: Virtuelle Beschlussfassung für Arbeitnehmervertretungen. In *Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht – NZA*, pp. 490–491.

Hartmann N., Klein-Jahns S. (2019) Betriebsratsarbeit im digitalen Zeitalter. In *CMS Deutschland bloggt. Aktuelle Rechtsthemen und was eine Großkanzlei sonst bewegt*. 1. April, available at: <https://www.cms-shs-bloggt.de/arbeitsrecht/betriebsrat-digitales-zeitalter> (accessed: 02.11.2020).

Hayen R.-P. (2020) Virtuelle Beschlussfassungen für Interessenvertretungen befristet bis Ende 2020 möglich. In *Arbeit und Recht*, no. 6, pp. 249–253.

Kein Mitbestimmungsrecht des Personalrats bei «Software-Update» (2020). In *Datenschutz-News. Datenschutz für Unternehmen*. 29. Juni, available at: <https://www.rmprivacy.de/kein-mitbestimmungsrecht-des-personalrats-bei-software-update> (accessed: 01.11.2020).

Kloster T., Hofmann J. M. (2019) Betriebsrat: Selbst verantwortlich für den Datenschutz? In *CMS Deutschland bloggt. Aktuelle Rechtsthemen und was eine Großkanzlei sonst bewegt*, 21. Mai, available at: <https://www.cms-shs-bloggt.de/tmc/datenschutzrecht/betriebsrat-verantwortlicher-fuer-den-datenschutz> (accessed: 01.11.2020).

Klug K. (2020) Die digitale Betriebsratsarbeit. In *Elblaw Rechtsanwälte*. 2. Februar, available at: <https://www.elblaw.de/die-digitale-betriebsratsarbeit> (accessed: 02.11.2020).

Piltz C. (2019) Betriebsrat – eigener Verantwortlicher im Sinne der DS-GVO? In *De Lege Data*, 10. März, available at: <https://www.delegedata.de/2019/03/betriebsrat-eigener-verantwortlicher-im-sinne-der-dsgvo/> (accessed: 01.11.2020).

Wedde P. (2020) Digitales Zugangsrecht für Gewerkschaften? In *Zeitschrift für Personalvertretungsrecht*, no. 2, pp. 60–64.

Wisskirchen G. (2018) Digitalisierung in der Arbeitswelt – Die Lücke zwischen Rechtslage und Realität. In *CMS Deutschland bloggt. Aktuelle Rechtsthemen und was eine Großkanzlei sonst bewegt*. 22. November, available at: <https://www.cms-shs-bloggt.de/arbeitsrecht/digitalisierung-arbeitswelt-rechtslage/#> (accessed: 01.11.2020).

ОЧЕРК РАЗВИТИЯ ТЕОРИИ ПРЕЗУМПЦИИ НЕВИНОВНОСТИ В РОССИИ

Часть 3. Презумпция невиновности в наше время

Барабаш Анатолий Сергеевич

Профессор кафедры уголовного процесса, криминалистики
и основ судебной экспертизы Красноярского аграрного университета (Красноярск),
доктор юридических наук, e-mail: a.barabash@mail.ru

В завершающем фрагменте очерка анализируется обоснованность законодательного решения о включении формулы презумпции невиновности в редакции М. С. Строговича в число принципов уголовного процесса. Выявлены ее несоответствие критериям отнесения понятия к системе принципов уголовного процесса, а также невозможность ее включения в деятельность по доказыванию. Показано, что попытки рассмотрения этой формулы как принципа носят деструктивный характер. Предлагается понимать под презумпцией предположение о невиновности, как это было до революции. Такое предположение наряду с предположением о виновности – обязательные версии следствия. Работа над ними позволяет реализовать предписание законодателя об установлении обстоятельств, подлежащих доказыванию (ч. 1 ст. 74 УПК РФ). Сравнительный анализ ч. 2 ст. 8 и ч. 1 ст. 14 УПК РФ показывает, что приписываемое презумпции невиновности содержание «поглощается» принципом осуществления правосудия только судом. Это дает еще одно основание для исключения презумпции из числа принципов.

Ключевые слова: обвиняемый, презумпция невиновности, предположение о невиновности, принцип осуществления правосудия только судом

Для цитирования: Барабаш А. С. Очерк развития теории презумпции невиновности в России. Часть 3. Презумпция невиновности в наше время // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2020. № 5. С. 40–49. DOI: <https://doi.org/10.34076/2219-6838-2020-5-40-49>.

AN ESSAY ON THE DEVELOPMENT OF THE PRESUMPTION OF INNOCENCE THEORY IN RUSSIA Part 3. The presumption of innocence in our time

Barabash Anatolii

Professor, Krasnoyarsk Agrarian University (Krasnoyarsk), doctor of legal sciences,
e-mail: a.barabash@mail.ru

In the final part of an essay, the author scrutinizes reasonableness of the legislative decision to include the M. S. Strogovich's presumption of innocence formula among criminal procedure principles. He finds out that the M. S. Strogovich's presumption of innocence formula does not match the criteria for considering the concept a criminal procedure principle and couldn't be employed in the fact-finding process. It is shown that attempts to regard the innocence presumption formula as a principle have a detrimental effect. However, if the presumption of innocence has a pre-revolutionary meaning, it would make sense. The innocence presumption is one of the hypotheses which should be tested over the criminal investigation. Thus, there are two opposite hypotheses, namely the presumption of innocence and the presumption of guilt. Testing of these ones allows investigators to establish the circumstances of Art. 73 of the Russian Criminal Procedure Code. A comparison between Art. 8 Para. 2 and Art. 14 Para. 1 of the Russian Criminal Procedure Code shows that the presumption of innocence content is absorbed by the principle of administration of justice by the court

alone. And that is one more rationale for excluding the presumption from the list of principles.

Key words: accused, presumption of innocence, principle of administration of justice by the court alone

*For citation: Barabash A. (2020) An essay on the development of the presumption of innocence theory in Russia. Part 3. The presumption of innocence in our time. In *Elektronnoe prilozhenie k «Rossiiskomu yuridicheskomu zhurnalu»*, no. 5, pp. 40–49, DOI: <https://doi.org/10.34076/2219-6838-2020-5-40-49>.*

В предыдущем фрагменте очерка зафиксированы этапы российской истории (террор, гражданская война), когда не было оснований говорить о какой-либо презумпции¹. После принятия УПК РСФСР 1923 г. появилась возможность для теоретической дискуссии о презумпции невиновности, но на практике в связи с «усилением классовой борьбы» широкое распространение получила презумпция виновности.

Теория жила своей жизнью, практика – своей (что, впрочем, можно наблюдать и в настоящее время, хотя иногда их пути и пересекаются). В теории «набирала силу» формула презумпции невиновности, автором которой был М. С. Строгович. Ее ключевое слово – «считается», в то время как дореволюционные авторы исходили из того, что обвиняемый *предполагается* невиновным до тех пор, пока его вина не будет установлена в законном порядке. Напомним, что в ходе упорной и последовательной борьбы М. С. Строговича и его школы за законодательное закрепление упомянутой формулы презумпция невиновности получила статус принципа. И только в постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 16 июня 1978 г. «О практике применения судами законов, обеспечивающих обвиняемому право на защиту» предложенная М. С. Строговичем еще в 1930-е гг. формула презумпции невиновности была зафиксирована: «Обвиняемый (подсудимый) считается невиновным до тех пор, пока его вина не будет доказана в предусмотренном законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда»².

Законодательная формула презумпции невиновности обвиняемого появилась сначала в Конституции РФ 1993 г. (ч. 1 ст. 49), а затем – в УПК РФ (ч. 2 ст. 14). Текст этих статей немного отличается, но содержание их идентично. Речь в них идет об обвиняемом, который считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в законном порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда. Более того, ст. 14 УПК помещена в гл. 2 «Принципы уголовного судопроизводства»³, что позволило некоторым авторам без всякого обоснования утверждать, что презумпция является принципом исходя из гл. 2 УПК РФ⁴.

¹ Барабаш А. С. Очерк развития теории презумпции невиновности в России. Часть 2. Судьба презумпции после Октябрьского переворота и в послевоенное время // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2020. № 3. URL: <http://electronic.ruzh.org/?q=ru/node/1637> (дата обращения: 01.11.2020).

² Бюллетень Верховного суда СССР. 1978. № 4.

³ В источниках последних лет встретилось утверждение о том, что место, отведенное презумпции, принижает ее значение. Е. В. Селина считает, что состязательное начало основано на презумпции невиновности, организующей стартовые условия процесса. «В то же время узко технологическим значением стартовой логики доказывания, очевидно, не охватывается содержание презумпции невиновности, олицетворяющей ядро современного уголовного процесса в смысле содержания культурного кода общества» (Селина Е. В. Презумпция невиновности: структура и культурный код // Адвокатская практика. 2017. № 2. СПС «КонсультантПлюс»). Вызывает удивление то, что, по мнению автора, состязательное начало основано на презумпции невиновности. Истоки этого начала в процессе уходят в глубь веков, а когда появилась презумпция? Автор относит ее ко всему правовому полю уголовного процесса, и получается, что процесс – презумпция, а презумпция – процесс. Зачем тогда все другие принципы?

⁴ Корякин В. А. Имитация действия презумпции невиновности при производстве дознания в сокращенной форме // Российский следователь. 2015. № 9. СПС «КонсультантПлюс». Не задаются вопросом о том, почему презумпция невиновности – это принцип, и другие авторы, которые касаются этой темы. См., например: Эсаулов С. В. Реализация принципа презумпции невиновности в доказывании на досудебных стадиях уголовного судопроизводства: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013; Артамонов А. Н. Прекращение уголовного дела (уголовного преследования) по нереабилитирующим основаниям // Законодательство и практика. 2015. № 2. СПС «КонсультантПлюс» и др.

По утверждению И. Ю. Панькиной, сегодня презумпция невиновности «прочно вошла в общую систему принципов»¹ и в современной процессуальной литературе нет авторов, которые выступают против такого понимания презумпции. Не существует противников презумпции невиновности как принципа и по мнению В. А. Лазаревой. В подтверждение своей позиции она ссылается на высказывания А. Я. Вышинского, исходя из которых, возражения против понимания презумпции как принципа можно отнести к категории «обветшалых догм буржуазного права», которые «должны быть выброшены на помойку»². Однако этим утверждениям и эмоциональным оценкам не хватает аргументации.

Общим местом стало и изложение сути этого принципа: «Обвиняемый во всех без исключения случаях *должен считаться* (курсив мой. – А. Б.) невиновным, пока его виновность в совершении преступления не будет доказана в предусмотренном уголовно-процессуальном законе порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда»³. Правда, не уточняется, кто должен считать обвиняемого невиновным.

М. А. Дрягин полагает, что презумпция «требует несомненной, твердой доказанности виновности лица в совершении преступления. Обвинительный приговор не может быть основан на предположениях. Если это требование соблюдено, если обвинительный приговор опирается на несомненно установленные факты, значит, опровергнутая презумпция невиновности выполнила свою важную роль в уголовном процессе. Если же она осталась непровергнутой и суд вынес оправдательный приговор, в этом случае достигнуто назначение презумпции невиновности быть хранительницей законности в сфере уголовного судопроизводства, ограждать невиновных от необоснованной репрессии»⁴.

Не подлежит сомнению, что обвинительный приговор не может быть основан на предположениях и должно быть получено знание о событии прошлого. Но является ли это знание только результатом реализации принципа презумпции невиновности, которому в этом случае уже нет места, как и любому другому принципу, так как деятельность по доказыванию закончена и получен познавательный результат? Если другие принципы задают рамки этой деятельности, то презумпция невиновности обвиняемого находится за ее пределами. Если же в качестве целей деятельности по доказыванию рассматривать опровержение или подтверждение предположений о невиновности или виновности, все становится на свои места. Их существование вытекает из ст. 73 и 74 УПК, их достижение возможно при реализации метода объективности исследования. Эти предположения (или, говоря современным языком, версии) обязательны для субъекта доказывания при расследовании и рассмотрении материалов уголовного дела. Именно они расцениваются как основные и подлежат доказыванию.

Если же презумпцию рассматривать в качестве принципа (а под ним я понимаю требование, обязательное для исполнения органами государства, реализация которого гарантирует достижение целей деятельности⁵), то складывается странная ситуация: требование считать обвиняемого невиновным делает необязательным доказывание и каждый случай возбуждения уголовного дела должен заканчиваться постановлением о прекращении его по реабилитирующим основаниям. Именно поэтому словосочетание «предполагается невиновным» кажется более корректным, ведь каждое предположение в уголовном процессе должно быть проверено.

М. А. Дрягин полагает, что если презумпцию невиновности не опровергли, то это показатель того, что она хранительница законности в сфере уголовного судопроиз-

¹ Панькина И. Ю. Презумпция невиновности: теория и практика реализации в уголовном процессе. М.: Юрлитинформ, 2010. С. 28.

² Лазарева В. А. Презумпция невиновности // Теория уголовного процесса: презумпции и преюдиции / под ред. Н. А. Колоколова. М.: Юрлитинформ, 2012. С. 47, 49–50.

³ Корякин В. А. Имитация действия презумпции невиновности при производстве дознания в сокращенной форме // Российский следователь. 2015. № 9. СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Дрягин М. А. Презумпция невиновности в российском уголовном процессе: дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2004. С. 124–125.

⁵ Обоснование такого понимания принципа см.: Барабаш А. С. Природа российского уголовного процесса, цели уголовно-процессуальной деятельности и их установление. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2005. С. 29–35.

водства, ограждает невиновных от необоснованной репрессии. На мой взгляд, неопровержение презумпции (предположения о невиновности) не дает ей статуса хранительницы законности. В данном случае речь идет не о применении закона, а о недостижении цели познавательной деятельности, что вполне удовлетворяет требованиям ст. 73 и 74 УПК РФ.

Можно согласиться с выводом С. В. Левчука о том, что презумпция невиновности не соответствует категории «принцип»¹. В качестве аргумента он указывает, что «любой предполагаемый и недоказанный факт не может восприниматься как истина»². Далее он пишет, что предположение о виновности или невиновности используется как реакция на изменение «политического баланса интересов власти между гражданскими свободами и государственной безопасностью». Отчасти это так, но на самом деле выбор в пользу одного из этих предположений зависит от баланса сил между правосудием и внесудебной расправой.

Нужно понять, что предположение – не то, что позволит решать политические задачи. Тем более что сам автор убрал презумпцию с пьедестала принципа. Определяющее значение для защиты прав и законных интересов граждан имеет соблюдение или отказ от соблюдения принципа осуществления правосудия только судом. Презумпция виновности в сознании представителей органов государства в той или иной степени существовала всегда, но ее реализацию корректировала система гарантий защиты законных интересов и прав, предоставляемых правосудием. Фундаментом правосудия выступают принципы уголовного процесса, которые вводят познавательную активность в рамки осуществления метода объективности, чья реализация невозможна без проверки версии о невиновности.

Убрав презумпцию невиновности из числа принципов, С. В. Левчук предлагает называть ее «правилом»³. Однако данное наименование не меняет содержание рассматриваемого понятия. Правило презумпции невиновности, по С. В. Левчуку, «подразумевает, что любой человек считается невиновным до тех пор, пока его вина не будет доказана в законном порядке и подтверждена решением суда, вступившим в законную силу»⁴. Опять обвиняемого предлагается «считать», а не «предполагать» невиновным. И далее по тексту автор не раз употребляет словосочетание «принцип презумпции невиновности», забыв о своих прежних выводах. Попытку ниспровержения презумпции невиновности как принципа в этом случае следует оценить как несостоявшуюся.

Есть и другие противники придания презумпции статуса принципа. В. Т. Томин считает презумпцию невиновности элементом общеправового статуса гражданина, вынося ее за рамки уголовного процесса и тем самым лишая ее статуса принципа. При наличии оснований она опровергается в рамках уголовно-процессуальной деятельности⁵.

Аналогичную, но не столь последовательную позицию по отношению к презумпции занимают В. Н. Григорьев, А. В. Победкин и И. А. Зинченко. Они утверждают, что «закон, т. е. государство и общество, считают гражданина добропорядочным, пока иное не доказано и не установлено судебной властью. Что же касается следователя, привлекающего лицо в качестве обвиняемого и составляющего обвинительное заключение, прокурора, утверждающего это заключение и поддерживающего обвинение в суде, то они, располагая достаточными доказательствами, должны быть убеждены в виновности обвиняемого»⁶. *Убеждены не в силу и не вопреки презумпции невиновности, которая как принцип уголовного процесса обязательна для них*

¹ Левчук С. В. Политико-правовая природа принципа «презумпции невиновности» // История государства и права. 2015. № 16. СПС «КонсультантПлюс». Стоит оговориться, что я не склонен рассматривать принцип как истину; в познавательной деятельности это средство, с помощью которого достигается знание.

² Там же.

³ Там же.

⁴ Там же.

⁵ Томин В. Т. Уголовный процесс: актуальные проблемы теории и практики. М.: Юрайт, 2009. С. 279–280.

⁶ И. Ю. Панькина полагает, что «каждый обвиняемый в совершении преступления считается невиновным до момента процессуального оформления дознавателем, следователем, руководителем следственного органа, прокурором и судом своего окончательного вывода о виновности обвиняемого» (Панькина И. Ю. Указ. соч. С. 55).

на всем протяжении расследования, а в силу публичных начал их процессуальных функций»¹. В первую очередь в глаза бросается утверждение о том, что не сотрудники уголовной юстиции считают гражданина добропорядочным, а «закон, т. е. государство и общество»; по сути, речь ведется о социологическом принципе добропорядочности граждан. Это очень странная фраза: она позволяет отождествить государство и общество с законом и персонифицирует то, что не подлежит персонификации (как могут такие абстрактные понятия, как закон, государство и общество, «считать»). Этой фразой указанные авторы, подобно В. Т. Томину, выводят презумпцию невиновности за рамки уголовного процесса. Но в конце ее они пишут о презумпции как о принципе, обязательном для органов на всем протяжении расследования. Два противоречивых утверждения об одном и том же, следовательно, одно из них ложно.

В литературе существует оригинальное опровержение необходимости существования в российском уголовном процессе принципа презумпции невиновности обвиняемого. Авторы ее – А. В. Агутин и Н. В. Агутина – признают презумпцию «инородным телом», достоянием западной цивилизации, искусственно перенесенным на российскую почву. Ей противопоставляется идея виновности, которая является «своеобразной пружиной уголовного судопроизводства». «Дезорганизатором уголовно-процессуальной деятельности» презумпция невиновности выступает в тех случаях, когда, используя ее, «уходят от ответственности наиболее отъявленные преступники». Не рушится процесс «лишь благодаря богатству глубины российского духа»². Оказывается, «российский дух» настолько силен, что может нивелировать негативные последствия социальных закономерностей, одной из которых является презумпция невиновности.

Является ли предположение (презумпция) о невиновности «инородным телом» для российского процесса, а предположение (презумпция) о виновности «пружиной уголовного судопроизводства», которая, вероятно, не просто движет процесс, а определяет ценностные начала «российского духа»? До определенного момента исторического развития предположение о виновности было единственным основанием отношения государства к своим подданным, и не только в России, но у нас «российский дух» «реанимировал» это предположение с особой силой в 30–50-е гг. прошлого века. О том, что предшествовало появлению предположения (презумпции) о невиновности, было написано ранее³. Экономическое развитие в нашей стране привело к тем же результатам, что и на Западе: к появлению нового экономического класса, заявившего о своих интересах, которые государство уже не могло не учитывать. В результате был принят Устав уголовного судопроизводства 1864 г. С тех пор вошло в научный оборот, нашло отражение в практической деятельности словосочетание «предположение о невиновности». Но о его деструктивности можно говорить только в том случае, если слово «предполагается» в формуле презумпции невиновности заменить словом «считается» и получившееся возвести в ранг принципа. Выше уже говорилось о том, что обстоятельства, подлежащие доказыванию, могут быть установлены при исследовании двух предположений; если оставить только предположение о виновности, это неминуемо приведет к односторонности исследования, полученный результат будет искажать действительную картину происшедшего.

Кроме того, считать, что презумпцию могут использовать преступники для ухода от ответственности, – большая неточность: обвиняемый не хозяин процесса и не в его воле использовать тот или иной уголовно-процессуальный инструмент для достижения своих противоречащих закону целей. Ни одно из его прав, ни все они в совокупности (ст. 47 УПК РФ) не дают основания для анализируемого вывода.

¹ Уголовный процесс современной России. Проблемные лекции: учеб. пособие для бакалавриата и магистратуры / под ред. В. Т. Томина, И. А. Зинченко. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2014. С. 279–280 (авторы лекции 10 «О современных воззрениях на презумпцию невиновности» – В. Н. Григорьев, А. В. Победкин, И. А. Зинченко).

² Агутин А. В., Агутина Н. В. Теоретические и нравственные основания принципов в современном отечественном уголовном судопроизводстве. М.: Изд-во Моск. гуманит. ун-та, 2009. С. 69, 23–24.

³ Подробнее см.: Барабаш А. С. Возникновение формулы «презумпция невиновности»: разоблачение некоторых мифов // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2019. № 5. URL: <http://electronic.ruzh.org/?q=ru/node/1533> (дата обращения: 09.11.2020).

Интересно решается Н. И. Газетдиновым вопрос о субъектах реализации презумпции невиновности и о стадиях, где она имеет место быть. Так, он пишет: «Предположение о виновности – всего лишь версия, подлежащая проверке на определенной стадии процесса. При рассмотрении обвинительной версии суды как первой, так и второй инстанций обязаны руководствоваться презумпцией невиновности»¹. «Определенная стадия процесса» – это, по всей видимости, стадия предварительного расследования, субъект производства в которой должен руководствоваться версией о виновности; презумпцией невиновности должен руководствоваться не он, а суды, причем, как следует из дальнейшего текста, все, включая суд надзорной инстанции.

Спорить с тем, что принцип может реализовываться не во всех стадиях, нет смысла. Здесь наши позиции совпадают. Но предлагая органу предварительного расследования проверять только версию о виновности (хотя это противоречит закону и приводит, как было сказано выше, к односторонности исследования), автор ставит следователя в заведомо проигрышную позицию, не обращая внимания на защиту законных интересов и прав обвиняемого. Подготовив материалы дела, где установлены только обстоятельства, свидетельствующие о виновности, и не проверены обстоятельства, смягчающие вину или оправдывающие обвиняемого, следователь получит заранее предсказуемый результат – возвращение через прокурора материалов уголовного дела. И основанием для этого будет не презумпция невиновности, а нарушение метода объективности расследования обстоятельств уголовного дела². Конституционный Суд РФ применительно к этому вопросу подчеркивает: «...всесторонность и объективность разрешения уголовного дела является важнейшим условием для осуществления правосудия... суды при рассмотрении дел обязаны исследовать по существу фактические обстоятельства и не вправе ограничиваться установлением формальных условий применения нормы, поскольку иное приводило бы к тому, что право на судебную защиту оказывалось бы ущемленным»³.

Таким образом, при соблюдении порядка подготовки к судебному заседанию (гл. 33, 34) ни одно дело, которое было расследовано по рекомендации Н. И. Газетдинова, не должно дойти до судебного заседания.

Что же касается судебных стадий, то и здесь должен действовать тот же механизм познавательной деятельности, что и в стадии предварительного расследования, т. е. и в суде первой инстанции обязательно должны исследоваться предположения (версии) как о виновности, так и о невиновности; иное ведет к несоответствию приговора действительным обстоятельствам дела. Но в процессе есть стадии с иным предназначением. Н. И. Газетдинов пишет о действии презумпции невиновности и в стадии надзорного производства. Однако предполагать невиновность можно только в процессе познания, а при оценке результатов познания используются другие критерии – законность и обоснованность. Отменяя приговор, суд, по мысли автора, исходит из факта невиновности. А оставляя его в силе – из факта виновности? Значит, о том, какая презумпция реализовалась, мы узнаем только из решений оценивающих инстанций. Нелогично.

Итак, если под презумпцией невиновности понимать не предположение, а должностное действие, наделяя его силой принципа уголовного процесса, то она не будет способствовать достижению целей уголовного процесса, а будет носить деструктивный характер и уже по этой причине не может рассматриваться в качестве принципа.

¹ Газетдинов Н. И. Реализация принципа презумпции невиновности в уголовном судопроизводстве России // Журнал российского права. 2005. № 1. СПС «КонсультантПлюс».

² Но, оказывается, реализовать метод объективности можно, используя и одну презумпцию невиновности, которая, как отмечает Е. С. Колесникова, обязывает прокурора, следователя, дознавателя и иных должностных лиц принять все зависящие от них меры к тому, чтобы были получены доказательства, подтверждающие как виновность, так и невиновность лица в совершении инкриминируемого ему преступления (Колесникова Е. С. Презумпция невиновности по Уставу уголовного судопроизводства Российской Империи и УПК РФ // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 2. СПС «КонсультантПлюс»). Без ответа остается вопрос о том, каким образом должностные лица, считая лицо невиновным, могут быть побуждены презумпцией собирать доказательства его виновности.

³ Определение Конституционного Суда РФ от 14 января 2016 г. № 96-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Сугробова Дениса Александровича на нарушение его конституционных прав частями первой и второй статьи 154 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

Принцип – требование к деятельности, гарантирующее при его реализации достижение ее целей. Требование считать обвиняемого невиновным, обращенное к субъекту деятельности, в одном случае ведет к отказу от расследования, в другом может вызвать психическое расстройство: как, считая невиновным, выносить постановление о привлечении лица в качестве обвиняемого, обвинительное заключение (акт), обвинительный приговор? Проведенный анализ позволяет сделать вывод, что предлагаемая формула презумпции не может рассматриваться как принцип, так как не связана с деятельностью по расследованию и судебному разбирательству. Считать обвиняемого невиновным можно только в том случае, когда в законную силу вступил оправдательный приговор.

Значит ли это, что от презумпции невиновности следует отказаться? Нет, если понимать ее как должно. Ранее на конкретных фактах было показано, что изначально презумпция трактовалась как предположение и только в советское время усилиями М. С. Строговича и его последователей в сознании юристов укоренилась иная формула презумпции невиновности – «считается невиновным»¹, от которой необходимо отказаться и вернуться к адекватному пониманию презумпции невиновности. Предположение как о виновности, так и невиновности обвиняемого не может быть принципом, а должно доказываться. Это две основные версии. Они конкретизируют цель доказывания, работа по их установлению позволяет получить знание о событии прошлого.

Последнее, на что хотелось бы обратить внимание, – вторая часть формулы презумпции невиновности. В предыдущем фрагменте очерка было описано отношение М. С. Строговича к содержанию ст. 160 Конституции 1977 г., в тексте которой многие увидели законодательное воплощение презумпции невиновности². В ней сказано: «Никто не может быть признан виновным в совершении преступления, а также подвергнут уголовному наказанию иначе как по приговору суда и в соответствии с законом». М. С. Строгович полагал, что текстом этой статьи «содержание презумпции... охвачено не полностью»³. Вместе с тем, как представляется, речь здесь идет не о презумпции невиновности, а о принципе осуществления правосудия только судом. Обратимся к ст. 8 «Осуществление правосудия только судом» УПК РФ. В ч. 1 этой статьи говорится, что правосудие по уголовному делу в РФ осуществляется только судом; в ч. 2 раскрывается суть этой деятельности, обозначается исключительность уполномоченного на ее реализацию субъекта: «Никто не может быть признан виновным в совершении преступления и подвергнут уголовному наказанию иначе как по приговору суда и в порядке, установленном настоящим Кодексом»⁴. Данный текст почти полностью повторяет содержание ст. 160 Конституции 1977 г. Никакой связи с презумпцией невиновности здесь нет.

¹ Подробнее см.: *Барабаш А. С.* Очерк развития теории презумпции невиновности в России. Часть 1. Понимание презумпции невиновности до революции // *Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу»*. 2020. № 1. URL: <http://electronic.ruzh.org/?q=ru/node/1581> (дата обращения: 01.11.2020); *Его же.* Очерк развития теории презумпции невиновности в России. Часть 2. Судьба презумпции после Октябрьского переворота и в послевоенное время.

² Подробнее см.: *Барабаш А. С.* Очерк развития теории презумпции невиновности в России. Часть 2. Судьба презумпции после Октябрьского переворота и в послевоенное время. С. 57.

И в настоящее время есть авторы, которые, уже не ссылаясь на ст. 160 Конституции 1977 г., приводят ее содержание, обозначая его в качестве презумпции невиновности. Например, А. Н. Артамонов считает, что прекращение уголовного дела по нереабилитирующим основаниям не противоречит принципу презумпции невиновности, «в соответствии с которым виновность лица в совершении преступления устанавливается только вступившим в законную силу приговором суда» (*Артамонов А. Н.* Прекращение уголовного дела (уголовного преследования) по нереабилитирующим основаниям // *Законодательство и практика*. 2015. № 2. СПС «КонсультантПлюс»). Как видим, здесь нет словосочетания «считается виновным».

³ *Строгович М. С.* Право обвиняемого на защиту и презумпция невиновности / под ред. В. М. Савицкого. М.: Наука, 1984. С. 72.

⁴ К слову, большинство процессуалистов не ставят под сомнение существование принципа осуществления правосудия только судом. См., например: *Божьев В. П.* Конституционные принципы уголовного процесса // *Уголовный процесс: учеб. для вузов* / под ред. В. П. Божьева. М.: Спарк, 1998. С. 73–101; *Громов Н. А.* Уголовный процесс России: учеб. пособие. М.: Юристъ, 1998. С. 55; *Уголовно-процессуальное законодательство Союза ССР и РСФСР* / под ред. В. М. Савицкого. М.: ИГПАН, 1990. С. 18–24; *Тыричев И. В.* Принципы советского уголовного процесса. М.: ВЮЗИ, 1983. С. 21 и др.

Вместе с тем существует и другое мнение. Так, С. И. Вершинина пишет: «Признание лица виновным в соответствии с принципом презумпции невиновности является исключительным полномочием суда (ст. 49 Конституции РФ, ст. 14 УПК РФ) и реализуется им посредством осуществления правосудия»¹. В изложенном понимании презумпция невиновности полностью охватывается принципом осуществления правосудия только судом, что лишает ее права на самостоятельное существование.

Следует отметить, что работ, посвященных принципу осуществления правосудия только судом, несравненно меньше, чем источников, посвященных принципу презумпции невиновности, а работ, где анализировалось бы их соотношение, не удалось обнаружить. У С. И. Вершининой нет анализа, а есть утверждение, результат осмысления которого приводит к выводу об отсутствии в процессе принципа презумпции невиновности. Вероятно, по этой причине исследователи обходят стороной данный вопрос, опасаясь ненароком свергнуть с пьедестала принципа презумпцию невиновности.

Сравним содержание ст. 8 с содержанием ст. 14 УПК РФ, в ч. 1 которой презумпция невиновности, по мнению ее сторонников, нашла свое закрепление как принцип. В ней сказано: «Обвиняемый считается невиновным, пока его виновность в совершении преступления не будет доказана в предусмотренном настоящим Кодексом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда». Текст данной нормы нельзя рассматривать как содержание презумпции невиновности: выше была показана несостоятельность словосочетания «обвиняемый считается невиновным», последующий текст в несколько иной редакции излагает содержание принципа осуществления правосудия только судом. По указанным выше основаниям следует отказаться от ч. 1 ст. 14 УПК РФ и изменить наименование этой статьи.

Список литературы

Агутин А. В., Агутина Н. В. Теоретические и нравственные основания принципов в современном отечественном уголовном судопроизводстве. М.: Изд-во Моск. гуманит. ун-та, 2009. 106 с.

Артамонов А. Н. Прекращение уголовного дела (уголовного преследования) по нереабилитирующим основаниям // Законодательство и практика. 2015. № 2. С. 71–78.

Барабаш А. С. Природа российского уголовного процесса, цели уголовно-процессуальной деятельности и их установление. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2005. 257 с.

Барабаш А. С. Возникновение формулы «презумпция невиновности»: разоблачение некоторых мифов // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2019. № 5. С. 29–38. URL: <http://electronic.ruzh.org/?q=ru/node/1533> (дата обращения: 09.11.2020).

Барабаш А. С. Очерк развития теории презумпции невиновности в России. Часть 1. Понимание презумпции невиновности до революции // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2020. № 1. С. 9–17. URL: <http://electronic.ruzh.org/?q=ru/node/1581> (дата обращения: 01.11.2020).

Барабаш А. С. Очерк развития теории презумпции невиновности в России. Часть 2. Судьба презумпции после Октябрьского переворота и в послевоенное время // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2020. № 3. С. 49–59. URL: <http://electronic.ruzh.org/?q=ru/node/1637> (дата обращения: 01.11.2020).

Божьев В. П. Конституционные принципы уголовного процесса // Уголовный процесс: учеб. для вузов / под ред. В. П. Божьева. М.: Спарк, 1998. 591 с.

Вершинина С. И. О необходимости законодательного регулирования задач уголовного судопроизводства // Российская юстиция. 2015. № 10. С. 28–30.

Газетдинов Н. И. Реализация принципа презумпции невиновности в уголовном судопроизводстве России // Журнал российского права. 2005. № 1. С. 68–74.

Уголовный процесс современной России. Проблемные лекции: учеб. пособие для бакалавриата и магистратуры / под ред. В. Т. Томина, И. А. Зинченко. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2014. 576 с.

Громов Н. А. Уголовный процесс России: учеб. пособие. М.: Юристъ, 1998. 551 с.

Дрягин М. А. Презумпция невиновности в российском уголовном процессе: дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2004. 210 с.

Колесникова Е. С. Презумпция невиновности по Уставу уголовного судопроизводства Российской Империи и УПК РФ // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 2. С. 130–136.

¹ Вершинина С. И. О необходимости законодательного регулирования задач уголовного судопроизводства // Российская юстиция. 2015. № 10. С. 28–30.

Корякин В. А. Имитация действия презумпции невиновности при производстве дознания в сокращенной форме // *Российский следователь*. 2015. № 9. С. 36–39.

Лазарева В. А. Презумпция невиновности // *Теория уголовного процесса: презумпции и преюдиции* / под ред. Н. А. Колоколова. М.: Юрлитинформ, 2012. 492 с.

Левчук С. В. Политико-правовая природа принципа «презумпции невиновности» // *История государства и права*. 2015. № 16. С. 11–16.

Панькина И. Ю. Презумпция невиновности: теория и практика реализации в уголовном процессе. М.: Юрлитинформ, 2010. 140 с.

Селина Е. В. Презумпция невиновности: структура и культурный код // *Адвокатская практика*. 2017. № 2. С. 27–30.

Строгович М. С. Право обвиняемого на защиту и презумпция невиновности / под ред. В. М. Савицкого. М.: Наука, 1984. 143 с.

Томин В. Т. Уголовный процесс: актуальные проблемы теории и практики. М.: Юрайт, 2009. 376 с.

Тыричев И. В. Принципы советского уголовного процесса: учеб. пособие. М.: ВЮЗИ, 1983. 80 с.

Уголовно-процессуальное законодательство Союза ССР и РСФСР / под ред. В. М. Савицкого. М.: ИГПАН, 1990. 316 с.

Эсаулов С. В. Реализация принципа презумпции невиновности в доказывании на досудебных стадиях уголовного судопроизводства: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. 224 с.

References

Agutin A. V., Agutina N. V. (2009) *Teoreticheskie i нравstvennye osnovaniya printsipov v sovremennoy otechestvennom ugolovnom sudoproizvodstve* [Theoretical and moral foundations of principles in modern domestic criminal proceedings]. Moscow, Izd-vo Mosk. gumanit. un-ta, 106 p.

Artamonov A. N. (2015) *Prekrashchenie ugolovnogo dela (ugolovnogo presledovaniya) po nerea-bilitiruyushchim osnovaniyam* [Termination of a criminal case (criminal prosecution) on non-rehabilitating grounds]. In *Zakonodatel'stvo i praktika*, no. 2, pp. 71–78.

Barabash A. S. (2005) *Priroda rossiiskogo ugolovnogo protsessa, tseli ugolovno-protsessual'noi deyatelnosti i ikh ustanovlenie* [The nature of the Russian criminal process, the goals of criminal procedural activity and their establishment]. Saint Petersburg, Yurid. tsentr Press, 257 p.

Barabash A. S. (2019) *Vozniknovenie formuly «prezumpsiya nevinovnosti»: razoblachenie nekotorykh mifov* [The origin of «presumption of innocence» maxim: some myths debunking]. In *Elektronnoe prilozhenie k «Rossiiskomu yuridicheskomu zhurnaluu»*, no. 5, pp. 29–38, available at: <http://electronic.ruzh.org/?q=ru/node/1533> (accessed: 09.11.2020).

Barabash A. S. (2020) *Ocherk razvitiya teorii prezumpstii nevinovnosti v Rossii. Chast' 1. Ponimanie prezumpstii nevinovnosti do revolyutsii* [An essay on the development of the presumption of innocence theory in Russia. Part 1. The presumption of innocence understanding in the pre-revolutionary past]. In *Elektronnoe prilozhenie k «Rossiiskomu yuridicheskomu zhurnaluu»*, no. 1, pp. 9–17, available at: <http://electronic.ruzh.org/?q=ru/node/1581> (accessed: 01.11.2020).

Barabash A. S. (2020) *Ocherk razvitiya teorii prezumpstii nevinovnosti v Rossii. Chast' 2. Sud'ba prezumpstii posle Oktyabr'skogo perevorota i v poslevoennoe vremya* [An essay on the development of the presumption of innocence theory in Russia. Part 2. The fate of the presumption after the October Uprising and in the postwar period]. In *Elektronnoe prilozhenie k «Rossiiskomu yuridicheskomu zhurnaluu»*, no. 3, pp. 49–59, available at: <http://electronic.ruzh.org/?q=ru/node/1637> (accessed: 01.11.2020).

Bozh'ev V. P. (1998) *Konstitutsionnye printsipy ugolovnogo protsessa* [Constitutional principles of criminal procedure]. In Bozh'ev V. P. (Ed.) *Ugolovnyi protsess*. Moscow, Spark, 591 p.

Dryagin M. A. (2004) *Prezumpsiya nevinovnosti v rossiiskom ugolovnom protsesse: dis. ... kand. yurid. nauk* [Presumption of innocence in Russian criminal proceedings: a candidate of legal sciences thesis]. Irkutsk, 210 p.

Esaulov S. V. (2013) *Realizatsiya printsipa prezumpstii nevinovnosti v dokazyvanii na dosudebnykh stadiyakh ugolovnogo sudoproizvodstva: dis. ... kand. yurid. nauk* [Implementation of the presumption of innocence principle in proving at the pre-trial stages of criminal proceedings: a candidate of legal sciences thesis]. Moscow, 224 p.

Gazetdinov N. I. (2005) *Realizatsiya printsipa prezumpstii nevinovnosti v ugolovnom sudoproizvodstve Rossii* [Implementation of the principle of the presumption of innocence in criminal proceedings in Russia]. In *Zhurnal rossiiskogo prava*, no. 1, pp. 68–74.

Gromov N. A. (1998) *Ugolovnyi protsess Rossii* [The criminal process in Russia]. Moscow, Yurist", 551 p.

Kolesnikova E. S. (2015) *Prezumpsiya nevinovnosti po Ustavu ugolovnogo sudoproizvodstva Rossiiskoi Imperii i UPK RF* [Presumption of innocence under the Charter of Criminal Procedure of the Russian Empire and the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation]. In *Aktual'nye problemy rossiiskogo prava*, no. 2, pp. 130–136.

Koryakin V. A. (2015) Imitatsiya deistviya prezumpitsii nevinovnosti pri proizvodstve doznaniya v sokrashchennoi forme [Imitation of operation of presumption of innocence in proceeding of inquiry in a short form]. In *Rossiiskii sledovatel'*, no. 9, pp. 36–39.

Lazareva V. A. Prezumpitsiya nevinovnosti [Presumption of innocence]. In Kolokolov N. A. (Ed.) *Teoriya ugovnogo protsessa: prezumpitsii i preyuditsii*. Moscow, Yurlitinform, 2012. 492 p.

Levchuk S. V. (2015) Politiko-pravovaya priroda printsipa «prezumpitsii nevinovnosti» [The political and legal nature of the «presumption of innocence» principle]. In *Istoriya gosudarstva i prava*, no. 16, pp. 11–16.

Pan'kina I. Yu. (2010) *Prezumpitsiya nevinovnosti: teoriya i praktika realizatsii v ugovnom protsesse* [Presumption of innocence: theory and practice of implementation in criminal proceedings]. Moscow, Yurlitinform, 140 p.

Savitskii V. M. (Ed.) (1990) *Ugovno-protsessual'noe zakonodatel'stvo Soyuza SSR i RSFSR* [Criminal procedural legislation of the USSR and the RSFSR]. Moscow, IGPAN, 316 p.

Selina E. V. (2017) Prezumpitsiya nevinovnosti: struktura i kul'turnyi kod [Presumption of innocence: structure and cultural code]. In *Advokatskaya praktika*, no. 2, pp. 27–30.

Strogovich M. S. (1984) *Pravo obvinяemogo na zashchitu i prezumpitsiya nevinovnosti* [The right of the accused to defense and the presumption of innocence] / ed. by V. M. Savitskii. Moscow, Nauka, 143 p.

Tomin V. T. (2009) *Ugovnyi protsess: aktual'nye problemy teorii i praktiki* [Criminal procedure: topical problems of theory and practice]. Moscow, Yurait, 376 p.

Tomin V. T., Zinchenko I. A. (Eds.) (2014) *Ugovnyi protsess sovremennoi Rossii. Problemnye lektsii* [The criminal process in modern Russia. Problem lectures]. 2nd ed., Moscow, Yurait, 576 p.

Tyrichev I. V. (1983) *Printsipy sovetskogo ugovnogo protsessa* [Principles of Soviet criminal procedure]. Moscow, VYuZI, 80 p.

Vershinina S. I. (2015) O neobkhodimosti zakonodatel'nogo regulirovaniya zadach ugovnogo sudoproizvodstva [About the necessity of legislative regulation of the tasks of criminal proceedings]. In *Rossiiskaya yustitsiya*, no. 10, pp. 28–30.

ОСПАРИВАНИЕ РЕШЕНИЯ УПОЛНОМОЧЕННОГО ПО ПРАВАМ ПОТРЕБИТЕЛЕЙ ФИНАНСОВЫХ УСЛУГ: ПРОБЛЕМА РАСПРЕДЕЛЕНИЯ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ СТАТУСОВ

Кудрявцева Вера Павловна

Доцент кафедры гражданского процесса Уральского государственного юридического университета (Екатеринбург), кандидат юридических наук, ORCID: 0000-0002-8671-2919, e-mail: kafedra.gp@gmail.com

Рассмотрено распределение процессуальных ролей в случае несогласия потребителей финансовых услуг и финансовой организации с решением, вынесенным финансовым омбудсменом. Выявлено несоответствие правового регулирования отношений, связанных с оспариванием решения финансового омбудсмена, доктринальным положениям гражданского процессуального права. Сопоставляются дела о несогласии с решением финансового уполномоченного и дела о несогласии с решением, вынесенным комиссией по трудовым спорам. Критикуется тенденция наделения лиц статусом участника процесса исходя из выполнения ими процессуальной функции подачи иска, а не анализа ситуации и ответа на вопрос о том, чьи интересы нарушены и кто обязан устранить нарушение. Автор указывает, что содержание процессуальной деятельности суда, рассматривающего дело об отмене решения финансового омбудсмена, заключается во вторичном рассмотрении спора по существу; при этом не имеет значения, какая из сторон обратилась с заявлением в суд. Делается вывод о необходимости унификации процессуальных статусов безотносительно к тому, кто инициирует перенос рассмотрения дела в суд.

Ключевые слова: финансовый омбудсмен, стороны гражданского процесса, обжалование решения финансового уполномоченного

Для цитирования: Кудрявцева В. П. Оспаривание решения уполномоченного по правам потребителей финансовых услуг: проблема распределения процессуальных статусов // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2020. № 5. С. 50–56. DOI: <https://doi.org/10.34076/2219-6838-2020-5-50-56>.

CHALLENGING THE DECISION OF THE FINANCIAL OMBUDSMAN: THE PROBLEM OF ATTRIBUTION OF PROCEDURAL STATUSES

Kudryavtseva Vera

Associate professor, Ural State Law University (Yekaterinburg), candidate of legal sciences, ORCID: 0000-0002-8671-2919, e-mail: kafedra.gp@gmail.com

The distribution of procedural roles in case of disagreement of consumers of financial services and a financial organization with the decision made by the financial ombudsman is considered. The discrepancy between the legal regulation of relations associated with challenging the decision of the financial ombudsman and the doctrinal provisions of civil procedural law is revealed. Cases on disagreement with the decision of the financial ombudsman are compared with cases on disagreement with the decision made by the labour dispute commission. The author criticizes the trend to define the parties of legal proceedings based on their procedural function of filing a claim, rather than on the analysis of a situation as a whole and the answer to the question of whose interests are violated and who is obliged to eliminate the violation. It is proved that the court hearing the case on cancelling the decision of the financial ombudsman performs only the secondary consideration of the dispute on

the merits; so it does not matter which of the parties has filed a claim. It is concluded that there is the need to unify the procedural statuses, regardless of who initiates the referral of a case to the court.

Key words: financial ombudsman, parties to civil proceedings, challenging the decision of the financial ombudsman

*For citation: Kudryavtseva V. (2020) Challenging the decision of the financial ombudsman: the problem of attribution of procedural statuses. In *Elektronnoe prilozhenie k «Rossiiskomu yuridicheskomu zhurnalu»*, no. 5, pp. 50–56, DOI: <https://doi.org/10.34076/2219-6838-2020-5-50-56>.*

Федеральный закон от 4 июня 2018 г. № 123-ФЗ «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг» (далее – Закон) утвердил статус финансового омбудсмена, регламентировав как частные (например, предоставление ежегодного оплачиваемого отпуска), так и публичные (назначение финансового омбудсмена на должность, функции и полномочия органов и должностных лиц в связи с деятельностью по предоставлению финансовых услуг) вопросы, в том числе вопросы, имеющие отношение к цивилистическому (прежде всего гражданскому) процессу. В частности, согласно Закону уполномоченные по правам потребителей финансовых услуг наделяются правом рассматривать обращения граждан и организаций по вопросам некачественного кредитного обслуживания, а также имущественные требования к кредитным, страховым организациям, ломбардам, негосударственным пенсионным фондам.

Безусловно, введение этого института в правовую реальность России преследовало благие цели, среди которых не только ставшая традиционной разгрузка судебной системы, но и обеспечение защиты граждан при получении финансовых услуг, повышение финансовой грамотности населения. Статус финансового омбудсмена отличается от статусов других уполномоченных, действующих в Российской Федерации. В сущности, уполномоченные по правам потребителей в сфере финансовых услуг не являются защитниками прав отдельной категории граждан, а функционируют в правовом пространстве как субъекты (должностные лица), разрешающие строго определенные законом конфликты (ч. 1 ст. 2 Закона). Как следствие, их деятельность базируется на принципах независимости и беспристрастности. Особенность их компетенции состоит лишь в том, что заявителем по таким спорам могут быть только лица, чьи потребительские права были нарушены.

Закон юридическим сообществом оценивается как позитивно¹, так и критически².

Для процессуальной науки особый интерес представляют положения, регламентирующие вопрос рассмотрения спора между организацией, оказавшей финансовую услугу, и потребителем этой услуги. Решение, вынесенное уполномоченным, может быть обжаловано в государственный суд. Однако следует уточнить, что в этом случае подается не жалоба (поскольку уполномоченный в сфере финансовых услуг не находится в иерархической связи с судебными органами), а полноценное исковое заявление.

Дело об отмене решения финансового уполномоченного, по мысли законодателя, должно рассматриваться в порядке гражданского судопроизводства в судах общей юрисдикции. То есть подразумевается, что подлежит разрешению спор о частном праве, не публичном (это не правовой конфликт с властным органом или должностным лицом, поэтому административное исковое заявление по правилам Кодекса административного судопроизводства РФ не подается). Такое уточнение очень важно, поскольку в порядке гражданского судопроизводства не рассматриваются заявления об оспаривании решений должностных лиц. Следовательно, формулировка

¹ См., например: Зайцев А. В. О необходимости учреждения в России уполномоченного по правам потребителей финансовых услуг // Банковское дело. 2017. № 1. С. 14–17.

² См., например: Шипулина А. Новый досудебный порядок – появился финансовый омбудсмен! // Закон.ру. 2018. 6 июня. URL: https://zakon.ru/blog/2018/6/6/novyy_dosudebnyj_poryadok_poyavilsya_finansovyj_ombudsmen_73998 (дата обращения: 11.12.2019); Воронов А. Ф. Уполномоченный по правам потребителей финансовых услуг и доступность правосудия: это только начало? // Закон. 2018. № 12. С. 135–143.

«обжалование решения уполномоченного» не отражает сущность процессуальной деятельности суда, реализуемой по правилам Гражданского процессуального кодекса РФ.

Порождает вопросы закрепленная в Законе разница в процессуальных статусах лиц, не согласных с принятым омбудсменом решением. Идея о том, что правильное определение процессуальных ролей играет ключевую роль в успешном выполнении задач правосудия, не нова для российской процессуальной науки¹. Можно утверждать, что это тот самый постулат, на котором основывается реализация принципа законности.

При рассмотрении спора финансовым уполномоченным должны быть разрешены претензии потребителя финансовых услуг (субъекта, чьи права нарушены) к организации, оказавшей некачественную услугу (нарушителю права потребителя). Не согласиться с решением, принятым финансовым омбудсменом, могут обе стороны конфликта. При этом возможны две ситуации, схожие по своей природе, но получившие разное нормативное воплощение.

1. В случае несогласия потребителя с решением уполномоченного он вправе обратиться в суд и заявить требования к финансовой организации по предмету, содержащемуся в обращении (ч. 3 ст. 25 Закона). В возбужденном потребителем финансовой услуги процессе он выступает истцом, а финансовая организация – ответчиком. Финансовый омбудсмен в такой ситуации суду «не нужен», поэтому в процесс не привлекается.

2. Если же с решением уполномоченного не соглашается вторая сторона (финансовая организация), она вправе обратиться в суд и заявить требования к финансовому управляющему (по смыслу Закона), а потребитель финансовой услуги может участвовать в таком деле только в качестве третьего лица (ч. 3 ст. 26 Закона). Получается, что при обращении в суд финансовой организации, не согласной с решением омбудсмена, она приобретает статус истца, а финансовый омбудсмен – ответчика.

Ключом к определению процессуальных статусов является решение вопроса о том, кто материально заинтересован в исходе дела и чьи права должны быть защищены судебным актом.

Стороны судебного процесса наделяются двумя главными процессуальными статусами – истца и ответчика.

Юридическая категория «истец» состоит из двух компонентов: 1) это лицо, чье право нарушено (интерес затронут), – материально-правовой компонент; 2) это лицо, обращающееся с иском в суд, – процессуально-правовой компонент. При этом ядром указанной категории является материальный компонент.

По общему правилу иски подаются именно носителями материальных прав (или теми, кто предполагает себя носителем права, – на эту возможность указывает ч. 1 ст. 3 ГПК РФ). То есть выгодоприобретатели (в широком смысле) одновременно выполняют все процессуальные обязанности для получения судебной защиты своего права. Однако допускается ситуация, когда материально-правовой и процессуально-правовой компоненты юридической категории воплощаются в деятельности разных субъектов, и это свидетельствует о развитии процессуального права. Так, в установленных законом случаях (специальных законодательных «разрешениях») возможна реализация функции подачи иска другими лицами, не являющимися участниками спорного правоотношения (прокурором в порядке ст. 45 ГПК РФ, органами, организациями и лицами в порядке ст. 46 ГПК РФ, представителями). Тем не менее истцом в процессе будет тот субъект, чьи права и законные интересы были нарушены и подлежат восстановлению и защите², а не тот, кто написал и подал исковое заявление, принимал участие в доказывании, судебных заседаниях и пр. (ч. 2 ст. 38 ГПК РФ).

¹ Викут М. А. Стороны – основные лица искового производства. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1968. С. 3.

² Такое понимание процессуальной категории «истец» традиционно присуще доктрине гражданского процесса. См., например: Щеглов В. Н. Субъекты судебного гражданского процесса. Томск: Изд-во Том. ун-та, 1979. С. 68; Ченцов Н. В. К вопросу о понятии стороны // Проблемы понятийного аппарата наук гражданского и гражданского процессуального права: сб. науч. тр. / под ред. В. А. Носова. Ярославль: Ярослав. гос. ун-т, 1987. С. 126.

Категория «ответчик» также состоит из двух компонентов: 1) это лицо, которое нарушило или оспаривает право (интерес) истца, – материально-правовой компонент; 2) это лицо, которое привлекается в процесс для дачи объяснений по существу предъявленного иска, – процессуально-правовой компонент. Приоритет в данном случае также отдается материально-правовому компоненту, поскольку если лицо, привлеченное в качестве ответчика, не является субъектом спорного материального правоотношения, подлежит применению институт замены ненадлежащего ответчика (ст. 41 ГПК РФ) либо последует отказ в удовлетворении иска.

Возвращаясь к ситуациям несогласия с решением, постановленным финансовым омбудсменом, необходимо отметить, что первый случай (когда с решением не согласен потребитель финансовой услуги) полностью согласуется с обозначенными процессуальными юридическими конструкциями. Чего нельзя сказать о второй ситуации – когда с решением не согласна финансовая организация. По логике законодателя у финансового омбудсмана появляется юридическая заинтересованность в исходе дела при обращении финансовой организации в суд. Однако материальное правоотношение, из которого возник спор, остается неизменным, т. е. существует пострадавшая сторона – потребитель финансовой услуги – и ответная сторона – финансовая организация.

При обращении финансовой организации в суд ее *права не нарушены*, решением уполномоченного на нее *возложена ответственность за совершенное ей нарушение*. И финансовый омбудсмен, и суд рассматривают вопрос правомерности действий этой организации. Почему же такая организация должна приобретать статус истца по делу? В данном случае она реализует только процессуально-правовой компонент юридической конструкции истца, но не является носителем спорного субъективного права. Иначе, если следовать этой логике, при подаче иска прокурором, другими органами и организациями такие субъекты должны будут называться истцами по делу. Но вопрос определения их процессуального статуса давно не является дискуссионным, они наделяются самостоятельными процессуальными статусами, отличными от статуса сторон по делу¹. Во второй ситуации инициатором передачи дела в суд является ответная сторона конфликта – потенциальный или реальный нарушитель чужого права.

Представляется, что правовая регламентация ситуаций, когда с решением, постановленным несудебным органом, должностным лицом, не согласна ответная сторона, была заимствована из судебной практики по трудовым спорам в случаях несогласия работодателей с решением комиссии по трудовым спорам. Вместе с тем вопрос о распределении процессуальных ролей при (условно) оспаривании решений комиссии по трудовым спорам уже рассматривался Верховным Судом РФ. В п. 6 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22 декабря 1992 г. № 16 «О некоторых вопросах применения судами Российской Федерации законодательства при разрешении трудовых споров» (утратило силу) указано, что «независимо от того, кем возбуждено в суде дело – по заявлению работника или администрации, не согласных с решением комиссии по трудовым спорам, – суд разрешает этот трудовой спор в порядке искового производства, в котором истцом является работник, а ответчиком – предприятие, учреждение, организация, оспаривающие его требования».

Таким образом, Верховный Суд РФ подчеркнул, что определяющим критерием при наделении сторон процессуальными статусами является их положение в материально-правовом конфликте, но не фактическое выполнение процессуальной функции по подаче иска в суд. Финансовая организация, желающая перенести в государственный суд спор, начатый именно потребителем ее услуг, запускает процессуальный механизм, чтобы подтвердить, что она ничего не нарушала, но не защитить свои нарушенные права.

¹ См., например: Банченко-Любимова К. С. Участие прокурора в суде первой и второй инстанции по гражданским делам. М.: Госюриздат, 1963; Иванова С. А. Участие органов опеки и попечительства в гражданском судопроизводстве // Защита личных и общественных отношений в гражданском судопроизводстве: сб. науч. тр. / отв. ред. Р. Е. Гукасян. Калинин: КГУ, 1985; Аргунов В. Н. Участие прокурора в гражданском процессе. М.: Изд-во МГУ, 1991; Козлов А. Ф. Прокурорский надзор в Российской Федерации. Общая часть: учеб. Екатеринбург: Изд-во УрГЮА, 1999; Эриашвили М. И. Участие прокурора в гражданском процессе. М.: Закон и право, 2003. С. 9.

В связи с этим считаем, что неправильно наделять финансового уполномоченного процессуальным статусом ответчика, а потребителя финансовых услуг – статусом третьего лица (причем неясно, какого именно – заявляющего самостоятельные требования относительно предмета спора или не заявляющего таких требований). «Третье лицо» – не отдельный статус в цивилистическом процессе, а родовая категория для двух самостоятельных, отличающихся друг от друга процессуальных статусов.

Как третье лицо, не заявляющее самостоятельных требований относительно предмета спора, потребитель финансовой услуги вступить в дело не может, поскольку у него имеется правовая связь с обеими сторонами – финансовой организацией (материально-правовая) и финансовым уполномоченным (публичная процедурно-правовая, которая идентична связи омбудсмена и финансовой организации). При этом потребитель может также быть не согласен с решением омбудсмена и, как следствие, заявить самостоятельные требования в возникшем процессе, но его иск будет квалифицирован как иск к финансовой организации (ответчик), что также повлечет отмену решения финансового уполномоченного. Могут ли в таком случае дела объединяться судом в одно производство – стороны ведь разные? Участие потребителя в процессе, начатом финансовой организацией, в качестве третьего лица, заявляющего самостоятельные требования относительно предмета спора, также невозможно, потому что законодательно закреплены разные предметы споров. Как следствие, ни одна из предложенных законодателем конструкций не может быть применена в такой ситуации. Не следует также забывать, что процессуальный статус третьего лица более узкий, чем статус стороны, и в случае вступления в процесс потребителя в качестве третьего лица он не сможет так же эффективно защищать себя, как защитил бы в статусе истца.

В сущности, Законом один правовой конфликт искусственно раздроблен на несколько процессов. В такой ситуации возникнет путаница при определении процессуальных статусов и, как следствие, неразрешимая с позиции практики проблема выявления действительного нарушения прав, а также проблема установления преюдициальности судебных актов по каждому делу и их непротиворечивости.

Финансовый уполномоченный, как и комиссия по разрешению трудовых споров, – это субъект (должностное лицо / орган), разрешивший правовой конфликт. Материальной заинтересованности (ни в частной сфере права, ни в публичной) в деле он иметь не может, о чем прямо предупреждает ч. 6 ст. 3 Закона. Рассматривая спор между потребителем финансовой услуги и финансовой организацией, он выполняет публичную функцию по разрешению правового конфликта, схожую по назначению с функцией суда по отправлению правосудия. Если должно оспариваться именно его решение (т. е. правильность действий должностного лица при рассмотрении и разрешении конкретного дела и их итоговом оформлении в акте правоприменения), то, как уже было указано, необходимо обращаться с административным иском согласно правилам подведомственности и подсудности, но законодательная концепция такой подход исключила. У финансового уполномоченного нет юридической заинтересованности в сохранении или отмене своего решения, как и у комиссии по трудовым спорам. Финансовая организация, будучи ответной стороной по делу, в сущности, инициирует перенос рассмотрения спора в суд. Ее права не нарушаются ни потребителем, ни уполномоченным.

В конце концов, подавая заявление, финансовая организация будет заинтересована не в том, чтобы решение уполномоченного было отменено (это не самоцель судебного процесса), потому что в этом случае она снова окажется в ситуации правовой неопределенности по вопросам о том, нарушила ли она права потребителя и должна ли компенсировать ему последствия такого нарушения. Суд, принимая заявление финансовой организации, должен будет разрешить правовой спор по существу (имело ли место нарушение прав потребителя, кем такое нарушение было совершено, каков размер ущерба и т. п. – т. е. решить вопрос о праве потребителя и обязанности финансовой организации), но не исследовать факты (правильно ли финансовый уполномоченный разрешил дело и не было ли совершено им какое-либо нарушение в процессе его рассмотрения). Однако прежде чем разрешить материально-правовой спор, государственному суду придется отменить решение долж-

ностного лица, уже выполнившего такую функцию, поскольку не может быть двух правоприменительных актов, разрешающих по существу одну спорную ситуацию.

Требования финансовой организации в просительной части искового заявления могут быть сформулированы следующим образом: «Прошу суд:

1) отменить решение уполномоченного по правам потребителей финансовых услуг...

2) отказать истцу [потребителю финансовых услуг] в удовлетворении требований».

Очевидно сходство данных требований с требованиями апелляционной жалобы. Однако, как известно, если апелляционную жалобу подает ответчик (например, при согласии истца с решением), он не получает в суде вышестоящей инстанции статус истца.

В данной ситуации отмена решения, постановленного финансовым уполномоченным, не означает незаконности и (или) необоснованности этого акта, это лишь необходимая предпосылка для самостоятельного исследования судом фактических обстоятельств дела. Косвенно Закон это положение подтверждает. Так, обращение в суд потребителя финансовых услуг или финансовой организации возможно в случае несогласия с решением, принятым финансовым омбудсменом. Но несогласие с правоприменительным актом отнюдь не означает незаконности и необоснованности этого акта.

Результат судебного рассмотрения будет оформлен в судебном решении и станет основанием возбуждения исполнительного производства. При этом суд не связан решением финансового уполномоченного, не будет устанавливать соответствие принятого акта нормам Закона, а будет рассматривать спор между потребителем финансовой услуги и финансовой организацией заново и может вынести противоположный по содержанию судебный акт.

Хочется надеяться, что правоприменительная практика все же будет опираться на догматические положения цивилистической процессуальной науки, а не следовать поверхностному подходу к определению процессуальной роли сторон процесса исходя из выполнения ими процессуальной функции подачи иска. Независимо от того, кто инициирует рассмотрение дела в суде, истцом должен выступать именно потребитель финансовых услуг, а ответчиком – финансовая организация, допустившая нарушение. Безусловно, в этом аспекте Закон нуждается в корректировке. В конце концов, надлежащее установление субъектов спорных правоотношений, правильное наделение их процессуальными статусами реализуют общеправовой принцип законности.

Список литературы

Аргунов В. Н. Участие прокурора в гражданском процессе. М.: Изд-во МГУ, 1991. 134 с.

Банченко-Любимова К. С. Участие прокурора в суде первой и второй инстанции по гражданским делам / под ред. А. Ф. Клейнмана. М.: Госюриздат, 1963. 87 с.

Викут М. А. Стороны – основные лица искового производства. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1968. 76 с.

Воронов А. Ф. Уполномоченный по правам потребителей финансовых услуг и доступность правосудия: это только начало? // Закон. 2018. № 12. С. 135–143.

Зайцев А. В. О необходимости учреждения в России уполномоченного по правам потребителей финансовых услуг // Банковское дело. 2017. № 1. С. 14–17.

Иванова С. А. Участие органов опеки и попечительства в гражданском судопроизводстве // Защита личных и общественных отношений в гражданском судопроизводстве: сб. науч. тр. / отв. ред. Р. Е. Гукасян. Калинин: КГУ, 1985. С. 146–155.

Козлов А. Ф. Прокурорский надзор в Российской Федерации. Общая часть: учеб. Екатеринбург: Изд-во УрГЮУ, 1999. 140 с.

Ченцов Н. В. К вопросу о понятии стороны // Проблемы понятийного аппарата наук гражданского и гражданского процессуального права: сб. науч. тр. / под ред. В. А. Носова. Ярославль: Ярославский гос. ун-т. 1987. 147 с.

Шипулина А. Новый досудебный порядок – появился финансовый омбудсмен! // Закон.ру. 2018. 6 июня. URL: https://zakon.ru/blog/2018/6/6/novyy_dosudebnyj_poryadok_poyavilsya_finansovyj_ombudsmen_73998 (дата обращения: 11.12.2019).

Щеглов В. Н. Субъекты судебного гражданского процесса. Томск: Изд-во Том. ун-та, 1979. 129 с.

Эриашвили М. И. Участие прокурора в гражданском процессе. М.: Закон и право, 2003. 55 с.

References

Argunov V. N. (1991) *Uchastie prokurora v grazhdanskom protsesse* [Participation of a prosecutor in civil proceedings], Moscow, Izd-vo MGU, 1991. 134 p.

Banchenko-Lyubimova K. S. (1963) *Uchastie prokurora v sude pervoi i vtoroi instantsii po grazhdanskim delam* [Participation of a prosecutor in the courts of first and second instance in civil cases] / ed. by A. F. Kleinman, Moscow, Gosyurizdat, 87 p.

Chentsov N. V. (1987) K voprosu o ponyatii storony [On the concept of a party]. In Nosov V. A. (Ed.) *Problemy ponyatiinogo apparata nauk grazhdanskogo i grazhdanskogo protsessual'nogo prava*. Yaroslavl', Yaroslavskii gos. un-t, 147 p.

Eriashvili M. I. (2003) *Uchastie prokurora v grazhdanskom protsesse* [Participation of a prosecutor in civil proceedings]. Moscow, Zakon i pravo, 55 p.

Ivanova S. A. (1985) Uchastie organov opeki i popechitel'stva v grazhdanskom sudoproizvodstve [Participation of guardianship authorities in civil proceedings]. In Gukasyan R. E. (Ed.) *Zashchita lichnykh i obshchestvennykh otnoshenii v grazhdanskom sudoproizvodstve*. Kalinin, KGU, pp. 146–155.

Kozlov A. F. (1999) *Prokurorskii nadzor v Rossiiskoi Federatsii. Obshchaya chast'* [Prosecutor's supervision in the Russian Federation. A general part], Yekaterinburg, Izd-vo UrGYuU, 140 p.

Shcheglov V. N. (1979) *Sub'ekty sudebnogo grazhdanskogo protsessa* [Subjects of civil proceedings], Tomsk, Izd-vo Tom. un-ta, 129 p.

Shipulina A. (2018) Novyi dosudebnyi poryadok – poyavilsya finansovyi ombudsmen! [New pre-trial order – a financial ombudsman has appeared!], In *Zakon.ru*, 6 June, available at: https://zakon.ru/blog/2018/6/6/novyj_dosudebnyj_poryadok_poyavilsya_finansovyj_ombudsmen_73998 (accessed: 11.12.2019).

Vikut M. A. (1968) *Storony – osnovnye litsa iskovogo proizvodstva* [Parties are the main persons of action proceedings], Saratov, Izd-vo Sarat. un-ta, 76 p.

Voronov A. F. (2018) Upolnomochenni po pravam potrebitelei finansovykh uslug i dostupnost' pravosudiya: eto tol'ko nachalo? [Financial ombudsman and access to justice: just the beginning?], In *Zakon*, no. 12, pp. 135–143.

Zaitsev A. V. (2017) O neobkhodimosti uchrezhdeniya v Rossii upolnomochennogo po pravam potrebitelei finansovykh uslug [On the need to introduce a financial ombudsman in Russia], In *Bankovskoe delo*, no. 1, pp. 14–17.

УВОЛЬНЕНИЕ В СВЯЗИ С УТРАТОЙ ДОВЕРИЯ: ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ

Елфимова Елена Владимировна

Доцент кафедры гражданского права Уральского государственного экономического университета (Екатеринбург), кандидат юридических наук, доцент, ORCID: 0000-0002-2880-9034, e-mail: Elfimovaav@mail.ru

Миннегалиева Лариса Ильинична

Доцент кафедры гражданского права Уральского государственного экономического университета (Екатеринбург), кандидат юридических наук, ORCID: 0000-0002-8397-3435, e-mail: larissa5@mail.ru

Бельдина Оксана Геннадьевна

Старший преподаватель кафедры гражданского права Уральского государственного экономического университета (Екатеринбург), ORCID: 0000-0001-8518-2736, e-mail: bfog@mail.ru

Рассматриваются последствия увольнения в связи с утратой доверия. Раскрываются особенности применения указанного основания расторжения трудового договора и проблемы привлечения государственных гражданских служащих к дисциплинарной ответственности за нарушение требований законодательства о противодействии коррупции. Отмечается целесообразность выработки единого подхода к содержанию понятия «утрата доверия». Предлагается расширить перечень оснований расторжения трудового договора по инициативе работодателя в связи с утратой доверия к работнику.

Ключевые слова: дисциплинарная ответственность, работник, увольнение, анти-коррупционное законодательство, государственный служащий, утрата доверия

Для цитирования: Елфимова Е. В., Миннегалиева Л. И., Бельдина О. Г. Увольнение в связи с утратой доверия: правовые аспекты // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2020. № 5. С. 57–64. DOI: <https://doi.org/10.34076/2219-6838-2020-5-57-64>.

DISMISSAL DUE TO LOSS OF TRUST: LEGAL ASPECTS

Elfimova Elena

Associate professor, Ural State Economic University (Yekaterinburg), candidate of legal sciences, ORCID: 0000-0002-2880-9034, e-mail: Elfimovaav@mail.ru

Minnegalieva Larisa

Associate professor, Ural State Economic University (Yekaterinburg), candidate of legal sciences, ORCID: 0000-0002-8397-3435, e-mail: larissa5@mail.ru

Beldina Oksana

Senior lecturer, Ural State Economic University (Yekaterinburg), ORCID: 0000-0001-8518-2736, e-mail: bfog@mail.ru

The consequences of dismissal due to loss of trust are noted. The article reveals the specifics of applying the mentioned grounds for termination of an employment contract and the problems of bringing public civil servants to disciplinary responsibility for violating the requirements of the anti-corruption legislation. The need to develop a unified definition of the concept of «loss of trust» is underlined. It is proposed to ex-

pand the list of grounds for termination of an employment contract at the initiative of the employer due to loss of trust.

Key words: disciplinary responsibility, employee, dismissal, anti-corruption legislation, civil servant, loss of trust

*For citation: Elfimova E., Minnegalieva L., Beldina O. (2020) Dismissal due to loss of trust: legal aspects. In *Elektronnoe prilozhenie k «Rossiiskomu yuridicheskomu zhurnalu»*, no. 5, pp. 57–64, DOI: <https://doi.org/10.34076/2219-6838-2020-5-57-64>.*

Руководителю достаточно сложно при приеме на работу понять, насколько добросовестно будет относиться к исполнению обязанностей принимаемый работник. Непрофессионализм, конфликтность, нежелание улучшать результаты работы организации, халатность, демонстрация неуважительного отношения к руководству – все это подрывает доверие к работнику, в результате чего работодатель начинает задумываться о том, как избавиться от нерадивого подчиненного. Однако важно понимать, что Трудовой кодекс РФ не предусматривает возможности увольнения работника за проявление нежелательных в работе личных качеств. Основания для расторжения трудового договора по инициативе работодателя четко определены в законе.

Итак, в каком случае работник считается утратившим доверие работодателя по ТК РФ? В соответствии с п. 7 ч. 1 ст. 81 ТК РФ трудовой договор может быть расторгнут работодателем в случае совершения виновных действий работником, непосредственно обслуживающим материальные ценности, если эти действия дают основание для утраты доверия к нему со стороны работодателя. В п. 45 постановления от 17 марта 2004 г. № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» Пленум Верховного Суда РФ указал, что расторжение трудового договора в связи с утратой доверия возможно только в отношении работника, непосредственно обслуживающего денежные или товарные ценности (прием, хранение, транспортировка, распределение и т. п.), и при условии, что им совершены виновные действия, которые давали работодателю основания для утраты доверия к нему (нарушение кассовой дисциплины, фиктивное списание товаров, обвешивание, обмер, обсчет, использование работником вверенного ему имущества в личных целях, хищение имущества, мошеннические действия).

При увольнении работника в связи с утратой доверия по п. 7 ч. 1 ст. 81 ТК РФ нужно учитывать следующее:

1) на момент совершения противоправных действий работник должен состоять в штате организации (т. е. принят на основании трудового договора) на должности, предусматривающей непосредственное обслуживание денежных или товарных ценностей. Перечень категорий указанных работников утвержден постановлением Минтруда РФ от 31 декабря 2002 г. № 85. Так, к их числу можно отнести кассиров, продавцов, контролеров, кладовщиков, инкассаторов, заведующих, экспедиторов и т. д. Если работник находится на иной должности по приказу организации, а фактически временно осуществляет обязанности, например, заведующего складом, то увольнение по указанному основанию неправомерно;

2) в трудовом договоре или в должностном регламенте работника (должностной инструкции) должна быть указана обязанность – обслуживание материальных ценностей. Приветствуется наличие договора о материальной ответственности работника (ст. 244 ТК РФ), однако его отсутствие не препятствует применению указанного вида дисциплинарного взыскания¹;

3) должна быть проведена проверка в целях установления размера причиненного ущерба и причин его возникновения (инвентаризация, ревизия, проверка финансово-хозяйственной деятельности предприятия, аудиторская проверка). При этом важно соблюсти процедуру проведения проверки. В случае ее нарушения данная проверка впоследствии может быть признана несоответствующей предъявляемым требованиям, в результате чего работник будет восстановлен в должности. Напри-

¹ Апелляционное определение Московского городского суда от 18 июля 2012 г. по делу № 11-13634.

мер, инвентаризационная комиссия должна руководствоваться Методическими указаниями по инвентаризации имущества и финансовых обязательств, утвержденными приказом Минфина РФ от 13 июня 1995 г. № 49, которыми установлен порядок проведения инвентаризации имущества и оформления ее результатов.

Так, по одному из дел работодателю не удалось доказать вину сотрудника, поскольку документы по инвентаризации не соответствовали упомянутым Методическим указаниям. В частности, инвентаризация товарно-материальных ценностей работодателем проводилась без создания инвентаризационной комиссии, без извещения истца о проведении инвентаризации и без истребования у истца расписок о том, что все расходные и приходные документы на имущество сданы в бухгалтерию или переданы комиссии и все ценности, поступившие на его ответственность, оприходованы, а выбывшие списаны в расход. Сама инвентаризация проводилась в отсутствие истца, который выполнял обязанности в другой торговой точке, что лишало его возможности давать пояснения относительно наличия или отсутствия в торговой точке товарно-материальных ценностей¹;

4) должна быть установлена вина работника, т. е. доказан его умысел на совершение противоправных действий. При этом судебная практика складывается таким образом, что даже при отсутствии материального ущерба решения суда выносятся в пользу работодателя. Так, основанием для увольнения по п. 7 ч. 1 ст. 81 ТК РФ послужили обстоятельства неисполнения работником должностных обязанностей по проверке клиентов по базам Федеральной службы судебных приставов и Бюро кредитных историй при предоставлении покупателям рассрочки на приобретаемый товар при заключении соответствующих договоров. Суд признал увольнение правомерным, указав, что неисполнение работником возложенных на него трудовым договором должностных обязанностей по проверке клиентов по базам Федеральной службы судебных приставов и Бюро кредитных историй при предоставлении покупателям рассрочки на приобретаемый товар образует состав дисциплинарного проступка, за который работодатель вправе применить к истцу дисциплинарное взыскание вследствие возникновения угрозы причинения работодателю ущерба, связанной с неплатежеспособностью таких покупателей²;

5) должен быть доказан факт совершения проступка именно на рабочем месте. Если виновные действия работника, дающие основания для утраты доверия, не связаны с его работой, то увольнение не будет относиться к дисциплинарному взысканию³. Следовательно, учитывать порядок применения взыскания, установленный ст. 192, 193 ТК РФ, в данном случае не требуется;

6) должна быть соблюдена процедура привлечения работника к дисциплинарной ответственности в целях применения увольнения как вида дисциплинарного взыскания. Статья 193 ТК РФ устанавливает срок проведения проверки с момента обнаружения проступка – 30 дней, а также необходимость взятия письменного объяснения с работника в течение двух рабочих дней с момента письменного требования руководителя и до применения взыскания. В случае отказа работника дать объяснение составляется акт. Отказ от дачи объяснения увольнению не препятствует. При этом поскольку наложение взыскания в виде увольнения само по себе свидетельствует о расторжении трудового договора, то в данной ситуации следует издать один приказ⁴. В противном случае будут нарушены требования ч. 5 ст. 193 ТК РФ, согласно которой за каждый проступок можно применить только одно дисциплинарное взыскание.

Таким образом, работники организаций могут утратить доверие работодателя только в случае совершения виновных действий при обслуживании денежных или товарных ценностей. Например, если преподавателю вуза по разовому договору вверено дорогостоящее оборудование – мультимедийное сопровождение для проведе-

¹ Апелляционное определение Новгородского областного суда от 13 июня 2018 г. по делу № 33-1354/2018.

² Апелляционное определение Свердловского областного суда от 14 марта 2018 г. по делу № 33-4604/2018.

³ Часть 3 ст. 192 ТК РФ; абз. 2 п. 45 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. № 2.

⁴ Апелляционное определение Верховного Суда РФ от 9 ноября 2012 г. № 60-АПГ12-7; письмо Роструда от 1 июня 2011 г. № 1493-6-1.

ния лекций – и впоследствии он его теряет, будет ли правомерно его увольнение по п. 7 ч. 1 ст. 81 ТК РФ? Безусловно, нет. В указанной ситуации необходимо руководствоваться п. 2 ч. 1 ст. 243 ТК РФ и требовать возмещения причиненного ущерба в полном размере.

Помимо этого, ТК РФ предусматривает категорию лиц, которые даже при наличии всех необходимых условий для привлечения их к дисциплинарной ответственности по п. 7 ч. 1 ст. 81 ТК РФ не могут быть уволены. Так, не допускается увольнение: беременной женщины, за исключением случаев ликвидации организации либо прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем (ч. 1 ст. 261 ТК РФ); работников в период временной нетрудоспособности и работников, находящихся в отпуске (ч. 6 ст. 81 ТК РФ). Что же касается несовершеннолетних, то даже при отсутствии с ними договора о полной материальной ответственности в связи с недостижением возраста совершеннолетия их увольнение по п. 7 ч. 1 ст. 81 ТК РФ вполне законно, однако в соответствии со ст. 269 ТК РФ потребуется согласие государственной инспекции труда и комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав.

Пункт 7.1 ч. 1 ст. 81 ТК РФ устанавливает такое основание для расторжения трудового договора, как непринятие работником мер по предотвращению или урегулированию конфликта интересов, стороной которого он является, непредставление или представление неполных или недостоверных сведений о своих доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера либо непредставление или представление заведомо неполных или недостоверных сведений о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруга (супруги) и несовершеннолетних детей, открытие (наличие) счетов (вкладов), хранение наличных денежных средств и ценностей в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владение и (или) пользование иностранными финансовыми инструментами работником, его супругом (супругой) и несовершеннолетними детьми в случаях, предусмотренных ТК РФ, другими федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации, если указанные действия дают основание для утраты доверия к работнику со стороны работодателя.

По данному основанию могут быть уволены только работники, занимающие определенные должности в конкретных организациях, установленные федеральными законами, нормативными правовыми актами Правительства РФ и Президента РФ. Перечень таких должностей и организаций закреплен Федеральным законом от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ (ред. от 24 апреля 2020 г.) «О противодействии коррупции» (далее ФЗ № 273-ФЗ), постановлением Правительства РФ от 22 июля 2013 г. № 613 (ред. от 4 сентября 2020 г.) «О представлении гражданами, претендующими на замещение должностей в организациях, созданных для выполнения задач, поставленных перед Правительством Российской Федерации, и работниками, замещающими должности в этих организациях, сведений о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, проверке достоверности и полноты представляемых сведений и соблюдения работниками требований к служебному поведению» и Указом Президента РФ от 2 апреля 2013 г. № 309 (ред. от 15 января 2020 г.) «О мерах по реализации отдельных положений Федерального закона „О противодействии коррупции“». Перечисленные нормативные акты обязывают работников, замещающих должности в соответствующих организациях, ежегодно представлять сведения о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера и соблюдать установленные в них требования к служебному поведению. В случае невыполнения требований антикоррупционного законодательства работники подлежат увольнению по п. 7.1 ч. 1 ст. 81 ТК РФ в связи с утратой доверия.

Законодательство о государственной службе РФ также относит невыполнение государственным гражданским служащим «антикоррупционных» обязанностей к основанию для его увольнения в связи с утратой доверия. Под утратой представителем нанимателя доверия к государственному гражданскому служащему понимаются отношения, возникшие вследствие совершения государственным гражданским служащим действий (бездействия), которые порождают у представителя нанимателя обо-

снованные сомнения в его честности, порядочности, добросовестности, искренности мотивов его поступков, способности эффективно исполнять свои должностные обязанности¹.

Так, в соответствии со ст. 59.2 Федерального закона от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ (ред. от 8 июня 2020 г.) «О государственной гражданской службе Российской Федерации» (далее – ФЗ № 79-ФЗ) государственные служащие подлежат увольнению в связи с утратой доверия к ним со стороны работодателя в случае:

1) непринятия гражданским служащим мер по предотвращению или урегулированию конфликта интересов, стороной которого он является. Так, из положений ч. 2 ст. 11 ФЗ № 273-ФЗ следует, что служащий обязан уведомить в порядке, определенном представителем нанимателя (работодателем) в соответствии с нормативными правовыми актами Российской Федерации, о возникшем конфликте интересов или о возможности его возникновения, как только ему станет об этом известно. При этом устное уведомление о конфликте интересов, даже подтвержденное свидетельскими показаниями, не является доказательством исполнения установленной законом обязанности². Служащий при любых обстоятельствах обязан письменно уведомить представителя нанимателя о возникшем конфликте интересов или о возможности его возникновения³. Если впоследствии служащий оспаривает свое увольнение по п. 7.1 ч. 1 ст. 81 ТК РФ, то при проведении проверки важно установить, в чем конкретно проявилось непринятие мер к предотвращению конфликта интересов, каких именно интересов, получил ли государственный служащий выгоду, нанес ли вред нанимателю, урегулирован ли на данный момент конфликт интересов;

2) непредставления или представления неполных или недостоверных сведений о своих доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера либо непредставления или представления заведомо неполных или недостоверных сведений о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруга (супруги) и несовершеннолетних детей. Судебная практика показывает, что увольнение признается правомерным в случае полного непредставления указанных сведений⁴. В случае несвоевременного представления сведений по уважительным причинам суды встают на сторону служащих и восстанавливают их в должности. Увольнение за непредставление сведений в срок является несоразмерным дисциплинарным взысканием⁵. Однако правомерным признается увольнение в случае, если в сведениях государственного служащего не отражена существенная информация, под которой суды понимают сведения о доходах, недвижимом имуществе, банковских счетах с остатками денежных средств на конец отчетного периода более 100 тыс. руб.⁶ В любом случае факт непредставления сотрудником сведений либо представления заведомо недостоверных или неполных сведений подлежит рассмотрению на заседании комиссии, которая и рекомендует уполномоченному руководителю применить ту или иную меру дисциплинарной ответственности либо вовсе освободить от нее сотрудника;

3) нарушения гражданским служащим, его супругой (супругом) и несовершеннолетними детьми запрета открывать и иметь счета (вклады), хранить наличные денежные средства и ценности в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владеть и (или) пользоваться иностранными

¹ Подробнее см.: Воробьев Н. И., Галкин В. А., Мокеев М. М., Осипова И. Н., Юдина А. Б. Комментарий к Федеральному закону от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» (постатейный). 2014 // СПС «Гарант».

² См., например: Апелляционное определение суда Чукотского автономного округа от 26 апреля 2018 г. по делу № 33-54/2017.

³ Поплавская В. Анализ судебной практики по вопросам привлечения государственных (муниципальных) служащих к дисциплинарной ответственности в виде увольнения в связи с утратой доверия за нарушения требований законодательства о противодействии коррупции // Административное право. 2019. № 4. СПС «КонсультантПлюс».

⁴ См., например: Апелляционное определение Верховного Суда РФ от 5 октября 2016 г. по делу № 56-АПП6-23.

⁵ Решение Дзержинского районного суда г. Новосибирска от 25 августа 2017 г. по делу № 2-3439/2017.

⁶ См., например: Апелляционное определение суда Чукотского автономного округа от 26 апреля 2018 г. по делу № 33-54/2017.

финансовыми инструментами¹. Отмечается, что «сложности исполнения указанного запрета могут возникнуть у лиц, принимающих по долгу службы решения, затрагивающие вопросы суверенитета и национальной безопасности Российской Федерации, и (или) участвующих в подготовке таких решений. Кроме того, в особом положении находятся лица, замещающие отдельные должности на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополь, в моногородах, закрытых административно-территориальных образованиях, отдельных районах Крайнего Севера и других образованиях, характеризующихся отдаленностью, малочисленностью и т. п.»².

Перечисленные основания для увольнения государственных гражданских служащих, предусмотренные ст. 59.2 ФЗ № 79-ФЗ, идентичны основаниям, указанным в п. 7.1 ч. 1 ст. 81 ТК РФ. Однако в законодательстве о государственной службе этот перечень расширен. ФЗ № 79-ФЗ предусматривает также возможность увольнения государственного гражданского служащего в связи с утратой доверия в случае: участия гражданского служащего на платной основе в деятельности органа управления коммерческой организацией; осуществления гражданским служащим предпринимательской деятельности; вхождения гражданского служащего в состав органов управления, попечительских или наблюдательных советов, иных органов иностранных некоммерческих неправительственных организаций и действующих на территории Российской Федерации их структурных подразделений.

Законодательство РФ не содержит прямого запрета на последующее устройство на работу (службу) сотрудника, уволенного в связи с утратой доверия. Однако не каждый работодатель решится принять на работу человека с запятнанной репутацией. Да и скрыть данную информацию от нового работодателя не получится, поскольку лица, уволенные в связи с утратой доверия по п. 7.1 ч. 1 ст. 81 ТК РФ и по ст. 59.2 ФЗ № 79-ФЗ с 1 января 2018 г. подлежат включению в специальный реестр (ч. 7 ст. 81 ТК РФ, ст. 13.2, 15 ФЗ № 273-ФЗ, ч. 1 ст. 43 ФЗ № 79-ФЗ). Названный реестр размещен в открытом доступе на портале госслужбы (<http://gossluzhba.gov.ru/reestr>). Данное требование закреплено в п. 22 Положения о реестре лиц, уволенных в связи с утратой доверия, утвержденного постановлением Правительства РФ от 5 марта 2018 г. № 228. Внесение в реестр сведений об увольнении по рассматриваемому основанию в случае необъективности конкретного работодателя считается в научной литературе несоизмеримым ограничением конституционных прав³. Поэтому увольнение в связи с утратой доверия часто заканчивается подачей судебных исков работником, желающим доказать неправомерность применения в отношении него данного вида дисциплинарного взыскания.

Актуальность вопроса о привлечении государственных (муниципальных) служащих к дисциплинарной ответственности за нарушение требований законодательства о противодействии коррупции заключается в отсутствии законодательно установленных критериев привлечения указанных лиц к ответственности. Более того, в законодательстве не закреплено понятие «коррупционное правонарушение», что делает проблематичным квалификацию его признаков. Нет единого подхода к применению мер дисциплинарного взыскания за нарушение требований законодательства о противодействии коррупции⁴. Правоприменители обращаются к официальным письмам Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации⁵,

¹ Федеральный закон от 7 мая 2013 г. № 79-ФЗ «О запрете отдельным категориям лиц открывать и иметь счета (вклады), хранить наличные денежные средства и ценности в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владеть и (или) пользоваться иностранными финансовыми инструментами».

² Кузнецов В. И., Трунцевский Ю. В., Ломакина Л. А. Увольнение государственных гражданских служащих в связи с утратой доверия: проблемы теории и практики // Журнал российского права. 2020. № 1. С. 159–169.

³ Ильяков А. Д. Конституционность практики включения в реестр лиц, уволенных в связи с утратой доверия // Современное право. 2019. № 3. С. 38–41.

⁴ Поплавская В. Указ. соч.

⁵ Письмо Минтруда России от 13 ноября 2015 г. № 18-2/10/П-7073 «О критериях привлечения к ответственности за коррупционные правонарушения» (вместе с «Методическими рекомендациями по привлечению к ответственности государственных (муниципальных) служащих за несоблюдение ограничений и запретов, требований о предотвращении или об урегулировании конфликта интересов и неисполнение обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции»).

которые носят рекомендательный характер, а также к судебной практике, свидетельствующей о недостаточно четком обеспечении защиты интересов государственных служащих в ситуациях их увольнения по «антикоррупционным» основаниям.

Представляется обоснованной правовая позиция Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ, которые указали на необходимость обеспечения единообразного подхода к разрешению споров, связанных с привлечением государственных гражданских служащих к дисциплинарной ответственности за совершение коррупционных правонарушений¹. Полагаем, что такой подход обеспечит защиту государственного гражданского служащего от необоснованного применения взыскания и соблюдение баланса публичных и частных интересов. При этом убедительным видится предложение о том, чтобы «цена» коррупционного правонарушения возрастала в зависимости от замещаемой гражданским служащим должности гражданской службы².

Подводя итог, отметим, что в целях совершенствования законодательства целесообразно выработать единый подход к определению понятия «утрата доверия» как для работников, которых работодатели вправе уволить по п. 7 ч. 1 ст. 81 ТК РФ, так и для должностных лиц, подлежащих увольнению по п. 7.1 ч. 1 ст. 81 ТК РФ, а также для государственных гражданских служащих и других категорий сотрудников, проходящих иные виды государственной службы, на которых возложена обязанность по соблюдению антикоррупционного законодательства. Кроме того, считаем обоснованным расширение перечня лиц, на которых распространяется действие законодательства о противодействии коррупции (ФЗ № 273-ФЗ), и включение в него работников, в должностные обязанности которых входит непосредственное обслуживание денежных или товарных ценностей. В свою очередь ТК РФ необходимо дополнить таким основанием расторжения трудового договора с работником, как утрата к нему доверия вследствие совершения коррупционного правонарушения.

Список литературы

Воробьев Н. И., Галкин В. А., Мокеев М. М., Осипова И. Н., Юдина А. Б. Комментарий к Федеральному закону от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» (постатейный). 2014 // СПС «Гарант».

Ильяков А. Д. Конституционность практики включения в реестр лиц, уволенных в связи с утратой доверия // Современное право. 2019. № 3. С. 38–41.

Кузнецов В. И., Трунцевский Ю. В., Ломакина Л. А. Увольнение государственных гражданских служащих в связи с утратой доверия: проблемы теории и практики // Журнал российского права. 2020. № 1. С. 159–169.

Ломакина Л. А. Некоторые проблемы правового регулирования ответственности государственных гражданских служащих за утрату доверия // Журнал российского права. 2019. № 12. С. 168–173.

Попова А. Увольнение по недоверию // Трудовое право. 2019. № 11. С. 17–23.

Поплавская В. Анализ судебной практики по вопросам привлечения государственных (муниципальных) служащих к дисциплинарной ответственности в виде увольнения в связи с утратой доверия за нарушения требований законодательства о противодействии коррупции // Административное право. 2019. № 4. С. 73–78.

References

Elyakov A. D. (2019) Konstitutsionnost' praktiki vklyucheniya v reestr lits, uvolennykh v svyazi s utratoi doveriya [Constitutionality of the inclusion in the register of persons dismissed due to loss of trust]. In *Sovremennoe pravo*, no. 3, pp. 38–41.

Kuznetsov V. I., Truntsevsky Yu. V., Lomakina L. A. (2020) Uvol'nenie gosudarstvennykh grazhdanskikh sluzhashchikh v svyazi s utratoi doveriya: problemy teorii i praktiki [Dismissal of state civil servants due to loss of trust: problems of theory and practice]. In *Zhurnal rossiiskogo prava*, no. 1, pp. 159–169.

Lomakina L. A. (2019) Nekotorye problemy pravovogo regulirovaniya otvetstvennosti gosudarstvennykh grazhdanskikh sluzhashchikh za utratu doveriya [Some problems of legal regulation of responsibility of state civil servants for loss of trust]. In *Zhurnal rossiiskogo prava*, no. 12, pp. 168–173.

¹ Ломакина Л. А. Некоторые проблемы правового регулирования ответственности государственных гражданских служащих за утрату доверия // Журнал российского права. 2019. № 12.

² Кузнецов В. И., Трунцевский Ю. В., Ломакина Л. А. Указ. соч. С. 159–169.

Poplavskaya V. (2019) Analiz sudebnoi praktiki po voprosam privlecheniya gosudarstvennykh (munitsipal'nykh) sluzhashchikh k distsiplinarnoi otvetstvennosti v vide uvol'neniya v svyazi s utratoi doveriya za narusheniya trebovaniy zakonodatel'stva o protivodeistvii korrupsitsii [An analysis of judicial practice on issues of bringing state (municipal) servants to disciplinary responsibility in the form of dismissal due to loss of trust for violations of the requirements of anti-corruption legislation]. In *Administrativnoe pravo*, no. 4, pp. 73–78.

Popova A. (2019) Uvol'nenie po nedoveriyu [Dismissal due to loss of trust]. In *Trudovoe pravo*, no. 11, pp. 17–23.

Vorobyov N. I., Galkin V. A., Mokeev M. M., Osipova I. N., Yudina A. B. (2014) Kommentarii k Federal'nomu zakonu ot 27 iyulya 2004 g. № 79-FZ «O gosudarstvennoi grazhdanskoj sluzhbe Rossijskoi Federatsii» (postateinyi) [Commentary to the Federal law of July 27, 2004 No. 79-FZ «On the state civil service of the Russian Federation» (article by article)]. In *SPS «Garant»*.

О НЕКОТОРЫХ ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫХ МЕРАХ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ БЕЗОПАСНОСТИ В РОССИИ

Круглов Виктор Викторович

Профессор кафедры земельного, градостроительного и экологического права Уральского государственного юридического университета (Екатеринбург), доктор юридических наук, профессор, ORCID: 0000-0002-0779-5200, e-mail: ecoland@usla.ru

Гаевская Екатерина Юрьевна

Доцент кафедры земельного, градостроительного и экологического права Уральского государственного юридического университета (Екатеринбург), кандидат юридических наук, ORCID: 0000-0001-9723-1486, e-mail: ekaterinagaevskay@yandex.ru

Рассматриваются современные направления государственной экологической политики и основные механизмы реализации обеспечения экологической безопасности в России. Акцентируется внимание на таких организационно-правовых мерах обеспечения экологической безопасности, как выдача комплексных экологических разрешений, установление системы наилучших доступных технологий и механизма расширенной ответственности производителей товаров и упаковки.

Ключевые слова: экологическая безопасность, комплексное экологическое разрешение, наилучшие доступные технологии, расширенная ответственность производителей, экономика замкнутого цикла

Для цитирования: Круглов В. В., Гаевская Е. Ю. О некоторых организационно-правовых мерах обеспечения экологической безопасности в России // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2020. № 5. С. 65–70. DOI: <https://doi.org/10.34076/2219-6838-2020-5-65-70>.

ON SOME ORGANISATIONAL AND LEGAL MEASURES TO ENSURE ENVIRONMENTAL SAFETY IN RUSSIA

Kruglov Viktor

Professor, Ural State Law University (Yekaterinburg), doctor of legal sciences, ORCID: 0000-0002-0779-5200, e-mail: ecoland@usla.ru

Gaevskaya Ekaterina

Associate professor, Ural State Law University (Yekaterinburg), candidate of legal sciences, ORCID: 0000-0001-9723-1486, e-mail: ekaterinagaevskay@yandex.ru

The modern directions of the state environmental policy and the main mechanisms for the implementation of ensuring environmental safety in Russia are considered. Attention is focused on such organisational and legal measures to ensure environmental safety as the issuance of integrated environmental permits, the establishment of a system of best available technologies and a mechanism for extended producer of goods and packaging responsibility.

Key words: environmental safety, integrated environmental permit, best available technologies, extended producer responsibility, circular economy

*For citation: Kruglov V., Gaevskaya E. (2020) On some organisational and legal measures to ensure environmental safety in Russia. In *Elektronnoe prilozhenie k «Rossiiskomu yuridicheskomu zhurnaluu»*, 2020, no. 5, pp. 65–70, DOI: <https://doi.org/10.34076/2219-6838-2020-5-65-70>.*

Закон РФ о поправке к Конституции Российской Федерации от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» закрепил обязанности Правительства РФ по осуществлению мер, направленных на создание благоприятных условий жизнедеятельности населения, снижение негативного воздействия хозяйственной и иной деятельности на окружающую среду, сохранение уникального природного и биологического многообразия страны, формирование в обществе ответственного отношения к животным (п. «е.5» ч. 1 ст. 114 Конституции РФ). Тем самым нарушение норм экологического законодательства возведено в ранг конституционных нарушений. В Конституции РФ, конечно, не могут быть закреплены конкретные правовые инструменты и механизмы обеспечения экологической безопасности. Поэтому важную роль в обеспечении экологической безопасности государства и рационального природопользования, а также реализации прав граждан на благоприятную окружающую среду играет экологическое законодательство.

Президентом РФ 30 апреля 2012 г. были утверждены Основы государственной политики в области экологического развития России на период до 2030 года, закрепившие цели, задачи, принципы и правовые механизмы ее реализации. Стратегическая цель государственной экологической политики – решение социально-экономических задач, обеспечивающее экологически ориентированный рост экономики, сохранение благоприятной окружающей среды, биологического разнообразия объектов животного и растительного мира, сохранение природных ресурсов в целях удовлетворения потребностей нынешнего и будущих поколений, реализации гарантированного Конституцией РФ права каждого человека на благоприятную окружающую среду, укрепление правопорядка в обозначенной сфере общественных отношений.

Основные механизмы обеспечения экологической безопасности закреплены Указом Президента РФ от 19 апреля 2017 г. № 176 «О Стратегии экологической безопасности Российской Федерации на период до 2025 года». Среди них – создание системы экологического аудита, реализация прав граждан на достоверную информацию о состоянии окружающей среды и ее загрязнении, внедрение комплексных экологических разрешений в отношении экологически опасных производств, использующих наилучшие доступные технологии.

В послании Президента РФ Федеральному Собранию от 15 января 2020 г. были обозначены первоочередные задачи государственной экологической политики:

- формирование полноценно работающей системы экологического мониторинга;
- осуществление перехода крупных промышленных предприятий к системе наилучших доступных технологий;

- введение в действие механизма расширенной ответственности производителей товаров и упаковки;

- переход на экономику замкнутого цикла;

- завершение внедрения системы раздельного сбора коммунальных отходов.

Цели государственной экологической политики достигаются, в том числе, с помощью комплекса специальных мер, важное место среди которых занимают организационно-правовые меры¹. Хотелось бы остановиться подробнее на некоторых из них.

1. *Внедрение комплексных экологических разрешений (КЭР) в отношении экологически опасных производств.* Предприниматели-природопользователи, осуществляющие деятельность на объектах I категории, включенных в утвержденный приказом Минприроды России от 18 апреля 2018 г. № 154 перечень объектов, вклад которых в суммарные выбросы, сбросы загрязняющих веществ в РФ составляет не менее 60 %, обязаны получить КЭР до 31 декабря 2022 г. Иные предприниматели-природопользователи, осуществляющие деятельность на объектах I категории, обязаны получить КЭР до 1 января 2025 г. КЭР выдается территориальным органом Росприроднадзора.

В послании В. В. Путина Федеральному Собранию от 15 января 2020 г. было обозначено, что до конца 2020 г. не менее 80 из 300 крупнейших предприятий должны

¹ Круглов В. В., Вагина О. В., Гаевская Е. Ю. Правовой механизм охраны окружающей среды и рационального природопользования // Механизм правового регулирования: история и современность. V Алексеевские чтения: сб. тр. конф. / отв. ред. В. Д. Перевалов. Екатеринбург: УрГЮУ, 2019. Ч. 1. С. 258.

получить комплексные экологические разрешения, что приведет к последовательному сокращению вредных выбросов.

2. *Установление системы наилучших доступных технологий (НДТ).* Термин «наилучшие доступные технологии» был введен директивой 2008/1/ЕС Европейского парламента и Совета от 15 января 2008 г. В российском экологическом законодательстве данный термин был впервые закреплен в 2014 г. в ст. 1 Федерального закона от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ (ред. от 31 июля 2020 г.) «Об охране окружающей среды». В обеспечение реализации данных положений было принято распоряжение Правительства РФ от 19 марта 2014 г. № 398-р (ред. от 29 августа 2015 г.), утвердившее комплекс мер, направленных на отказ от использования устаревших и неэффективных технологий, переход на принципы наилучших доступных технологий и внедрение современных технологий. К таковым в распоряжении отнесены следующие организационно-правовые меры:

создание межведомственного совета по переходу на принципы НДТ и внедрению современных технологий с участием не только исполнительных органов государственной власти специальной компетенции, но и представителей бизнеса в лице таких общественных организаций, как Торгово-промышленная палата РФ, Российский союз промышленников и предпринимателей, «Деловая Россия»;

анализ международного опыта в обозначенной сфере;

формирование и утверждение порядка разработки информационно-технических справочников и реестров НДТ;

разработка и совершенствование нормативно-правовой базы в области внедрения и реализации принципа НДТ.

Постановлением Правительства РФ от 23 декабря 2014 г. № 1458 (ред. от 9 марта 2019 г.) были утверждены Правила определения технологии в качестве наилучшей доступной технологии, а также разработки, актуализации и опубликования информационно-технических справочников по наилучшим доступным технологиям.

В соответствии с п. 1 ст. 23 ФЗ «Об охране окружающей среды» предприниматели-природопользователи, осуществляющие хозяйственную и иную деятельность на объектах I категории, разрабатывают технологические нормативы, устанавливаемые на основе технологических показателей НДТ. Согласно п. 3 ст. 23 ФЗ «Об охране окружающей среды» технологические показатели НДТ устанавливаются нормативными документами в области охраны окружающей среды не позднее шести месяцев после опубликования или актуализации информационно-технических справочников по наилучшим доступным технологиям. Обозначенные нормативные документы утверждаются в порядке, определенном постановлением Правительства РФ от 30 апреля 2019 г. № 866-р «Об утверждении поэтапного графика актуализации информационно-технических справочников по наилучшим доступным технологиям». Правила разработки технологических нормативов установлены приказом Минприроды России от 14 февраля 2019 г. № 89.

В целом переход к системе НДТ направлен на реализацию концепции устойчивого развития и, соответственно, на обеспечение экологической безопасности и рационального природопользования. Как отмечает О. И. Крассов, «взаимосвязь общественных отношений по поводу использования природных объектов и их охраны заложена в самом характере пользования природными ресурсами»¹, что, несомненно, должно учитываться экологическим законодательством.

3. *Введение в действие механизма расширенной ответственности производителей товаров и упаковки.* Понятие «расширенная ответственность производителя» (РОП) возникло в начале 1990-х гг. и определялось как «принцип государственной экологической политики ряда европейских стран, направленной на решение актуальной проблемы использования или обезвреживания отходов упаковочных материалов, а затем и многих других отработавших продуктов, таких как автомобили, шины, бумага, химические вещества, батарейки, некоторые электронные и фармацевтические товары»².

¹ Крассов О. И. Экологическое право: учеб. М.: Норма, 2013. С. 29.

² Шимова О. С., Радюк А. Р. От теории к практике реализации расширенной ответственности производителя: эколого-экономический аспект // Белорусский экономический журнал. 2016. № 2. С. 93–108.

Ответственность за выполнение нормативов утилизации лежит на производителях и импортерах товаров, которые включены в перечень товаров, упаковки товаров, подлежащих утилизации после утраты ими потребительских свойств, утвержденный распоряжением Правительства РФ от 28 января 2017 г. № 2970-р (ред. от 16 июня 2018 г.).

Согласно п. 1 ст. 51 ФЗ «Об охране окружающей среды» отходы производства и потребления, радиоактивные отходы подлежат сбору, накоплению, утилизации, обезвреживанию, транспортировке, хранению и захоронению, условия и способы которых должны быть безопасными для окружающей среды и регулироваться законодательством Российской Федерации.

В п. 1 ст. 24.2 Федерального закона от 24 июня 1998 г. № 89-ФЗ (ред. от 7 апреля 2020 г.) «Об отходах производства и потребления» сказано, что производители, импортеры товаров обязаны обеспечивать утилизацию отходов от использования этих товаров в соответствии с нормативами утилизации, установленными распоряжением Правительства РФ от 28 января 2017 г. № 2971-р (ред. от 16 июня 2018 г.) «Об утверждении нормативов утилизации отходов от использования товаров на 2018–2020 годы». Нормативы утилизации устанавливаются в процентах от общего количества выпущенных в обращение на территории Российской Федерации товаров, выраженного в единицах массы или единицах товаров (п. 12 ст. 24.2 ФЗ «Об отходах производства и потребления»).

По вопросам выполнения нормативов утилизации отходов государственными органами исполнительной власти принимаются разъяснительные положения, дающие официальное толкование законодательных положений. Однако их многообразие и противоречивость не позволяют прийти к единому толкованию эколого-правовых норм, регулирующих обязанность субъектов предпринимательской деятельности по утилизации отходов¹.

В соответствии с письмом Росприроднадзора от 9 января 2018 г. № АС-10-02-36/156 «О направлении разъяснений» исполнение норматива утилизации отходов от использования товаров с целью предотвращения вредного воздействия отходов производства и потребления на здоровье человека и окружающую среду подтверждается предоставлением декларации о количестве выпущенных в обращение на территории Российской Федерации за предыдущий календарный год готовых товаров, в том числе упаковки, подлежащих утилизации. В письме Росприроднадзора от 28 июня 2017 г. № АС-10-02-36/13739 «О направлении поручения» указывается, что производители товаров, осуществляющие производство товаров по системе «off-take» либо давальческого сырья, должны исходить из того, что изготовитель товара предоставляет владельцу торговой марки на товар услугу по его изготовлению. За это он получает фиксированную плату исходя из стоимости сырья и материалов, а также иных затрат на ее изготовление и не имеет прав распоряжения произведенными товарами (продукцией). В свою очередь владелец торговой марки после предоставления изготовителем произведенного товара (продукции) сам и по своему усмотрению реализует товары (продукцию), изготовленные изготовителем. Именно владельцу торговой марки в полном объеме принадлежат права на произведенный товар (продукцию), в том числе право на реализацию такого товара (продукции), а следовательно, и обязанности по изъятию его из хозяйственного оборота после утраты товаром потребительских свойств в целях его последующей утилизации.

Тем самым, по мнению Росприроднадзора, обязанность по исполнению расширенной ответственности производителя, а также по предоставлению декларации о количестве выпущенных в обращение на территории Российской Федерации за предыдущий календарный год готовых товаров, в том числе упаковки таких товаров, равно как и отчетности о выполнении нормативов утилизации отходов от использования товаров, возложена на владельца торговой марки. При этом изготовитель продукции (товара) по договору может принять на себя обязанности по исполнению расширенной ответственности в отношении изготовленной им продукции. В итоге право лица на реализацию произведенного готового товара влечет за собой и обязанность

¹ Белых В. С., Гаевская Е. Ю. Правовые аспекты выполнения нормативов утилизации субъектами предпринимательской деятельности // Бизнес, менеджмент, право. 2018. № 1. С. 63.

данного лица после утраты таким товаром потребительских свойств изъять его из хозяйственного оборота для утилизации. При этом изготовитель продукции (товара) по общему правилу не обязан обеспечивать утилизацию отходов от использования этих товаров в соответствии с нормативами утилизации.

Иной подход к регулированию правоотношений, касающихся исполнения производителями, импортерами товаров, подлежащих утилизации после утраты ими потребительских свойств, обязанности по обеспечению утилизации отходов от использования этих товаров, включая упаковку, представлен в информации Минприроды России от 28 марта 2017 г. «Об актуальных вопросах исполнения „расширенной“ ответственности производителей, импортеров товаров (далее – РОП)». Так, если производство осуществляется по схеме толлинга, т. е. производство товара под заказ третьего лица и из сырья третьего лица, где право собственности на произведенную продукцию принадлежит третьему лицу – заказчику (торговой марке), который в дальнейшем реализует эту продукцию, обязанность обеспечивать утилизацию данной продукции после ее использования возлагается на заказчика (торговую марку), реализующего продукцию. Если же производитель товаров реализует произведенные товары владельцу торговой марки (если производство товаров осуществляется по схеме «off-take», когда сырье производителю не предоставляется), то именно производитель несет ответственность за утилизацию отходов от использования товаров.

Таким образом, сформулировано две позиции: Росприроднадзор считает, что вопрос ответственности за утилизацию товара вытекает из права на него, а Минприроды России во главу угла ставит право не на готовый товар, а на сырье, из которого он произведен, т. е. способ организации производства.

Закон (ст. 24.2 ФЗ «Об отходах производства и потребления») связывает возникновение обязанности по обеспечению выполнения нормативов утилизации в отношении товаров, производимых на территории РФ, со следующими обстоятельствами:

товар находится в специальном перечне товаров, упаковки товаров, подлежащих утилизации после утраты ими потребительских свойств, утвержденном Правительством РФ;

такая обязанность производителя товара возникает с момента его первичной реализации на территории РФ.

Ни о каких дополнительных условиях, включая использование данного товара для производства другого, обладание правом собственности на торговую марку и пр., закон не упоминает.

Нередко при производстве сложных товаров у предпринимателей возникает желание переложить обязанности по утилизации отходов от использования товаров на иного производителя (в случае наличия производителя непосредственно сложного товара и производителя комплектующих к нему). Если комплектующие детали (например, кабельно-проводниковая продукция) признаются законодателем товаром и включены в специальный перечень товаров, упаковки товаров, подлежащих утилизации после утраты ими потребительских свойств, утвержденный Правительством РФ, на производителя таких товаров возлагается обязанность по их утилизации. При этом не имеет значения цель дальнейшего использования произведенного товара – для личного или производственного потребления, поскольку норматив утилизации отходов устанавливается в процентном соотношении от общего количества выпущенного в обращение товара.

Международный опыт реализации института расширенной ответственности производителей показывает, что «наиболее эффективным способом создания экономики замкнутого цикла является возложение ответственности в рамках РОП на производителя товара в упаковке с возможностью самостоятельного исполнения данной ответственности»¹.

Полагаем, что только комплексная оценка и системная реализация рассмотренных в статье организационно-правовых мер всеми уполномоченными органами

¹ Овсянникова Д. К. Проблемы совершенствования законодательства Российской Федерации в сфере внедрения механизма расширенной ответственности производителей // Естественно-гуманитарные исследования. 2020. № 29. С. 281.

государственной власти позволят достичь заявленных в Основах государственной политики в области экологического развития России целей и обеспечить экологическую безопасность России.

Список литературы

Белых В. С., Гаевская Е. Ю. Правовые аспекты выполнения нормативов утилизации субъектами предпринимательской деятельности // Бизнес, менеджмент, право. 2018. № 1. С. 63–68.

Крассов О. И. Экологическое право: учеб. М.: Норма, 2013. 624 с.

Круглов В. В., Вагина О. В., Гаевская Е. Ю. Правовой механизм охраны окружающей среды и рационального природопользования // Механизм правового регулирования: история и современность. V Алексеевские чтения: сб. тр. конф. / отв. ред. В. Д. Перевалов. Екатеринбург: УрГЮУ, 2019. Ч. 1. С. 256–264.

Овсянникова Д. К. Проблемы совершенствования законодательства Российской Федерации в сфере внедрения механизма расширенной ответственности производителей // Естественно-гуманитарные исследования. 2020. № 29. С. 279–282.

Шимова О. С., Радюк А. Р. От теории к практике реализации расширенной ответственности производителя: эколого-экономический аспект // Белорусский экономический журнал. 2016. № 2. С. 93–108.

References

Belykh V. S., Gaevskaya E. Yu. (2018) *Pravovye aspekty vpolneniya normativov utilizatsii sub"ektami predprinimatel'skoi deyatel'nosti* [Legal aspects of waste disposal by the subjects of entrepreneurial activity]. In *Biznes, menedzhment, pravo*, no. 1, pp. 63–68.

Krassov O. I. (2013) *Ekologicheskoe pravo* [Environmental law]. Moscow, Norma, 624 p.

Kruglov V. V., Vagina O. V., Gaevskaya E. Yu. (2019) *Pravovoi mekhanizm okhrany okruzhayushchei sredy i ratsional'nogo prirodopol'zovaniya* [Legal mechanism of environmental protection and rational environmental use]. In *Perevalov V. D. (Ed.) Mekhanizm pravovogo regulirovaniya: istoriya i sovremennost'. V Alekseevskie chteniya*. Yekaterinburg, UrGYuU, vol. 1, pp. 256–264.

Ovsyannikova D. K. (2020) *Problemy sovershenstvovaniya zakonodatel'stva Rossiiskoi Federatsii v sfere vnedreniya mekhanizma rasshirennoi otvetstvennosti proizvoditelei* [Problems of improving the legislation of the Russian Federation in the field of implementing a mechanism of extended producer responsibility]. In *Estestvenno-gumanitarnye issledovaniya*, no. 29, pp. 279–282.

Shimova O. S., Radyuk A. R. (2016) *Ot teorii k praktike realizatsii rasshirennoi otvetstvennosti proizvoditelya: ekologo-ekonomicheskii aspekt* [From theory to practice of implementing extended producer responsibility: environmental and economic aspects]. In *Belorusskii ekonomicheskii zhurnal*, no. 2, pp. 93–108.

ИДЕЯ ПРАВА В РОССИЙСКОЙ ИСТОРИОГРАФИИ ИСТОРИИ ПОЛИТИЧЕСКИХ И ПРАВОВЫХ УЧЕНИЙ Часть 1. Методология исследования*

Малюгин Сергей Владимирович

Доцент кафедры теории государства и права Уральского государственного юридического университета (Екатеринбург), кандидат юридических наук, ORCID: 0000-0003-1186-9855, e-mail: svm707@mail.ru

Предметная область серии публикуемых статей связана с осмыслением понятия, признаков и сущности права в истории политических и правовых учений в российской научно-исследовательской юридической среде 60-х гг. XIX – конца XX в. Целью исследования является описание основных процессов историографического творчества в отечественной юриспруденции и их влияния на понимание права и его сущности. В серии публикаций на основе выборки широкого круга научных источников политико-правовой мысли с использованием всех уровней юридической методологии и синтеза методологии историографии предпринята попытка комплексного конструирования формирования и развития идеи права в истории российской юридической доктрины. Исследование представлено тремя большими блоками, объединенными общим предметом и целью. В первой части работы раскрываются основные значимые условия (контексты) изучения политико-правовых идей и методологические подходы к их осмыслению, применяемые в российской историографии.

Ключевые слова: история политических и правовых учений, правопонимание, понятие права, историография, идея права, история юридической доктрины

Для цитирования: Малюгин С. В. Идея права в российской историографии истории политических и правовых учений. Часть 1. Методология исследования // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2020. № 5. С. 71–81. DOI: <https://doi.org/10.34076/2219-6838-2020-5-71-81>.

AN IDEA OF LAW IN THE RUSSIAN HISTORIOGRAPHY OF THE HISTORY OF POLITICAL AND LEGAL DOCTRINES Part 1. Research methodology

Malyugin Sergey

Associate professor, Ural State Law University (Yekaterinburg), candidate of legal sciences, ORCID: 0000-0003-1186-9855, e-mail: svm707@mail.ru

The subject matter of the series of articles is related to the understanding of the concept, features and essence of law in the history of political and legal doctrines in the Russian research legal environment of the 60s of the 19th century – the end of 20th century. The aim of the study is to describe the main processes of historiographic creativity in Russian jurisprudence and their impact on the understanding of law and its essence. In the series of publications, the author, based on a selection of a wide range of scientific sources of political and legal thought, wants to construct in a comprehensive way the formation and development of the idea of law in the history of the Russian legal doctrine, by using all levels of legal methodology and the synthesis of historiography methodology. There are three large blocks of the research with a com-

* Статья подготовлена в рамках реализации финансируемого РФФИ научного проекта № 20-011-00779 «Историография, источниковедение и методология истории политических и правовых учений: теоретические и прикладные проблемы исследовательских практик».

Статья публикуется в авторской редакции.

mon subject and aim. The first part reveals the main significant conditions (contexts) for the study of political and legal ideas and the methodological approaches to their understanding, used in Russian historiography.

Key words: history of political and legal doctrines, legal understanding, concept of law, historiography, idea of law, history of a legal doctrine

*For citation: Malyugin S. (2020) An idea of law in the Russian historiography of the history of political and legal doctrines. Part 1. Research methodology. In *Elektronnoe prilozhenie k «Rossiiskomu yuridicheskomu zhurnalu»*, no. 5, pp. 71–81, DOI: <https://doi.org/10.34076/2219-6838-2020-5-71-81>.*

Место и роль историографии в науке истории политических и правовых учений

Развитие истории политических и правовых учений как юридической науки и теоретико-исторической предметной области юриспруденции во многом обусловливается рефлексивным обращением к своей природе, основаниям своего методологического инструментария. Исторический характер данной науки обуславливает осмысление методологических практик научных исследований, сложившихся и являющихся актуальными для исторической науки в целом. Одним из таких интереснейших и многообещающих междисциплинарных подходов является историография. Историография в исторических исследованиях понимается преимущественно как особенное направление в исторических исследованиях, представляющее собой историю исторической науки. Соответственно, в истории политических и правовых учений историографию можно упрощенно представить как историю истории политических и правовых учений как науки. В этом отношении историография для рассматриваемой науки выполняет ряд важных функций онтологического, гносеологического, аксиологического и праксиологического характера. Особую роль и значение историография приобретает в вопросах гносеологии. Так, по мнению профессора Н. В. Иллерицкой, высшая познавательная функция историографии заключается в обнаружении механизма историографического творчества¹.

При такой постановке вопроса можно утверждать, что методологическое обогащение историко-юридической науки историографическим инструментарием будет способствовать получению наиболее объективного и достоверного знания об истории идей о государстве, политике и праве. Здесь же следует обратить внимание на специфическую предметную направленность настоящей статьи и обосновать причину выбора из множества поднимающихся в истории политико-правовой мысли вопросов именно этой тематики. Раскрытие данной причины следует проводить через понимание политико-правового учения и системообразующих компонентов его структуры.

Особенности предметной области исследования

В историко-юридической науке о политико-правовой мысли идея права предметно помещается и содержится в структуре политико-правовой доктрины², которая является методологическим инструментом ее познания, именно предметного юридического описания. Идею права можно представить как форму отражения государственно-правовой действительности, выражающуюся в мысленном прообразе существенных признаков явления права и его сущности, назначение которой состоит в познании, оценке и преобразовании юридической действительности. Идея права выступает центральным вопросом всей истории политико-правовой философии, теснейшим образом диалектически связывается с иными областями истории политико-правовой доктрины, такими как понятие и сущность государства, его функции, особенности устройства механизма, множественные вопросы политики и ее реализации посредством юридического инструментария. В обсуждаемые вопросы правоведения, связанные с идеей права, традиционно включаются понятие, суще-

¹ Иллерицкая Н. В. Теория и практика современной историографии. М.: ЛЕНАНД, 2020. С. 134.

² История политических и правовых учений: учеб. для вузов / под ред. О. Э. Лейста. М.: Зерцало, 2006. С. 2–4.

ственные признаки и сущность права. Следовательно, идея права является одной из центральных проблем историографии истории политических и правовых учений и системообразующей проблемой юридических наук в целом.

Следующим важным замечанием к настоящей статье является обоснование понимания историографии истории политико-правовой мысли. История политических и правовых учений рассматривается как историко-юридическая теоретическая наука со своими истоками, историей формирования, становления и развития. В связи с этим на современном этапе довольно важной является задача самостоятельной рефлексии истории политических и правовых учений отечественной юриспруденции путем обращения к ее истории.

Понимание истории юридической науки в России является одной из проблемных областей правоведения, а попытаться выделить из юридической науки историю науки политических и правовых учений еще сложнее. Здесь возникает проблема понимания совокупности инструментов для такого анализа. Таким инструментарием, конечно, могут выступить истоки политических и правовых учений, которые восходят к немецкой политической философии конца XVIII – начала XIX в. и периоду ее активного проникновения в интеллектуальную среду университетского юридического образования, накопление исторической информации о праве, создание университетского образования, установление научных и образовательных контактов с немецкими энциклопедистами и многие другие факторы, определившие актуализацию обращения к прошлым политико-правовым идеям и обусловившие формирование определенной культуры понимания права. Не вдаваясь в дискуссию по данному важному вопросу, следует отметить, что традиционно, исходя из хронологического подхода¹, становление истории политических и правовых учений как науки и учебной дисциплины² связывается с выдающимся событием истории правоведения³ – изданием «Энциклопедии законоведения»⁴, первоначальным этапом науки «энциклопедии права»⁵; университетское учебное оформление история политических и правовых учений приобретает в пятитомном издании Б. Н. Чичерина⁶. Именно с данного момента можно говорить о формальном начале собственно истории политических и правовых учений⁷.

Есть еще одно важное замечание к настоящему исследованию. Историография идеи права указанной науки будет рассматриваться применительно к отечественной истории политико-правовой мысли, что связывается со спецификой данной историко-юридической науки именно в России⁸, с задачами исследования, а также с невозможностью описания в рамках статьи всего многообразия исторических исследований политико-правовых идей применительно к разным правовым системам и традициям. Так, по справедливому мнению Н. В. Иллерицкой, познавательная функция историографии проявляется на двух уровнях: низшем и высшем. Низший уровень, согласно ее позиции, связан с выявлением истории накопления исторических знаний, их систематизацией и унификацией для подготовки к историографическому анализу. Высший уровень (как уже отмечалось) проявляется в процессе обнаружения механизма историографического творчества⁹.

Таким образом, в настоящем исследовании проблема идеи права будет ограничена хронологическими рамками с 60-х гг. XIX в. до конца XX в., а также отечественной

¹ Луковская Д. И. Предмет и методология истории политических и правовых учений // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2007. № 3. С. 198.

² Луковская Д. И. Указ. соч. С. 201.

³ Графский В. Г. История политических и правовых учений: учеб. для вузов. 3-е изд., доп. М.: Норма, 2009. С. 17.

⁴ Неволин К. Энциклопедия законоведения: в 2 т. Киев: Унив. тип., 1839. Т. 1.

⁵ Слобожанинов О. К. Наука энциклопедии права в Российской империи в период с XIX века по 1917 г. // Genesis: исторические исследования. 2020. № 5. С. 122–140. DOI: 10.25136/2409-868X.2020.5.32762. URL: https://e-notabene.ru/hr/article_32762.html (дата обращения: 01.11.2020).

⁶ Чичерин Б. Н. История политических учений: в 5 т. М.: Тип. Грачева, 1869–1902.

⁷ История политических и правовых учений. С. 1.

⁸ В европейском научном знании проблемы истории мысли о политике, праве и государстве рассматриваются преимущественно в рамках философского осмысления. В современном отечественном юридическом образовании история политических и правовых учений является юридической наукой.

⁹ Иллерицкая Н. В. Указ. соч. С. 134.

интеллектуальной исследовательской средой. Проблематика идеи права будет привязываться к историческим этапам формирования и развития идеи права с учетом различных компонентов историографии. Здесь следует подчеркнуть, что основная задача настоящего исследования – показать суть понимания права и его сущности в системе историографических подходов и конструирования реальности понимания права в истории политико-правовой мысли. Следовательно, в статье основное внимание будет сфокусировано на истории появления идеи права в науке истории политических и правовых учений.

Основные значимые условия (контексты) изучения политико-правовых идей и подходы к их осмыслению, применяемые в историографии

Историографию отличает как диалектическое единство предметной области и методологического инструментария, так и использование множества различных методов, которые в своей совокупности отвечают за конструирование прошлого, отыскание закономерностей развития теоретико-исторического знания. Анализ научной теоретической, методологической и историко-правовой литературы позволяет определить следующие сложившиеся *значимые условия изучения политико-правовых идей (контексты)* и выделить *подходы, применяемые в историографических исследованиях*¹.

Учения о праве, политике и государстве невозможно рассматривать изолированно от исторического времени, политической ситуации и многих других факторов, которые в своей совокупности помогают сформировать наиболее объективные смыслы данного учения. За формирование соответствующих контекстов в современной историографии во многом отвечают полученные научные знания других наук, которые выполняют роль дополнительного инструментария познания в корреспондирующих социогуманитарных областях. Контексты² во многом выполняют субсидиарную роль по отношению к тексту самого учения, отвечают за конструирование прошлого, представляя его как сложную совокупность взаимосвязанных элементов.

Общественные условия развития исторической науки выступают определяющим контекстом, задающим общий вектор движения исторического знания. Множественные факторы и акторы социальной жизнедеятельности общества обуславливают развитие исторической науки как сформировавшейся институции. Социальное нормирование, отношение к религии, экономическое развитие значительно влияют на объем, характеристику и направления развития науки в целом. Историческая наука во многом вбирает в себя социально-культурный контекст общества и воспроизводит его в историческом знании путем использования соответствующего языка, инструментов познания мировоззренческого уровня, ресурсов изучения исторической действительности и т. д.

В таком общем подходе к истории политико-правовых идей проявляется *культурно-познавательный контекст системы*, который выступает в качестве определяющего инструмента с точки зрения структуры, содержания и языка учения через соответствующие механизмы влияния «парадигмы» научного знания, слой воспринятых философско-методологических и универсальных обществоведческих представлений и совокупность циркулировавших на момент создания учения абстрактных политико-теоретических понятий³. Вместе с тем в современной исторической науке подчеркивается, что оценка работ, созданных на предшествующих этапах, с позиций современных знаний может проходить только по таким методологическим принци-

¹ Шеуджен Э. А. Историография. История исторической науки: курс лекций. Майкоп: Адыг. гос. ун-т, 1999. С. 3–21; Зевелев А. И. Историографическое исследование: методологические аспекты: учеб. пособие. М.: Высш. шк., 1987. С. 5, 13, 18; Лавджой А. Великая цепь бытия: История идеи / пер. с англ. В. Софронова-Антониони. М.: Дом интеллектуальной книги, 2001. С. 15, 19, 26.

² Контекст (от лат. *contextus* – сплетение, соединение) – совокупность причин, обстоятельств, влияющих на существование и развитие каких-л. явлений, ситуаций и т. п. См.: Ефремова Т. Ф. Новый словарь русского языка. Толково-словообразовательный. М.: Русский язык, 2000. URL: <https://www.efremova.info/word/kontekst.html#.Xui8QKsuc2w> (дата обращения: 16.06.2020).

³ Политические учения: история и современность. Домарксистская политическая мысль / отв. ред. В. Е. Гулиев. М.: Наука, 1976. С. 51.

пам¹. Как верно указывал в свое время О. Э. Лейст, политические и правовые учения более всего связаны с политико-правовой областью духовной и материальной жизни общества, так как любое учение о государстве, праве, политике разрабатывается с учетом современной ему политико-правовой действительности, которая обязательно отражается в самом, казалось бы, абстрактном теоретическом построении². Так, сочетание культурно-исторического контекста настоящего и прошлого учитывается, с одной стороны, в понимании настоящего, тех фундаментальных основ, на которых строится современное знание, а с другой стороны, ориентируется на культурно-мировоззренческие смыслы исторического этапа. Именно поэтому современный этап историографии как направления в исторических исследованиях представляет собой не реконструкцию, а конструкцию событий прошлого.

С учетом изложенного общественные условия, по сути, формируют логико-методологическую (философскую) основу учения, выступая в качестве общего фона развития политико-правовой мысли. В таком отношении понимание контекста уровня развития общества и функционирующего в нем мировоззрения науки помогает определить рамки методологического основания самого учения, сопоставить его с контекстом развития общественного сознания в целом. При таком осмыслении получается, что учение не может выходить за рамки мировоззренческих оснований того времени, в котором создано.

Осмысление процесса накопления знания об обществе раскрывает основные закономерности качественного и количественного развития исторической информации, извлечение которой способствует пониманию происходящих с научной информацией процессов на «линейной шкале» развития исторической науки. А. И. Зевелев в связи с этим указывает, что творения предшественников живут в мышлении последующих поколений исследователей в большинстве случаев в переработанном и обогащенном виде вследствие предъявления новых требований к знанию, вытекающих из изменившихся исторических условий³. Накопленная информация требует от научного сообщества обработки и комплексного осмысления. Осмысление научной информации позволяет, с одной стороны, активизировать разработку новых направлений исследований и не обращаться к уже разработанным, а с другой – пересмотреть процессы проведенных исследований, выявить их методологические ошибки и обратиться к ним вновь.

Формирующаяся научная информация о политико-правовой мысли выступает катализатором процесса развития идей права, политики и государства. Будучи источниками основаниями во многих учениях, основные политико-правовые идеи становятся частью правовой культуры общества и могут рассматриваться в качестве информационных оснований учений. При таком методологическом ракурсе учение может выступать закономерным продолжением предыдущей мысли. Применительно к идее права данный контекст позволяет выявить основные связи в процессе накопления информации исследований и обозначить их переходы из количественного в качественное понимание идеи права.

Процесс формирования проблем исторической науки раскрывает движение и развитие исторического знания применительно к проблематике конструирования исторической действительности. Понимание схем и моделей описания, конструкций исторических событий вызывает множество сложностей фактологического и методологического характера. Поиск проблем исторической науки позволяет выявить телеологическую направленность исследований и проблематику методологического аппарата науки конкретного этапа.

Проблема поиска универсального, наиболее объективного и целостного понимания права, политики и государства – это то, что объединяет всех исследователей политико-правовой мысли. К примеру, проблематика понимания права в историографии политико-правовой мысли досоветского периода во многом формировалась в русле соответствующих подходов (теорий), где ставился вопрос определения права с позиций философии, юридической догматики и науки, а в последующем – прими-

¹ Иллерицкая Н. В. Указ. соч. С. 46.

² История политических и правовых учений. С. 4.

³ Зевелев А. И. Указ. соч. С. 88.

рения основных теорий права (А. С. Яценко) и прагматического отношения к праву (Б. А. Кистяковский). В вопросах правопонимания советского периода во многом просматривается отдаление от сформированных направлений типов правопонимания, а начало XXI в. показывает несформированность данных подходов. Отсюда совершенно другая постановка проблемы понимания права – от его примирения с идеологическими марксистскими основаниями до понимания права во всем его многообразии. Следовательно, проблематика истории политических и правовых учений является необходимым ориентиром для освоения учений о праве, политике и государстве и показателем состояния и развития юридической науки в целом.

Институциональные условия исторической науки раскрывают организационные основания появления, формирования и развития исторического знания. Роль и значение знаковых научных учреждений, организаций и институций раскрывают систему организационных оснований развития исторической науки в системе отношений и социального нормирования историко-теоретической научной коммуникации. Идея права вполне может рассматриваться в контексте функционирующих юридических научных институтов, которые создают свои традиции, особенности и направленность исследования права. Такие знаковые центры исследования права, как Московский университет (С. А. Муромцев), Санкт-Петербургский университет (Н. М. Коркунов), Казанский университет (Г. Ф. Шершеневич), являются основными механизмами воспроизводства и передачи добываемых знаний о праве. К примеру, в научной литературе отмечается, что на протяжении XIX столетия в Санкт-Петербургском университете происходила постепенная трансформация курса естественного права в курс философии права¹, что обусловило формирование соответствующего отношения к поднимаемой тематике. Таким образом, институциональные условия изучения истории политических и правовых учений во многом показывают зависимость развития политико-правовой мысли от традиций университетского образования и помогают выработать объективное отношение к соответствующим источникам учения.

Идеологический контекст изучения политико-правового учения является фундаментальным мировоззренческим основанием в юридических исследованиях, поскольку, по оценкам известного английского исследователя Д. Ллойда, в идее права неизбежно отражаются наши общие воззрения на место человека в окружающем его мире². Изучение политико-правовых идей с позиции влияния идеологии довольно отчетливо просматривается в работах профессора К. Скиннера, по мнению которого, такое влияние выступает основанием и двигателем политико-правовых идей³. Так, материалистическая философия показывает, что между политико-правовой идеологией и содержанием учения имеется тесная взаимосвязь, которая проявляется как во влиянии на процессы, происходящие в интеллектуальной среде, так и в обратном влиянии на содержание политической теории. Во многом материалистическая теория обосновывает причинность идеологического аспекта подавляющим влиянием мыслей господствующего класса⁴.

Действительно, понимание права опирается на политические представления о его роли и значении в жизнедеятельности общества. Существующие взгляды исторического контекста во многом способствуют рассмотрению сущности права, его назначения в общественных структурах в целом. Именно поэтому многими исследователями отмечаются либеральная направленность дореволюционного периода политико-правовой мысли и классовая сущность в правопонимании советского периода. Расклад политико-правовых сил в отдельных политических институтах может пролить свет на специфику интерпретации текста источника политико-правовой мысли. К примеру, принадлежность председателя I Государственной думы Российской им-

¹ Осипов И. Д. Философия права в Петербурге // Философия в Санкт-Петербурге: Справочно-энциклопедическое издание. 1703–2003 / отв. ред. А. Ф. Замалева, Ю. Н. Солонин. СПб.: С.-Петерб. филос. общество, 2003. С. 237.

² Цит. по: Иллерицкая Н. В. Указ. соч. С. 14.

³ Skinner Q. The Foundations of Modern Political Thought. Vol. 1. The Renaissance. Cambridge: Cambridge University Press, 1998. P. 12–13.

⁴ Маркс К., Энгельс Ф. Фейербах. Противоположность материалистического и идеалистического воззрений (Новая публикация первой главы «Немецкой идеологии»). М.: Политиздат, 1966. С. 59.

перии С. А. Муромцева к партии кадетов вполне может характеризовать его учение как либеральное, а сущность права – с позиции свободы. Однако из источников его политико-правовой мысли такое понимание напрямую не выводится. Именно поэтому сочетание историографических контекстов учения требует самостоятельного исследования и внимательного рассмотрения.

Собственно подходы к изучению политико-правовых идей вбирают в себя методологию современных наук и являются необходимым познавательным инструментарием в исследовании политико-правовой мысли.

Изучение источникового основания исторических исследований и используемого методологического инструментария как составная часть научного исследования в принципе способствует осознанию специфики предметной области истории как всей исторической науки, так и отдельных направлений исторических исследований. Источниковая база исторической науки выполняет функцию получения научной информации, соответствующей источниковедческим принципам¹ и основаниям включаемых в историческую науку исследовательских данных. Источниковедение выполняет важную информационную роль в историографических исследованиях, поскольку от разновидности соответствующего источника зависит оценка полученной информации. Художественные произведения, научные произведения, учебная литература, частная переписка, собственно политико-правовые сочинения (трактаты) являются совершенно разными источниками информации о политико-правовых идеях. Если, например, для учебника свойственно согласие в основных вопросах правоведения, то в научном монографическом исследовании, наоборот, прослеживается авторская позиция по поднимаемым вопросам.

В процессе настоящего исследования обнаружена проблема использования основных и вспомогательных источников, их конкуренции и приоритета, которые во многом оформляют и проявляют сложившиеся в юридической науке вопросы понимания права. Данная проблематика разрешалась в пользу использования научных монографических работ с сочетанием вспомогательных источников информации (научных статей), поскольку с точки зрения задач научного исследования интерес представляло развитие мысли, свободной от согласованности науки в вопросах правопонимания. Хотя следует признать, что согласие в юридической науке является одним из показателей истинности знания.

Библиографическое направление историографии представлено совокупностью исследовательских данных в отношении проблем исторической науки. Понимание процессов использования накопленного знания о проблематике предметной области исследований в тесной взаимосвязи с источниковедением показывает, каким образом научная информация участвовала в формировании картины мира историков и конструировании моделей реальности прошлого. Наличие необходимой информационной основы в юридических исследованиях важно с точки зрения ресурсных оснований юридической науки. На первоначальном этапе становления истории политических и правовых учений на изучение идеи права сильное влияние оказывала зарубежная литература и знание немецкого, французского, английского языков являлось необходимым условием погружения в идею права. После появления первых работ, содержащих основные исследовательские данные об особенностях правопонимания за рубежом, эти источники стали использоваться опосредованно. Развивающаяся библиографическая среда исследователей права во многом обуславливает всплески и угасание процессов исследования права. К примеру, отсутствие доступа к зарубежной литературе в советское время ярко демонстрирует роль и значение библиографии в научных исследованиях и движении науки в целом.

Изучение произведений историка-исследователя с учетом социальной среды и его личности² является одним из интереснейших направлений методологического инструментария, которое можно представить с помощью следующей схемы: историографический факт – историографический источник – их осмысление исто-

¹ Кодан С. В. Понятие методологических принципов юридического источниковедения и их место в формировании источниковой базы научного исследования // Юридическая техника. 2020. № 14. С. 21–28.

² Тимофеева А. А. Советское государство и право: методология и историография проблемы // История государства и права. 2010. № 20. С. 10–13.

риком – изучение историографом через проекцию историка, его мотивов, целей и задач исторического факта. Такое осмысление прошлого через «опосредованное» восприятие помогает с учетом особенностей отдельной личности получить значимые исследовательские данные. Большое значение имеют понимание социальной среды, в которой работал ученый, изучение социальных норм корпорации научных исследователей, интеллектуальной среды научного сообщества в целом, а также общего «фона» социальной жизни, существовавших в момент создания исторического произведения. Историография во многом функционирует через действия субъекта-историографа, его социальные взгляды, пристрастия и т. д., которые не могут не сказаться на формировании историографических концепций, идей, взглядов и т. п.¹ С помощью данного подхода становится возможным понять целевые установки автора, на которые будет обращать внимание в процессе научного исследования.

Свою специфику приобретает и такое направление в историографии, как «история понятий», при помощи которого задается смысловое единство современности и той эпохи, в которой данные понятия формулируются и включаются в юридический дискурс политико-правовой теории. Лингвистическое научное направление в историографии позволяет показать принципиальные смыслы политико-правовой идеологии и их выражение в категориальном аппарате интеллектуальной научной истории. Весьма важным в данном вопросе является не конкретно историческое смыслообразование понятия, а его формирование, изменение, приспособление к различным научным практикам. Применительно к исследованиям права в историографии политико-правовой мысли история понятий показывает принципиальный смысл определенных права и их историческую изменчивость.

Отдельное внимание в истории политико-правовой мысли уделяется *историческому подходу*, который применяется для уяснения роли и значения концептуально оформленных политических и государственно-правовых теорий в совокупной системе знаний, анализа соотношения политических учений с другими элементами в общей структуре политических знаний, прослеживания связей между различными концепциями прошлого и современности, освещения генезиса и последующей жизни той или иной теории в исторической ретроспективе и перспективе, анализа специфической логики в истории политических учений, связей политических идей и пр.² При такой постановке вопроса идея права является центральным звеном в концептуализации политико-правовой доктрины. Основное понятие права во многом определяет характер учения, его направленность и связность понятийного аппарата доктрины и ее концептуально оформленной части. К примеру, если право рассматривается как совокупность внешне определенных правил поведения, то понятна роль государства в отношении права, которая проявляется в формализации предписаний власти вне зависимости от их содержания. Поэтому рассмотрение идеи права с позиций исторических процессов важно с точки зрения линии исторических событий и их детерминации различными представлениями о праве как инструменте, цели, ценности и т. д.

*История памяти («живая память»)*³ становится перспективным направлением исследований, связанных с психологическими процессами и проявлениями в обществе, в особенности исследований правосознания и мышления научного и профессионального юридического сообщества, а также государственно-правовых идеологических процессов. Переживание истории представляет собой рациональную и иррациональную психоэмоциональную реакцию человека, расположенную в идеологическом и знаниевом компоненте в структуре правосознания. Изучение места и значения совокупных переживаний политико-правовых идей в правовой идеологии и правовой системе государства раскрывает процесс переживания истории идей о государстве, политике и праве как ее необходимое социокультурное основание. Данное направление в историографии раскрывает рациональный аспект оценки политико-правовых идей прошлого, присущий именно узкому слою профессионально мыслящего класса юристов, которые в происходящих процессах переживания исто-

¹ Зевелев А. И. Указ. соч. С. 85.

² Политические учения: история и современность. Домарксистская политическая мысль. С. 85–87.

³ Там же. С. 9.

рии идей осмысливают и развивают государственно-правовую действительность, формируют ценностные установки профессионального юридического сообщества и воспроизводят знания о механизмах профессиональных мыслительных процессов, сохраняя профессиональную правовую культуру и социокультурное идеологическое своеобразие правовой системы государства. Вопрос отражения в правосознании понятия права – центральный вопрос переживания истории, поскольку правопонимание выступает основанием любой политико-правовой теории. К примеру, понимание права как возведенной в закон воли правящего класса еще долго будет оцениваться исторической научной памятью и приводиться в качестве аргумента для обоснования различных политико-правовых теорий.

Когнитивно-психологический подход в историографии показывает, каким образом осуществлялась интеллектуальная мыслительная активность в решении основных проблем юридической науки. Мышление выступает необходимым основанием возникновения науки как таковой, а в основании возникновения юридической науки, по мнению Н. Н. Тарасова, лежат именно профессиональное правосознание и мышление юристов как особых носителей юридического знания¹. Мышление носителей юридического знания является также первоосновой восприятия государственно-правовой действительности и решения теоретических и практических задач этапа развития научного знания.

Поскольку учение – это всегда набор смыслов, выраженных в языковой знаковой форме, т. е. текст, то оно может рассматриваться как продукт процессов мышления, оформление и след процессов мышления². В связи с этим можно смело утверждать, что по своей сути политико-правовая идея выступает продуктом мышления, она оформляется и включается в действующую идеологическую систему отношений посредством источника политико-правовой мысли. Следовательно, знание представляют политико-правовые идеи, а процессы, ведущие к появлению этих идей, – продукт мышления эпохи.

Актуализируя значение истории философских учений, Н. М. Коркунов указывал, что юристу изучение политико-правовых теорий требуется «для сознательного усвоения готовых выводов науки. Для полного научного объяснения явлений общественной жизни необходимо принимать во внимание и то, как относятся к ним люди, как думали и думают о них»³. Здесь следует привести примечательное высказывание Г. П. Щедровицкого: «В том, что мы с вами делаем сегодня, каждый раз участвуют и Аристотель, и Галилей, и Гегель; они работают вместе с нами»⁴. Именно поэтому первостепенным и значимым является не только изучение права, описанного в учении, но и опосредованное восприятие способа мышления автора учения как выразителя эпохи, через текст которого воспринимается определенный порядок размышлений о государстве, политике и праве. Именно способы размышления, рассуждения о праве как центральном вопросе юриспруденции выступают определяющими юридическое мышление основаниями, посредством которых накапливаются и передаются юридические традиции⁵, сохраняется своеобразие правовой системы, она поддерживается в работоспособном состоянии.

Итак, обозначенные историографические контексты и подходы к изучению истории политических и правовых учений как отдельно, так и в своем содержательном единстве могут выступать инструментами познания политико-правовых учений. Общественные условия функционирования науки определяют основные возможности юриспруденции в научных практиках. Политический режим, идеологическое многообразие, политическая система, показатели исследовательских центров правоведения, особенности интеллектуальных каналов научной коммуникации, доступ к научной информации и другие факторы – это все необходимые субсидиарные инструменты познания, в которых учения приобретают необходимую смысловую оформ-

¹ Тарасов Н. Н. История и методология юридической науки: методологические проблемы юриспруденции: учеб. пособие для вузов. М.: Юрайт, 2020. С. 30.

² Щедровицкий Г. П. Процессы и структуры в мышлении: курс лекций. М.: Путь, 2003. С. 65.

³ Коркунов Н. М. История философии права. Пособие к лекциям. 6-е изд. СПб.: Тип. М. М. Стасюлевича, 1915. URL: <https://civil.consultant.ru/reprint/books/145> (дата обращения: 02.11.2020).

⁴ Щедровицкий Г. П. Указ. соч. С. 260.

⁵ Тарасов Н. Н. Указ. соч. С. 39.

ленность и значимость. Научная этика интеллектуальной среды и целевая направленность научной деятельности выступают в качестве основных саморегулируемых систем, которые во многом определяют векторную направленность научного правового знания. Юридическое мышление в историографии выполняет роль институционального воспроизводящего инструмента юридического знания о праве. Применительно к изучению механизмов формирования историографического творчества в вопросах осмысления учений одними из характерных направлений исследования являются процесс накопленной информации о праве, источниковая и библиографическая база для изучения соответствующих политико-правовых идей. Указанные подходы выступают проводниками к правильному выстраиванию смысловых акцентов и пониманию значения политико-правового учения в истории научной юридической доктрины.

Список литературы

Графский В. Г. История политических и правовых учений: учеб. для вузов. 3-е изд., доп. М.: Норма, 2009. 735 с.

Ефремова Т. Ф. Новый словарь русского языка. Толково-словообразовательный. М.: Русский язык, 2000. URL: <https://www.efremova.info/word/kontekst.html#.Xui8QKsuc2w> (дата обращения: 16.06.2020).

Зевелев А. И. Историографическое исследование: методологические аспекты: учеб. пособие. М.: Высш. шк., 1987. 160 с.

Иллерицкая Н. В. Теория и практика современной историографии. М.: ЛЕНАНД, 2020. 128 с.

История политических и правовых учений: учеб. для вузов / под ред. О. Э. Лейста. М.: Зерцало, 2006. 556 с.

Кодан С. В. Понятие методологических принципов юридического источниковедения и их место в формировании источниковой базы научного исследования // Юридическая техника. 2020. № 14. С. 21–28.

Коркунов Н. М. История философии права. Пособие к лекциям. 6-е изд. СПб.: Тип. М. М. Стасюлевича, 1915. 502 с. URL: <https://civil.consultant.ru/reprint/books/145> (дата обращения: 02.11.2020).

Лавджой А. Великая цепь бытия: История идеи / пер. с англ. В. Софронова-Антони. М.: Дом интеллектуальной книги, 2001. 376 с.

Луковская Д. И. Предмет и методология истории политических и правовых учений // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2007. № 3. С. 197–211.

Маркс К., Энгельс Ф. Фейербах. Противоположность материалистического и идеалистического воззрений (Новая публикация первой главы «Немецкой идеологии»). М.: Политиздат, 1966. 152 с.

Неволин К. Энциклопедия законовещения: в 2 т. Киев: Унив. тип., 1839. Т. 1. 633 с.

Осипов И. Д. Философия права в Петербурге // Философия в Санкт-Петербурге: Справочно-энциклопедическое издание. 1703–2003 / отв. ред. А. Ф. Замалеев, Ю. Н. Солонин. СПб.: С.-Петерб. филос. общество, 2003. 400 с.

Политические учения: история и современность. Домарксистская политическая мысль / отв. ред. В. Е. Гулиев. М.: Наука, 1976. 495 с.

Слобожанинов О. К. Наука энциклопедии права в Российской империи в период с XIX века по 1917 г. // Genesis: исторические исследования. 2020. № 5. С. 122–140. DOI: 10.25136/2409-868X.2020.5.32762. URL: https://e-notabene.ru/hr/article_32762.html (дата обращения: 01.11.2020).

Тарасов Н. Н. История и методология юридической науки: методологические проблемы юриспруденции: учеб. пособие для вузов. М.: Юрайт, 2020. 218 с.

Тимофеева А. А. Советское государство и право: методология и историография проблемы // История государства и права. 2010. № 20. С. 10–13.

Чичерин Б. Н. История политических учений: в 5 т. М.: Тип. Грачева, 1869–1902.

Шеуджен Э. А. Историография. История исторической науки: курс лекций. Майкоп: Адыг. гос. ун-т, 1999. 256 с.

Щедровицкий Г. П. Процессы и структуры в мышлении: курс лекций. М.: Путь, 2003. 320 с.

Skinner Q. The Foundations of Modern Political Thought. Vol. 1: The Renaissance. Cambridge: Cambridge University Press, 1998. 330 p.

References

Chicherin B. N. (1869–1902) *Istoriya politicheskikh uchenii* [History of political doctrines]: in 5 vols. Moscow, Tip. Gracheva.

Efremova T. F. (2000) *Novyi slovar' russkogo yazyka. Tolkovo-slovoobrazovatel'nyi* [New dictionary of the Russian language. Explanatory and derivational]. Moscow, Russkii yazyk, available at: <https://www.efremova.info/word/kontekst.html#.Xui8QKsuc2w> (accessed: 16.06.2020).

Grafskii V. G. (2009) *Istoriya politicheskikh i pravovykh uchenii* [History of political and legal doctrines]. 3rd ed., Moscow, Norma, 735 p.

Guliev V. E. (Ed.) (1976) *Politicheskie ucheniya: istoriya i sovremennost'. Domarksistskaya politicheskaya mysl'* [Political doctrines: History and modernity. Pre-Marxist political thought]. Moscow, Nauka, 495 p.

Illeritskaya N. V. (2020) *Teoriya i praktika sovremennoi istoriografii* [Theory and practice of modern historiography]. Moscow, LENAND, 128 p.

Kodan S. V. (2020) Ponyatie metodologicheskikh printsipov yuridicheskogo istochnikovedeniya i ikh mesto v formirovanii istochnikovoi bazy nauchnogo issledovaniya [The concept of methodological principles of legal source study and their place in the formation of the source base of scientific research]. In *Yuridicheskaya tekhnika*, no. 14, pp. 21–28.

Korkunov N. M. (1915) *Istoriya filosofii prava. Posobie k lektsiyam* [History of the philosophy of law. Lecture guide]. 6th ed. Saint Petersburg, Tip. M. M. Stasyulevicha, 502 p., available at: <https://civil.consultant.ru/reprint/books/145> (accessed: 02.11.2020).

Leist O. E. (Ed.) (2006) *Istoriya politicheskikh i pravovykh uchenii* [History of political and legal doctrines]. Moscow, Zertsalo, 556 p.

Lovejoy A. (2001) *Velikaya tsep' bytiya: Istoriya idei* [The great chain of being: The story of an idea] / transl. by V. Sofronova-Antomoni. Moscow, Dom intellektual'noi knigi, 376 p.

Lukovskaya D. I. (2007) Predmet i metodologiya istorii politicheskikh i pravovykh uchenii [The subject and methodology of history of political and legal teachings]. In *Izvestiya vysshikh uchebnykh zavedenii. Pravovedenie*, no. 3, pp. 197–211.

Marks K., Engel's. F. (1966) *Feierbakh. Protivopolozhnost' materialisticheskogo i idealisticheskogo vozzrenii (Novaya publikatsiya pervoi glavy «Nemetskoj ideologii»)* [Feuerbach. The opposition of materialistic and idealistic views (New publication of the first chapter of «German Ideology»)]. Moscow, Politizdat, 152 p.

Nevolin K. (1839) *Entsiklopediya zakonovedeniya* [Encyclopedia of jurisprudence]: in 2 vols. Kiev, Univ. tip., vol. 1, 633 p.

Osipov I. D. (2003) *Filosofiya prava v Peterburge* [Philosophy of law in Saint Petersburg]. In Zamailev A. F., Solonin Yu. N. (Eds.) *Filosofiya v Sankt-Peterburge: Spravochno-entsiklopedicheskoe izdanie. 1703–2003*. Saint Petersburg, S.-Peterb. filos. obshchestvo, 400 p.

Shchedrovitskii G. P. (2003) *Protsessy i struktury v myshlenii* [Processes and structures in thinking]. Moscow, Put', 320 p.

Sheudzhen E. A. (1999) *Istoriografiya. Istoriya istoricheskoi nauki* [Historiography. History of historical science]. Maikop, Adyg. gos. un-t, 256 p.

Skinner Q. (1998) *The Foundations of Modern Political Thought. Vol. 1: The Renaissance*. Cambridge, Cambridge University Press, 330 p.

Slobozhaninov O. K. (2020) Nauka entsiklopedii prava v Rossiiskoi imperii v period s XIX veka po 1917 g. [Science of the encyclopedia of law in the Russian Empire in the period from the 19th century to 1917]. In *Genesis: istoricheskie issledovaniya*, no. 5, pp. 122–140, DOI: 10.25136/2409-868X.2020.5.32762, available at: https://e-notabene.ru/hr/article_32762.html (accessed: 01.11.2020).

Tarasov N. N. (2020) *Istoriya i metodologiya yuridicheskoi nauki: metodologicheskie problemy yurisprudentsii* [History and methodology of legal science: methodological problems of jurisprudence]. Moscow, Yurait, 218 p.

Timofeeva A. A. (2010) Sovetskoe gosudarstvo i pravo: metodologiya i istoriografiya problemy [Soviet state and law: methodology and historiography of the problem]. In *Istoriya gosudarstva i prava*, no. 20, pp. 10–13.

Zevelev A. I. (1987) *Istoriograficheskoe issledovanie: metodologicheskie aspekty* [Historiographic research: methodological aspects]. Moscow, Vyssh. shk., 160 p.

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ РЕСТИТУЦИЯ ПРАВ ПОТЕРПЕВШЕГО

Аникина Марина Сергеевна

Магистрант Уральского государственного юридического университета (Екатеринбург),
ORCID: 0000-0002-0983-9828, e-mail: anikina97@mail.ru

В статье рассматривается проблема второстепенного положения потерпевшего в отечественном уголовном судопроизводстве. Государство не уделяет должного внимания вопросу возмещения вреда лицам, пострадавшим от преступлений. Между тем задачи наказания виновного и восстановления прав потерпевшего должны решаться параллельно. Для этого автор предлагает имплементировать в российский уголовный процесс институт медиации. Подчеркивается, что медиация в уголовном судопроизводстве не может стать равнозначной заменой уголовному преследованию. Заключение медиативного соглашения рассматривается скорее как дополнительный способ возмещения вреда потерпевшему, нежели как возможность для обвиняемого избежать наказания. Отмечается важность государственного регулирования и официального закрепления института медиации. Автор выясняет, на каких стадиях уголовного процесса и при каких условиях возможно заключение соглашения между потерпевшим и обвиняемым. Акцент делается на том, что потерпевший должен получить справедливую компенсацию вреда даже в случае невозможности такого возмещения со стороны виновного. Поэтому государству следует принимать субсидиарное участие в процессе восстановления прав потерпевших путем создания фонда поддержки лиц, пострадавших от преступлений, или разработки закона, предусматривающего соответствующие выплаты.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, потерпевший, медиация, возмещение вреда

Для цитирования: Аникина М. С. Уголовно-процессуальная реституция прав потерпевшего // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2020. № 5. С. 82–88. DOI: <https://doi.org/10.34076/2219-6838-2020-5-82-88>.

CRIMINAL PROCEDURAL RESTITUTION OF THE VICTIM'S RIGHTS

Anikina Marina

Master student, Ural State Law University (Yekaterinburg), ORCID: 0000-0002-0983-9828,
e-mail: anikina97@mail.ru

The article deals with the problem of the secondary position of a victim in the domestic criminal proceedings. The state does not pay due attention to the issue of compensation for harm to victims of crime. Meanwhile, the tasks of punishing a guilty and restoring the rights of a victim should be solved in parallel. To this end, the author proposes to implement the mediation institution into the Russian criminal procedure. Special attention is paid to the fact that mediation in criminal proceedings cannot become an equivalent substitute for criminal prosecution. The conclusion of a mediation agreement is an additional way to compensate a victim for harm, rather than an opportunity for an accused to avoid punishment. In this regard, the importance of state regulation and formalization of the mediation institution is emphasized. The author examines at what stages of the criminal procedure and under what conditions it is possible to conclude an agreement between a victim and an accused. It is emphasized that a victim should receive fair compensation for harm even if such

compensation from a guilty is impossible. Therefore, the state should take subsidiary participation in the restoration of the victims' rights by creating a fund to support victims of crimes or by developing a law providing for appropriate payments.

Key words: criminal proceedings, victim, mediation, compensation for harm

For citation: Anikina M. (2020) Criminal procedural restitution of the victim's rights. In *Elektronnoe prilozhenie k «Rossiiskomu yuridicheskomu zhurnalu»*, no. 5, pp. 82–88, DOI: <https://doi.org/10.34076/2219-6838-2020-5-82-88>.

Потерпевший считается «субсидиарным» участником уголовного судопроизводства. Иными словами, его наличие и участие желательны, но для достижения цели уголовного процесса необязательны¹. Исключение составляет категория дел частного обвинения, где потерпевший может не только инициировать уголовное преследование, но и прекратить его.

Несмотря на то что законодатель возложил на этого участника ряд процессуальных прав и обязанностей, степень его влияния на ход и результат уголовного преследования крайне низка. Более того, некоторые процессуальные возможности потерпевшего нереализуемы на практике. Например, в ч. 2 ст. 86 УПК РФ, предоставляющей ему право собирать и представлять письменные документы и предметы для приобщения их к уголовному делу в качестве доказательств, не учитываются особенности процесса доказывания в уголовном процессе (в частности, необходимость соответствия каждого доказательства свойствам относимости, допустимости и достоверности). Потерпевший, не являясь специалистом в области права, не знает и не должен знать всех тонкостей процесса собирания, закрепления и оценки доказательств. Как следствие, выступать субъектом получения доказательств он не может². Иными словами, потерпевший по объективным причинам не является активным участником уголовного судопроизводства.

На первый взгляд такое скромное положение лиц, пострадавших от преступлений, на фоне других участников процесса кажется несправедливым. Даже тот перечень процессуальных возможностей, который предоставлен им законом, оказывается фикцией. Но так ли важно для потерпевшего принимать непосредственное участие в уголовном преследовании?

Декларация основных принципов правосудия для жертв преступления и злоупотребления властью (утв. Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 40/34 от 29 ноября 1985 г.) делает акцент на доступе потерпевшего к механизмам правосудия и скорейшей компенсации за нанесенный ущерб (ст. 6). Интересно, что ст. 52 Конституции РФ почти дословно повторяет текст Декларации. Очевидно, что внимание как международного права, так и национального законодательства направлено на потерпевшего, точнее на компенсацию причиненного ему вреда, а вовсе не на то место, которое он занимает в ходе той или иной процедуры.

Считается, что, когда преступник установлен, а приговор в отношении него вынесен, производство по конкретному уголовному делу можно завершать и переходить к рассмотрению следующего. Однако установление лица, совершившего преступление, – лишь начало процедуры восстановления прав и законных интересов потерпевшего.

Естественно, это не значит, что потерпевший получает возможность неограниченного влияния на судьбу преступника. Как указал Конституционный Суд РФ в п. 4 постановления от 24 апреля 2003 г. № 7-П по делу о проверке конституционности положения пункта 8 постановления Государственной Думы от 26 мая 2000 года «Об объявлении амнистии в связи с 55-летием Победы в Великой Отечественной войне 1941–1945 годов» в связи с жалобой гражданки Л. М. Запорожец, «обязанность государства обеспечить восстановление прав потерпевшего от преступления не обу-

¹ Уголовный процесс: учеб. / под ред. А. Д. Прошлякова, В. С. Балакшина, Ю. В. Козубенко. М.: Инфотропик, 2016.

² Балакшин В. С. К вопросу о понятии и содержании получения доказательств в уголовном процессе // Правоведение. 2014. № 1. С. 158.

словливает наделение его правом предопределять необходимость осуществления предполагающего вынесение приговора уголовного преследования в отношении того или иного лица, а также пределы возлагаемой на это лицо уголовной ответственности, – такое право в силу публичного характера уголовно-правовых отношений может принадлежать только государству в лице его законодательных и правоприменительных органов».

Трудно спорить с мнением судей Конституционного Суда РФ в части исключительно публичного характера уголовно-правовых отношений и необходимости их государственного регулирования. Однако если государство возложило на себя обязанность по осуществлению правосудия в полном объеме, ему придется озаботиться не только вопросом наказания виновного лица, но и вопросом уголовно-процессуальной реституции.

Большинство авторов под уголовно-процессуальной реституцией понимают восстановление материального положения лица, пострадавшего от преступления, «посредством возвращения ему в порядке, указанном в законе, утраченных в процессе совершения общественно опасного деяния вещественных доказательств, а при необходимости путем возвращения предметов такого же рода, качества или уплаты их стоимости»¹. Между тем понятие уголовно-процессуальной реституции можно распространить не только на преступления против собственности, но и на любые другие категории преступлений. Очевидно, что не по всем уголовным делам возможен «возврат к первоначальному положению» (от лат. *restitutio* – «восстановление»), но государство в лице своих органов должно стремиться к максимально полному удовлетворению интересов потерпевшего после совершенного в отношении него противоправного деяния.

За последние сто лет внимание государства заметно сместилось с потерпевшего на обвиняемого (подозреваемого, подсудимого). Скорее всего, это связано с принятием таких международных документов, как Всеобщая декларация прав человека (1948), Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод (1950), Международный пакт о гражданских и политических правах (1966). Все они делают акцент на недопустимости умаления прав лиц, признанных подозреваемыми, обвиняемыми.

Поскольку сегодня мы можем наблюдать гуманизацию уголовного судопроизводства (которую ряд авторов возводит в ранг принципов регулирования российского правосудия), существует необходимость внедрения в российский уголовный процесс таких процедур, которые смогут учесть интересы и той и другой стороны². В частности, давно обсуждается вопрос о возможности имплементации в отечественный уголовный процесс института медиации. И единственная причина, по которой медиация до сих пор не применяется, – невозможность ее практической реализации в том виде, в котором она существует в зарубежных государствах и в России (в рамках гражданского процесса).

Роль государства в уголовно-правовых и уголовно-процессуальных отношениях в России слишком велика, чтобы превратить систему правосудия в элемент рыночных отношений. И это нельзя считать недостатком. Другой вопрос: можно ли использовать медиацию в целях реализации дифференцированного подхода к рассмотрению уголовных дел (в зависимости от возраста обвиняемого, категории преступления, степени вреда, причиненного потерпевшему, и т. д.)? Если медиация поможет облегчить жизнь потерпевшего после его невольного участия в уголовно-процессуальных мероприятиях, то она однозначно необходима.

В существующем сегодня понимании категория «медиация» не вписывается в рамки уголовного процесса. Например, в Федеральном законе от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» процедура медиации означает способ урегулирования споров, хотя в контексте уголовного судопроизводства речь не может идти о споре в его общепринятом понимании (как словесном состязании, в котором каждый отстаи-

¹ Понарин В. Я. Уголовно-процессуальная реституция // Правоведение. 1988. № 1. С. 47.

² Кашепов В. П. Гуманизация уголовного судопроизводства как принцип регулирования российского правосудия // Журнал российского права. 2015. № 12. С. 101–112.

вает свое мнение). В научной литературе часто медиацию понимают как метод внесудебного разрешения уголовно-правового конфликта сторон¹. Но в уголовно-процессуальном смысле нельзя вести речь о конфликте (как о серьезном разногласии). Предполагается, что на момент обсуждения и разработки уголовно-процессуального медиативного соглашения «спора» или «конфликта» быть не должно. То есть вопросы, касающиеся надлежащей квалификации содеянного и признания лицом своей вины, должны разрешаться заранее и при участии сотрудников следственных органов, а не медиатора.

Процедуру медиации в уголовном процессе ассоциируют с такой же процедурой в процессе гражданском, где она является альтернативной. В уголовном судопроизводстве «альтернативных» процедур априори быть не должно – УПК РФ уже содержит единую процедуру производства по уголовным делам (включающую досудебные и судебные стадии). И если служить альтернативой судебным стадиям медиация еще могла бы, то заменить досудебное производство она неспособна.

Говоря о медиации непосредственно в уголовном процессе, важно понимать, что совершенное противоправное деяние прежде всего должно быть правильно квалифицировано (как минимум, определено как преступление, а не деликт или административное правонарушение). Затем уже для целей будущего медиативного соглашения должно быть установлено лицо, совершившее преступление. Единственный доступный сегодня способ такой квалификации – обращение к органам предварительного расследования, которые при соблюдении всех процедур и надлежащем оформлении процессуальных документов запустят механизм уголовного преследования.

Однако некоторые авторы считают, что переговоры сторон должны проводиться вне уголовного судопроизводства и без контроля правоприменителя (поскольку это больше соответствует сути медиации)². Здесь важно подчеркнуть, что в данной работе мы рассматриваем медиацию не в общепринятом значении, которое, как было показано выше, не вписывается в рамки уголовного процесса, а скорее как один из способов возмещения вреда потерпевшему.

В научной литературе есть мнение, согласно которому медиация может применяться до возбуждения уголовного дела как альтернатива уголовному преследованию³. Такой вариант может быть выгоден обеим сторонам при совпадении их интересов. Однако в этом случае речь не идет о медиации в уголовном процессе по той причине, что уголовное судопроизводство отличают следование закрепленной в законе процедуре, наличие процессуально оформленного статуса участников. В описанной ситуации отсутствуют стороны как таковые, их статус не определен и ответственность тоже, а значит, нет и гарантий исполнения «соглашения». По большому счету медиация до возбуждения уголовного дела существовала всегда в форме «неофициальных попыток договориться».

Недостатки медиации до возбуждения уголовного дела очевидны: нет организаций для проведения процедур такого рода и соответствующих специалистов (медиаторов, компетентных в вопросах уголовного и уголовно-процессуального права), нет возможностей для надлежащей квалификации совершенного деяния и установления лица, реально его совершившего, отсутствуют форма медиативного соглашения и гарантии его реализации.

Что касается медиации в ходе уголовного производства, то она может применяться после прохождения досудебных стадий, в процессе или вместо судебных стадий.

На досудебных стадиях после вынесения постановления о возбуждении уголовного дела (соответственно, уже на стадии предварительного расследования) следователь может разъяснить сторонам их право на участие в процедуре медиации. Если обе стороны согласны, то они при участии медиатора заключают медиативное со-

¹ Гуськова А. П. Обеспечительные меры прав потерпевшего посредством восстановительного уголовного правосудия // Материалы Международной ассоциации содействия правосудию. Уголовная юстиция: связь времен. 2010. 5 сен. URL: <https://www.iuaj.net/node/415> (дата обращения: 09.07.2020).

² Давлетов А. А., Братчиков Д. А. Проблема применения медиации в уголовном процессе России // Российский юридический журнал. 2014. № 5. С. 168–179.

³ Арутюнян А. А. Медиация в уголовном процессе. М.: Инфотропик Медиа, 2013. С. 89.

глашение. В зависимости от категории преступления (небольшой, средней степени тяжести, тяжкое или особо тяжкое) уголовное преследование либо прекращается (не доходя до судебных стадий), либо продолжается, но уже с учетом заключенного соглашения. Допустим, если совершено преступление небольшой или средней степени тяжести, уголовное преследование в отношении лица завершается заключением соглашения (а не вынесением приговора). Гарантией исполнения такого соглашения может стать угроза возобновления уголовного преследования в отношении виновного лица в общем порядке. Если совершается тяжкое или особо тяжкое преступление, можно заключить соглашение, которое выступит смягчающим обстоятельством (и, как следствие, повлияет на вид и размер наказания).

Естественно, законодатель может исходить не только из тяжести преступления, но и из формы вины (умышленная или неосторожная), возраста преступника (несовершеннолетний), совершения преступления впервые или учитывать все эти факторы одновременно.

Основной акцент необходимо сделать на результате заключения соглашения – возмещении вреда потерпевшему. Это может быть как единовременная выплата, так и регулярная (наподобие алиментов). Форма выплаты зависит от конкретных целей. Например, если преступление было направлено против здоровья личности, то целесообразно назначение регулярных выплат до момента полного восстановления больного по заключению врача (или специально созданной для этих целей врачебной комиссии). В целом все, что касается реабилитации, должно обеспечиваться регулярными выплатами, а не единоразовыми, поскольку ни один специалист не даст гарантии, что состояние человека не ухудшится, а негативные последствия не проявятся позже. Поэтому есть смысл в применении института алиментных обязательств. Виновное лицо в течение определенного соглашения периода будет выплачивать потерпевшему четверть, треть или половину своего заработка. Такая мера может оказать, среди прочего, воспитательное воздействие.

Что касается злоупотреблений, связанных с институтом медиации, то они возможны с обеих сторон. Для лица, совершившего преступление, несомненно, выгоднее выплатить отступное, нежели понести традиционное наказание и получить судимость. Во избежание возникновения у преступника иллюзии безнаказанности требуется введение некоторых ограничений (например, касающихся количества соглашений, заключенных одним и тем же лицом). Потерпевший в свою очередь должен осознавать, что размер возмещения будет соответствовать тяжести причиненного ему вреда. Собственно, для этих целей и нужен медиатор (незаинтересованное лицо, способное оценить ущерб).

Если институт медиации будет воспринят законодателем, то подготовке медиаторов придется уделить отдельное внимание. Кроме того, для обсуждения условий соглашения могут понадобиться эксперты и специалисты. Статус этих участников в уголовно-процессуальном законодательстве уже определен, что, безусловно, способствует внедрению института медиации в уголовное судопроизводство.

Разумеется, в связи с введением нового института возникнет ряд вопросов как организационного, так и морально-нравственного характера. И если организационные моменты можно решить, ориентируясь на опыт других государств, то сменить карательную модель правосудия на восстановительную в разы сложнее¹.

Важно также понимать, что виновный может не согласиться на участие в процедуре медиации или не иметь возможности возместить потерпевшему причиненный ущерб. Однако государство не должно допустить, чтобы пострадавшее лицо осталось один на один со своими трудностями. Для таких ситуаций необходимо создать специальный фонд поддержки лиц, пострадавших от преступлений. Эта идея не нова – подобный фонд существует в США (Федеральный фонд помощи жертвам преступлений, созданный на основе Закона о жертвах преступлений 1984 г.)². Решение вопросов о том, будет ли это полное или частичное возмещение вреда, единоразо-

¹ Кульман А., Кури Х. Восстановительное правосудие как альтернатива уголовным наказаниям – уроки истории // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. № 4. С. 126–148.

² Юношев С. В. Государственные компенсации жертвам преступлений: зарубежный опыт и российские перспективы // Вестник СамГУ. 2014. № 11/2. С. 212–219.

вая или регулярная выплата, зависит от «щедрости» законодателя и обстоятельств конкретного дела.

Напомним также, что в России уже давно действует Федеральный закон от 20 августа 2004 г. № 119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства», только касается он не возмещения вреда, причиненного преступлением, а возмещения вреда, полученного в связи с участием в уголовном процессе. Во исполнение указанного Закона принято постановление Правительства РФ от 11 ноября 2006 г. № 664 «Об утверждении Правил выплаты единовременных пособий потерпевшим, свидетелям и иным участникам уголовного судопроизводства, в отношении которых в установленном порядке принято решение об осуществлении государственной защиты», в соответствии с которым «защищаемому лицу выплачивается единовременное пособие в случае причинения ему в связи с его участием в уголовном судопроизводстве в зависимости от степени тяжести телесного повреждения или иного вреда его здоровью, не повлекших за собой наступление инвалидности:

- тяжелой степени – в размере 20 тысяч рублей;
- средней степени – в размере 15 тысяч рублей;
- легкой степени – в размере 10 тысяч рублей».

Подобные государственные выплаты можно предусмотреть и для лиц, признанных потерпевшими, но не получившими возмещение от виновных. В результате институт медиации будет обеспечивать права потерпевших силами и средствами обвиняемых, а фонд поддержки лиц, пострадавших от преступлений (или соответствующий федеральный закон), – силами и средствами государства.

Список литературы

- Арутюнян А. А. Медиация в уголовном процессе. М.: Инфотропик Медиа, 2013. 200 с.
- Балакшин В. С. К вопросу о понятии и содержании получения доказательств в уголовном процессе // Правоведение. 2014. № 1. С. 146–161.
- Гуськова А. П. Обеспечительные меры прав потерпевшего посредством восстановительного уголовного правосудия // Материалы Международной ассоциации содействия правосудию. Уголовная юстиция: связь времен. 2010. 5 сен. URL: <https://www.iuaj.net/node/415> (дата обращения: 09.07.2020).
- Давлетов А. А., Братчиков Д. А. Проблема применения медиации в уголовном процессе России // Российский юридический журнал. 2014. № 5. С. 168–179.
- Кашепов В. П. Гуманизация уголовного судопроизводства как принцип регулирования российского правосудия // Журнал российского права. 2015. № 12. С. 101–112.
- Кульман А., Кури Х. Восстановительное правосудие как альтернатива уголовным наказаниям – уроки истории // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. № 4. С. 126–148.
- Понарин В. Я. Уголовно-процессуальная реституция // Правоведение. 1988. № 1. С. 43–47.
- Уголовный процесс: учеб. / под ред. А. Д. Прошлякова, В. С. Балакшина, Ю. В. Козубенко. М.: Инфотропик, 2016. 912 с.
- Юношев С. В. Государственные компенсации жертвам преступлений: зарубежный опыт и российские перспективы // Вестник СамГУ. 2014. № 11/2. С. 212–219.

References

- Arutyunyan A. A. (2013) *Mediatsiya v ugovolnom protsesse* [Mediation in the criminal trial]. Moscow, 200 p.
- Balakshin V. S. (2014) K voprosu o ponyatii i soderzhanii polucheniya dokazatel'stv v ugovolnom protsesse [To the concept and content of the procedure of taking evidence in the criminal trial]. In *Pravovedenie*, no. 1, pp. 146–161.
- Davletov A. A., Bratchikov D. A. (2014) Problema primeneniya mediatsii v ugovolnom protsesse Rossii [The issue of the application of mediation in the criminal trial of Russia]. In *Rossiiskii yuridicheskii zhurnal*, no. 5, pp. 168–179.
- Gus'kova A. P. (2010) Obespechitel'nye mery prav poterpevshego posredstvom vosstanovitel'nogo ugovolnogo pravosudiya [Interim measures of the victim's rights through restorative criminal justice]. In *International Union of Assistance of Justice. Ugovolnaya yustitsiya: svyaz' vremen*, 5 Sept., available at: <https://www.iuaj.net/node/415> (accessed: 09.07.2020).
- Kashepov V. P. (2015) Gumanizatsiya ugovolnogo sudoproizvodstva kak printsip regulirovaniya rossiiskogo pravosudiya [Humanization of criminal proceedings system as an important factor to regulate justice in Russia]. In *Zhurnal rossiiskogo prava*, no. 12, pp. 101–112.

Kul'man A., Kuri Kh. (2016) Vosstanovitel'noe pravosudie kak al'ternativa ugovnym nakazaniyam – uroki istorii [Restorative justice as an alternative to penal punishment – experiences from history]. In *Aktual'nye problemy ekonomiki i prava*, no 4, pp. 126–148.

Ponarin V. Ya. (1988) Ugolovno-protsessual'naya restitutsiya [Criminal procedural restitution]. In *Pravovedenie*, no. 1, pp. 43–47.

Proshlyakova A. D., Balakshina V. S., Kozubenko Yu. V. (Ed.) (2016) *Ugovnyi protsess* [Criminal procedure]. Moscow, 912 p.

Yunoshev S. V. (2014) Gosudarstvennye kompensatsii zhertvam prestuplenii: zarubezhnyi opyt i rossiiskie perspektivy [State compensation for the victims of crime: international experience and russian perspectives]. In *Vestnik SamGU*, no. 11/2, pp. 212–219.

ЭЛЕКТРОННОЕ ПРИЛОЖЕНИЕ К «РОССИЙСКОМУ ЮРИДИЧЕСКОМУ ЖУРНАЛУ»

Дизайн обложки *И. М. Митрофановой*
Компьютерная вёрстка *Н. Н. Рассохиной*

Подписано к использованию 20.11.20.
Уч.-изд. л. 9,91. Объем 1,99 МВ.

Согласно п. 1 ч. 2 ст. 1, ч. 4 ст. 11
Федерального закона от 29 декабря 2010 г. № 436-ФЗ
маркировке не подлежит