

ISSN 2219-6838



ЭЛЕКТРОННОЕ ПРИЛОЖЕНИЕ К «РОССИЙСКОМУ ЮРИДИЧЕСКОМУ ЖУРНАЛУ»

НАУЧНО-ТЕОРЕТИЧЕСКОЕ,
ИНФОРМАЦИОННОЕ И ПРАКТИЧЕСКОЕ
ИНТЕРАКТИВНОЕ ИЗДАНИЕ

Основано в 2010 году

1/2020



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**; к. ю. н., доц. **О. Г. Геймур**; 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. **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, assoc. prof.); **M. Fedorova** (doctor of legal sciences, prof.); **O. G. Geymur** (candidate of legal sciences, assoc. prof.); **S. Golovina** (doctor of legal sciences, prof.); **Huang Daoxiu** (prof.) (China); **I. Ignatieva** (doctor of legal sciences, assoc. 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.); **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

NOTITIA SCIENTIFICA

- Милицин С. Д. (Екатеринбург)** Теория развития уголовно-процессуального права
нуждается в разработке 5

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

- Барабаш А. С. (Красноярск)** Очерк развития теории презумпции невиновности в России.
Часть 1. Понимание презумпции невиновности до революции 9
- Григорьев А. И. (Екатеринбург)** Односторонность или неполнота дознания,
предварительного и (или) судебного следствия
как основание отмены или изменения судебного решения 18

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

- Суслова С. И., Суслов А. А. (Иркутск)** О многозначности понимания отказа
в российском гражданском праве 23
- Молчанов Р. Ю. (Москва)** О правовых основаниях перемены имени 34
- Бараданченкова Н. Е., Бараданченкова О. Е. (Екатеринбург)** Приостановление
производства по делам о неисполнении договорных обязательств 40

СТРАНИЦЫ ИСТОРИИ

- Мотревич В. П. (Екатеринбург)** Политэмигранты из Германии в Свердловской области
(по материалам архивно-следственных дел) 45
- Беляев М. П. (Мытищи)** Правовое регулирование конфессиональных отношений
в Священной Римской империи в раннее Новое время 54

ХРОНИКА

- Бендюрина С. В. (Екатеринбург)** Развитие избирательного законодательства
в цифровую эпоху: обзор международной научно-практической онлайн-конференции 66

ВАША БИБЛИОТЕКА

- Рец. на кн.: **Ведель И. А.** Дипломатическая защита и консульское содействие
в международном праве. Diplomatic protection and consular assistance
in international law: монография. – Москва: Проспект, 2018. – 176 с. 70

CONTENTS

NOTITIA SCIENTIFICA

- Militsin S. (Yekaterinburg)** The theory of criminal procedure law development needs to be developed 5

CRIMINAL LAW AND PROCEDURE

- Barabash A. (Krasnoyarsk)** 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 9
- Grigor'ev A. (Yekaterinburg)** Unilateralism or incompleteness of the inquiry, preliminary and (or) judicial investigation as a ground for the reversal or modification of the judicial decision 18

CIVIL LAW AND PROCEDURE

- Suslova S., Suslov A. (Irkutsk)** The ambiguity of the category «waiver» in Russian civil law 23
- Molchanov R. (Moscow)** On the legal bases for name change 34
- Baradanchenkova N., Baradanchenkova O. (Yekaterinburg)** The stay of action in obligation failure cases 40

PAGES OF HISTORY

- Motrevich V. (Yekaterinburg)** German political emigrants in the Sverdlovsk region (on the basis of the archival and investigative case files) 45
- Belyaev M. (Mytishi)** Legal regulation of confessional relations in the Holy Roman Empire in Early Modern times 54

CHRONICLE

- Bendyurina S. (Yekaterinburg)** The development of electoral laws in the digital age: a review of the international scientific and practical online-conference 66

LIBRARY

- Review of the book: *Vedel I. A. Diplomatic protection and consular assistance in international law: A monograph.* – Moscow: Prospekt, 2018. – 176 p. 70

ТЕОРИЯ РАЗВИТИЯ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА НУЖДАЕТСЯ В РАЗРАБОТКЕ

Милицин Сергей Дмитриевич

Доцент кафедры уголовного процесса Уральского государственного
юридического университета (Екатеринбург), кандидат юридических наук,
e-mail: militsinsd@gmail.com

В статье обосновывается необходимость научной разработки теории развития уголовно-процессуального права и связанной с ней проблемы преемственности. Автор считает, что универсальная теория развития правовых явлений может и должна помочь специалисту в конкретной отрасли юридической науки лучше разобраться в проблемах изучаемого феномена. Возможен и обратный вариант – получение материала, необходимого для разработки метаюридической теории развития, через уяснение закономерностей, реально существующих в тех или иных отраслевых правовых образованиях.

Ключевые слова: развитие права, уголовно-процессуальное право, теория развития уголовно-процессуального права, преемственность в праве, преемственность уголовно-процессуального права

THE THEORY OF CRIMINAL PROCEDURE LAW DEVELOPMENT NEEDS TO BE DEVELOPED

Militsin Sergei

Associate professor, Ural State Law University (Yekaterinburg), candidate of legal sciences,
e-mail: militsinsd@gmail.com

The article substantiates the need for the scientific development of the theory of criminal procedure law development and the related continuity problem. The author believes that the universal theory of legal phenomena development could and should help a legal scholar to look closer at the problems of the subject matter. There is also another way: to obtain the material necessary for elaborating the meta-legal development theory, by clarifying the patterns that actually exist in various sectoral legal entities.

Key words: development of law, criminal procedure law, theory of criminal procedure law development, continuity of law, continuity of criminal procedure law

Многообразие окружающего нас мира наряду с другими причинами обусловлено и огромным количеством непохожих друг на друга процессов развития. Предпринято множество попыток научного объяснения сущности и основных закономерностей подобных явлений. Только применительно к социальной сфере имеются десятки теорий, сторонники которых стремятся дать собственное толкование последовательным изменениям общества в целом и его отдельных элементов. Вопросы развития явлений, так или иначе связанных с правом, также достаточно часто привлекают ученых, хотя основное внимание при этом уделяется анализу процессов макроправового уровня¹. Между тем изучение особенностей и закономерностей модернизации отдельных отраслевых образований в системе права или правовых институтов представляет, на мой взгляд, не меньший интерес.

¹ См., например: Марченко М. Н. Тенденции развития права в современном мире: учеб. пособие. М., 2015; Ляхова А. И. Тенденции развития современного российского права и законодательства // Научные ведомости Белгородского государственного университета. Сер.: Философия. Социология. Право. 2011. № 8. Вып. 16. С. 260–266 и др.

К сожалению, это направление научных исследований в отечественной уголовно-процессуальной науке представлено слабее многих других. Знакомство со специальной литературой невольно наводит на мысль, что в последнее время процессуалисты предпочитают заниматься разработкой прикладных (пусть даже и весьма важных) проблем, применительно к которым характеристика «актуальные» может быть легко заменена более точным словом «сиюминутные». Их авторы почти не пытаются заглянуть глубже или дальше, чем это требуется для формирования собственных предложений *de lege ferenda*, которые в результате не учитывают исторический опыт развития давно и успешно существующих правовых конструкций.

Подобное положение выглядит еще более досадным, если учесть, что проводятся глубокие и содержательные исследования по истории права, результаты которых нередко существуют как бы сами по себе, вне связи с исследованиями действующих институтов. И даже в тех случаях, когда юристы-исследователи отдают дань уважения истории, чаще всего это воплощается в виде последовательного изложения наиболее заметных (по мнению авторов) событий в развитии изучаемого явления в первом разделе или параграфе монографии. Создается лишь видимость, иллюзия применения исторического подхода, поскольку упор делается не на поиск объективных закономерностей развития (что всегда несет в себе бесспорный научный интерес), а на изложение некоего обязательного набора сведений, кочующих из одной книги в другую именно потому, что они общеизвестны. В результате в лучшем случае читатели узнают ответ на вопрос: «Что произошло?», не понимая, почему это произошло и что из этого всего должно получиться.

На мой взгляд, одной из актуальных задач исследований в области права является создание современной, свободной от идеологических шор теории (или теорий) развития отраслей права, отдельных правовых институтов, опирающейся, с одной стороны, на богатый исторический материал и достижения иных общественных наук, а с другой – на самые современные данные юридической науки и практики. Именно универсальная теория развития правовых явлений может и должна помочь специалисту в конкретной отрасли юридической науки лучше разобраться в проблемах изучаемого феномена. Возможен и обратный вариант – получение материала, необходимого для разработки метаюридической теории развития, через уяснение закономерностей, реально существующих в тех или иных правовых образованиях.

Уголовно-процессуальное право представляет собой весьма интересный, если не сказать – уникальный, объект для подобной работы. В сущности, судопроизводство всегда являлось своеобразным олицетворением жизни права. Это было отмечено задолго до К. Маркса римскими юристами, полагавшими, что «правосудие есть постоянное и вечное желание обеспечить каждому его права» (*justitia est contans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi*)¹. Отсюда следует простой, но важный вывод: закономерности исторической трансформации уголовно-процессуального права проецируются на процессы, общие для правовой системы в целом.

Наряду с этим производство по уголовным делам – это, безусловно, одна из наиболее древних и отработанных в практическом и научном отношении сфер деятельности, регулируемых правом и изменявшихся с течением времени, но сохранявших общие черты. Более ста лет назад известный русский процессуалист В. К. Случевский писал: «Нельзя найти ни одного процессуального института, который не хранил бы на себе следы своего происхождения и который бы определялся в законодательных постановлениях во вполне законченных формах, не пережив перед тем многих моментов своего развития и не отразив на них следов борьбы... В этой, не знающей перемирия борьбе нового со старым меняются как содержание, так и формы процессуальных институтов»². На наш взгляд, эта особенность уголовного судопроизводства, подмеченная в начале XX в., остается неизменной и в XXI столетии, что гарантирует необходимое количество разнообразного эмпирического материала для исследования.

¹ Цит. по: Никифоров Б. С. Латинская юридическая фразеология. М., 1979. С. 142.

² Случевский В. Учебник русского уголовного процесса. Судостроительство – судопроизводство. СПб., 1913. С. 36.

Несмотря на наличие указанных достоинств и преимуществ уголовно-процессуального права как объекта эволюционных исследований, можно утверждать, что теория развития этого правового явления еще не создана, хотя научная библиография содержит множество работ, в которых предприняты попытки познания отдельных уголовно-процессуальных институтов под соответствующим углом зрения. К сожалению, до сих пор не разработано и «самообслуживающее» учение об эволюции науки уголовно-процессуального права. Даже в наиболее известных работах Н. Н. Полянского, Н. С. Алексеева, В. Г. Даева и Л. Д. Кокорева, посвященных проблемам становления и развития отечественной уголовно-процессуальной науки¹, главным образом представлена последовательная смена точек зрения, позиций и подходов отдельных авторов или научных коллективов. Попытки разобраться в истинных причинах тех или иных изменений правовых норм и предписаний прослеживаются в этих бесспорно глубоких исследованиях далеко не всегда. Впрочем, называя свои труды «очерками», авторы тем самым давали понять, что не претендуют на исчерпывающее освещение закономерностей развития целой отрасли знания, а дают «лишь только контуры изучаемого предмета»².

Обращение к вопросам развития уголовно-процессуального права подсказывает и другую значимую проблему, неразрывно связанную с первой, – его преемственность. Даже поверхностный анализ текстов ранее действовавших и современных нормативных актов, регулирующих уголовное судопроизводство, периодически поднимаемых в научной периодике проблем или особенностей правоприменительной практики указывает на поразительную преемственность в развитии этого явления. К сожалению, следует признать: чем очевиднее какая-либо закономерность, тем меньше на нее обращают внимание специалисты. Проблема преемственности в праве, неоднократно и подробно исследованная зарубежными и отечественными теоретиками на макроуровне³, оказалась не востребованной для анализа учеными-процессуалистами. Учитывая, что в последние десятилетия крупные и мелкие трансформации российского уголовно-процессуального права происходят практически постоянно, следует считать восполнение указанного научного пробела насущной необходимостью.

Автором этих строк ранее предпринимались попытки исследования отдельных сторон развития отечественного уголовно-процессуального права и его преемственности⁴. Можно считать, что первоначальное осмысление названных проблем состоялось и теперь следует попытаться объединить наработанное в единую концепцию.

Список литературы

Алексеев Н. С., Даев В. Г., Кокорев Л. Д. Очерки развития науки советского уголовного процесса. Воронеж, 1980.

Ляхова А. И. Тенденции развития современного российского права и законодательства // Научные ведомости Белгородского государственного университета. Сер.: Философия. Социология. Право. 2011. № 8. Вып. 16.

Марченко М. Н. Тенденции развития права в современном мире: учеб. пособие. М., 2015.

Милицин С. Д. Понятие и виды преемственности уголовно-процессуального права // Пятьдесят лет кафедре уголовного процесса УрГЮА (СЮИ): материалы Международ. науч.-практ. конф. (Екатеринбург, 27–28 января 2005 г.): в 2 ч. Екатеринбург, 2005. Ч. 2.

Милицин С. Д. Предпосылки преемственности Уголовно-процессуального кодекса РФ // Материалы международной научно-практической конференции, посвященной принятию нового Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. М., 2002.

¹ Полянский Н. Н. Очерк развития науки советского уголовного процесса. М., 1960; Алексеев Н. С., Даев В. Г., Кокорев Л. Д. Очерки развития науки советского уголовного процесса. Воронеж, 1980.

² Полянский Н. Н. Указ. соч. С. 5.

³ Неновски Н. Преемственность в праве. М., 1977; Швеков Г. В. Преемственность в праве. М., 1983; Наконечная Т. В. Преемственность в развитии советского права. Киев, 1987 и др.

⁴ См., например: Милицин С. Д. Предпосылки преемственности Уголовно-процессуального кодекса РФ // Материалы международной научно-практической конференции, посвященной принятию нового Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. М., 2002. С. 124–129; Его же. Понятие и виды преемственности уголовно-процессуального права // Пятьдесят лет кафедре уголовного процесса УрГЮА (СЮИ): материалы Международ. науч.-практ. конф. (Екатеринбург, 27–28 января 2005 г.): в 2 ч. Екатеринбург, 2005. Ч. 2. С. 92–97 и др.

- Наконечная Т. В.* Преемственность в развитии советского права. Киев, 1987.
Неновски Н. Преемственность в праве. М., 1977.
Никифоров Б. С. Латинская юридическая фразеология. М., 1979.
Полянский Н. Н. Очерк развития науки советского уголовного процесса. М., 1960.
Случевский В. Учебник русского уголовного процесса. Судостроительство – судопроизводство. СПб., 1913.
Швеков Г. В. Преемственность в праве. М., 1983.

References

- Alekseev N. S., Daev V. G., Kokorev L. D.* Ocherki razvitiya nauki sovetskogo ugodovnogogo protsesssa. Voronezh, 1980.
Lyakhova A. I. Tendentsii razvitiya sovremennogo rossiiskogo prava i zakonodatel'stva // Nauchnye vedomosti Belgorodskogo gosudarstvennogo universiteta. Ser.: Filosofiya. Sotsiologiya. Pravo. 2011. № 8. Vyp. 16.
Marchenko M. N. Tendentsii razvitiya prava v sovremennom mire: ucheb. posobie. M., 2015.
Militsin S. D. Ponyatie i vidy preemstvennosti ugodovno-protssessual'nogo prava // Pyat'desyat let kafedre ugodovnogogo protsesssa UrGYuA (SYul): materialy Mezhdunarod. nauch.-prakt. konf. (Ekaterinburg, 27–28 yanvarya 2005 g.): v 2 ch. Ekaterinburg, 2005. Ch. 2.
Militsin S. D. Predposylki preemstvennosti Ugodovno-protssessual'nogo kodeksa RF // Materialy mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii, posvyashchennoi prinyatiyu novogo Ugodovno-protssessual'nogo kodeksa Rossiiskoi Federatsii. M., 2002.
Nakonechnaya T. V. Preemstvennost' v razvitii sovetskogo prava. Kiev, 1987.
Nenovski N. Preemstvennost' v prave. M., 1977.
Nikiforov B. S. Latinskaya yuridicheskaya frazeologiya. M., 1979.
Polyanskii N. N. Ocherk razvitiya nauki sovetskogo ugodovnogogo protsesssa. M., 1960.
Shvekov G. V. Preemstvennost' v prave. M., 1983.
Sluchevskii V. Uchebnik russkogo ugodovnogogo protsesssa. Sudostroistvo – sudoproizvodstvo. SPb., 1913.

ОЧЕРК РАЗВИТИЯ ТЕОРИИ ПРЕЗУМПЦИИ НЕВИНОВНОСТИ В РОССИИ

Часть 1. Понимание презумпции невиновности до революции

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

Эта статья – первая в цикле работ, посвященных исследованию вопроса о том, как менялась интерпретация содержания презумпции невиновности с момента ее появления в России до наших дней. Анализируется законодательное закрепление и теоретическое осмысление формулы презумпции в XIX в. Автор приходит к следующим выводам. В законодательстве Российской империи не было статьи, содержащей формулу презумпции невиновности. В доктрине уголовного процесса она допускалась, но слово «презумпция» практически не употреблялось, а результатом расследования полагалась вероятность виновности. Это противоречило ст. 265 Устава уголовного судопроизводства 1864 г., где судебному следователю предлагалось устанавливать все обстоятельства дела. Когда в теории писали о презумпции невиновности, за нее ошибочно принимали принцип осуществления правосудия только судом. Предположение о невиновности не называлось принципом.

Ключевые слова: презумпция невиновности, законодательство дореволюционной России, осуществление правосудия только судом

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

Barabash Anatolii

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

This paper is the first one in a sequence of articles which focus on finding out what changes in the presumption of innocence understanding had occurred since its emergence in Russia. The current essay is mainly connected with the 19th-century legislation and theoretical thinking about the presumption of innocence in that age. The author comes to the following conclusions. The legislation of the Russian Empire did not contain an article enshrining the presumption of innocence. Although the criminal process theory acknowledged the presumption of innocence, the word «presumption» was hardly used. The doctrine allowed the results of pre-trial investigation to be based on probability; however, this contradicted Art. 265 of the Criminal Procedure Statute of 1864, according to which a judicial investigator was obliged to determine all significant circumstances of a criminal event. Theoretical ideas about the presumption of innocence in fact implied another maxim, namely «Only a court of law may try and convict a person for a criminal offence». No one considered the presumption of innocence as a principle.

Key words: presumption of innocence, pre-revolutionary Russian legislation, the right to be tried by an independent and impartial tribunal

В предыдущей статье¹ мы установили, что в переводе с латыни и многих основных европейских языков формула «презумпция невиновности» означает «предположение о невиновности» и проявляется или как закрепление устоев демократии (древняя Греция), или как негативная реакция на произвол власти, использующей внесудебную расправу над неугодными или просто «жадными» (французская практика «выжимания губок»). Выяснено, что презумпция невиновности выступала одним из важнейших требований буржуазных революций, обеспечивая гарантии личной свободы буржуа.

В точном переводе на русский язык ст. 9 французской Декларации прав человека и гражданина звучит так: «Поскольку каждый *предполагается* невиновным, пока его вина не установлена, то в случаях, когда признается нужным арест лица, любые излишне суровые меры, не являющиеся необходимыми, должны строжайше пресекаться законом». В этой статье так называемая презумпция невиновности, на наш взгляд, связывалась прежде всего с институтом «предварительной свободы»: обвиняемый должен оставаться на свободе до тех пор, пока не представлены доказательства его виновности; отступление от этого правила возможно лишь в исключительных случаях². Основанием этого было то, что обвиняемый предполагается невиновным, пока его вина не установлена. Так презумпцию понимают западные исследователи и практики, так ее понимали и в России до революции.

Иными словами, принуждение (например, арест лица) может применяться только при наличии оснований и в соответствии с законом, а виновным лицо может признаваться, когда его вина установлена. В ст. 9 Декларации нет ответа на вопрос об органе, который уполномочен на это, к нему подводит содержание ст. 16 Декларации, где утверждается необходимость разделения властей. Именно независимость органа власти, решающего вопросы, связанные с преступлением, могла гарантировать личные свободы буржуа. Этим органом власти был независимый суд. Его появление вырывало правосудие из рук административной власти.

Говоря о презумпции невиновности в России, следует определить момент, когда она появилась, какое содержание в нее вкладывалось и как к ней относились. В первую очередь необходимо раз и навсегда развеять миф о том, что Екатерина II была причастна к выработке содержания формулы презумпции невиновности. Ей приписывается фраза «Понеже лучше есть 10 виновных освободить, нежели одного невиновного к смерти приговорить». Фраза более чем либеральна, особенно если учесть, что использует ее императрица, стоящая во главе феодальной империи. Но не она первая зафиксировала ее в России. Эта фраза встречается уже в петровском Военском уставе 1716 г.³ Иные склонны делать ошибочное заключение, будто последний исходил из принципа презумпции невиновности. На самом деле Устав не только включал все постановления, известные Уложению царя Алексея Михайловича, но еще более ужесточил наказания.

Откуда пришла упомянутая фраза в Россию, не столь важно, но она, несомненно, была чуждой для реалий того времени. Напомним, что презумпция невиновности является составной частью формальных гарантий личной свободы буржуазной демократии. Была ли эта свобода во времена Петра I и Екатерины II?

Следует заметить, что Екатерина II свободно распоряжалась чужими текстами. Например, книга Ч. Беккариа «О преступлениях и наказаниях», напечатанная в Италии в 1764 г., уже через три года после выхода в свет послужила основанием гл. X Наказа 1767 г. «Об обряде криминального суда». Ряд статей Наказа (108) представляют собой почти буквальный перевод мыслей Беккариа, выбранных Екатериной II из его сочинения⁴.

¹ 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: 09.12.2019).

² См. также: Полянский Н. Н. Судьба процессуальных гарантий личной свободы во Франции. М., 1946. С. 47.

³ Законодательство Петра I. М., 1997. С. 836.

⁴ Наказ императрицы Екатерины II, данный Комиссии о сочинении проекта Нового уложения. СПб., 1907. URL: <http://elibrary.ru/nodes/14827-ekaterina-ii-imp-nakaz-imperatritsy-ekateriny-ii-dannyy-komissii-o-sochinenii-proekta-novogo-ulozheniya-spb-1907> (дата обращения: 08.04.2019).

Екатерина II позаимствовала у Беккариа формулировку принципа презумпции невиновности в следующей редакции: «Человека не можно почитать виноватым прежде приговора судейского, и законы не могут лишать его защиты своей прежде, нежели доказано будет, что он нарушил оные. Чего ради такое право может кому дати власть налагати наказание на гражданина в то время, когда еще сомнительно, прав ли он или виноват. Не очень трудно заключениями дойти к сему сорассуждению: преступление или есть известное или нет; ежели оно известно, то не должно преступника наказывать иначе, как положенным в законе наказанием; и так пытка не нужна, если преступление не известно, так не должно мучить обвиняемого, по той причине, что не надлежит невинного мучить, и что по законам тот не виновен, чье преступление не доказано» (п. 1 ст. 194)¹. Интересно, почему Екатерине II приписывают фразу о 10 виновных и пропускают формулу, которую она заимствовала у Беккариа? Вероятно, бояться обвинить Великую государыню в плагиате.

Судьба Уложения, для которого Екатерина II писала «свой» Наказ и созывала комиссию для его составления, оказалась плачевной. Комиссия своей задачи не выполнила и не могла выполнить: феодальное государство – не та почва, где расцветают цветы буржуазной демократии.

Вместе с тем, как ни странно, некоторые исследователи считают, что основную часть формулы презумпции – возложение бремени доказывания на обвинителя – можно обнаружить в законах Хаммурапи, которыми устанавливалось правило о том, что «если человек станет обличать под клятвой человека, бросив на него обвинение в убийстве, и не докажет этого, то обличающего должно убить»². И в римском праве (III в.) действовало правило о том, что обязанность доказывания лежит на том, кто утверждает, но не на том, кто отрицает (*ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat*)³.

Бремя, или обязанность, доказывания – это не основная часть презумпции и в целом не ее часть. Определяется оно началом уголовного процесса: в рамках состязательного процесса бремя доказывания лежит на обвинителе, в рамках публично-го – на органах государства. Иначе говоря, презумпция существует столько, сколько существует процесс. И. Ю. Мурашкин приходит к правильному выводу о том, что все упомянутые выше правовые трактаты древности «закljučают в себе только правило о возложении бремени доказывания на обвинителя»⁴. В те времена во всех государствах существовал состязательный обвинительный процесс, и определение бремени доказывания было очень важно для его организации.

Свод законов Российской империи, изданный в 1832 г., также не может рассматриваться как документ, фиксирующий начало новой эпохи. В этом документе частично нашли отражение либеральные воззрения М. М. Сперанского, которому было поручено привести в систему накопленную к тому времени огромную массу законодательных актов. Например, в книге 2 тома 15 «О судопроизводстве по преступлениям» есть ст. 873, где говорится, что «при препровождении обвиняемых надлежит обходиться с ними человеколюбиво, как с людьми, кои еще не осуждены и по следствию и суду могут быть найдены невинными». В ст. 897 сказано: «Прокуроры и стряпчие являются одновременно и обвинителями, и защитниками привлекаемого».

Однако эти и другие положения не свидетельствовали о наличии презумпции невиновности. Кодифицировано было законодательство феодального государства, уголовный процесс которого был основан на теории формальных доказательств, позволявшей поступать судье следующим образом: «Я не схожу в свою совесть, я не советуюсь с моими личными убеждениями, я смотрю на то только, соблюдены ли

¹ Зарудный С. И. Беккариа о преступлениях и наказаниях в сравнении с главою X-ю Наказа Екатерины II и с современными русскими законами: материалы для разработки сравнительного изучения теории и практики уголовного законодательства. СПб., 1879. URL: <https://naukaprava.ru/catalog/435/712/4623/28360> (дата обращения: 09.04.2019).

² Васильев Л. М. Презумпция невиновности обвиняемого в истории российского права. Волгоград, 2003. С. 14.

³ Ларин А. М. Уголовный процесс: структура права и структура законодательства. М., 1985.

⁴ Мурашкин И. Ю. Эволюция принципа презумпции невиновности в российском и международном праве // История государства и права. 2014. № 13.

формальности, и в этом отношении строг до педантизма. Если есть у меня в руках 2 свидетельских показания, надлежащим порядком оформленные, я доволен и пишу: есть; если их нет – я тоже доволен и пишу: нет. Какое мне дело до того, совершенно ли преступление в действительности или нет? Я хочу знать, доказано ли оно или не доказано, и больше ничего»¹. Современники недостаток уголовного судопроизводства видели в том, что «оно покоилось на начале следственном или инквизиционном, вследствие этого оно видит в каждом обвиняемом в преступлении виновного в этом преступлении, что оно не пренебрегает никакими средствами, чтобы уличить его, чтобы добиться его осуждения»². Иными словами, судопроизводство основывалось на презумпции виновности.

Законы – зеркало общественных отношений. Уставы середины XIX в. свидетельствуют о том, что Россия перешла на следующий этап развития: капитализм вытеснял предшествующую формацию. Но интересно то, что ни в одной статье Устава уголовного судопроизводства 1864 г. (УУС) нет формулы, которую принято обозначать презумпцией невиновности, а она, как уже неоднократно говорилось, выступает важнейшей гарантией буржуазных свобод. Но так ли это?

Презумпции не было, но вот условие для ее существования, как полагает Е. С. Колесникова, имелось. В качестве такого она видит содержание ст. 14 УУС, где закреплено: «Никто не может быть наказан за преступление или проступок, подлежащие судебному ведомству, иначе как по приговору надлежащего суда, вошедшему в законную силу»³. Но при отсутствии презумпции странно говорить об условиях ее реализации. Не исключено, что законодатель рассматривал приведенную формулу как основу нового порядка, вполне достаточного для защиты буржуазных свобод: наказывать за преступление может только суд.

Можно допустить, что презумпция закреплена в ст. 91 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., по которой «наказание... может быть определено судом тогда только... когда содеяние преступления или проступка... несомненно доказаны». Но здесь речь идет об основаниях вынесения судом наказания, а о том, предполагается лицо виновным или невиновным, не сказано ни слова.

В теории, в отличие от законодательства, упоминания о презумпции невиновности встречались. При этом отношение к ней было неоднозначным.

Ранее⁴ мы приводили высказывания отдельных дореволюционных ученых, одни из которых считали презумпцию искусственным логическим приемом, а необходимость ее в процессе кажущейся⁵; другие образно называли презумпцию «костылями», считая ее злом для процесса⁶. Буквальное толкование формулы «презумпция невиновности» ставило некоторых исследователей в тупик: исходя из ее содержания никого никогда нельзя обвинить в чем бы то ни было, ибо всякий вправе заявить: «Как можно меня судить, если я предполагаюсь невиновным, если я невиновен?». Понимая таким образом презумпцию, В. К. Случевский указывал, что в допущении применения к обвиняемому мер пресечения, ограничивающих его свободу, следует видеть, хотя и в виде исключения, «господство предположения виновности обвиняемого»⁷.

Рассуждая о содержании презумпции невиновности, Л. Е. Владимиров писал: «Презумпция о невиновности... не означает, что мы должны считать невиновность

¹ Салтыков-Щедрин М. Е. Губернские очерки. URL: <https://books.google.ru/books?id=VVMDwAAQBAJ> (дата обращения: 30.04.2019).

² Судебные Уставы 20 ноября 1864 года, с изложением рассуждений, на коих они основаны. СПб., 1866. Ч. 2. С. 212.

³ Колесникова Е. С. Презумпция невиновности по Уставу уголовного судопроизводства Российской Империи и УПК // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 2.

⁴ Барабаш А. С. Понятие «презумпция»: основания появления и использование в правовой деятельности // Российский юридический журнал. 2019. № 4.

⁵ Муромцев С. А. О консерватизме римской юриспруденции. Опыт по истории римского права. М., 1875. С. 100–101.

⁶ Спасович В. Обзор решений гражданского кассационного департамента правительствующего Сената, по вопросам гражданского и торгового права // Журнал гражданского и уголовного права. 1873. Кн. 2. С. 177.

⁷ Случевский В. К. Учебник русского уголовного процесса. М., 1910. С. 74.

подсудимого признанной, – будь это так, его бы следовало освободить – или что его виновность уже а priori более вероятна, или же, что большинство привлекаемых к суду невиновно. Она означает только, что бремя доказывания лежит на обвинителе»¹.

Авторы приведенных выше трактовок презумпции пытались выяснить возможности и последствия ее применения. Но были авторы, которые в первую очередь старались понять предназначение презумпции в процессе и приходили к выводу, что как сама презумпция невиновности, так и положения, из нее вытекающие, преследуют лишь одну цель – предоставить обвиняемому процессуальные гарантии. Причем гарантии эти, как писал Г. С. Фельдштейн, «покоятся на необходимости ограждения неприкосновенности лица в государстве»².

Наконец, ряд авторов определили основу для применения презумпции. Утверждалось, что достоверность может быть «достигнута только после судебного следствия и судебных прений, при предании суду может идти речь только о вероятности, только о предположениях более или менее основательных, сомнениях, более или менее сильных»³. В. К. Случевский писал: «Существует... мнение, что предание суду не может найти места до тех пор, пока существование события преступления не удостоверено результатами предварительного следствия с несомненностью. Между тем, взгляд этот едва ли может быть правильным. Доказательства, относящиеся до события преступления, не всегда могут быть резко обособлены от доказательств виновности, и нередко последние служат вместе с тем и основанием к заключению о существовании первых, вследствие чего как к тем, так и другим доказательствам может быть применена, при оценке их обвинительной властью, только одна мера, заключающаяся не в достоверности, а лишь в вероятности события преступления и виновности обвиняемого»⁴. Логика подобного понимания приводила к выводу о том, что суду предаются лица, виновность которых только вероятна, предположительна, т. е. сомнительна, а не достоверна, что прямо противоречит презумпции невиновности. Таким образом, презумпция невиновности ограничивалась лишь стадией судебного заседания⁵.

Вероятность послужила для многих исследователей того времени основой для выработки подхода, согласно которому сущность презумпции заключается в предположении (вероятности) невиновности. Так, И. Я. Фойницкий писал: «Современный процесс исходит из предположения невиновности, в силу которого на обвинении лежит обязанность доказать все элементы как объективной, так и субъективной виновности, рассеяв всякое разумное сомнение в пользу невиновности»⁶. Отсюда неизбежно следуют выводы: 1) об обязанности доказывания обвинения, которая должна лежать на стороне обвинения; 2) о толковании сомнений в пользу обвиняемого.

Хочется обратить внимание на то, что сторонники данного подхода писали о предположении, а не о презумпции. Вероятно, в силу того, что предположение должно быть проверено как одна из версий, а презумпция может пониматься и так, как ее понимали С. В. Познышев, В. К. Случевский, Н. Н. Розин, которые полагали, что подсудимый должен признаваться невиновным, пока обвинителем не будет доказано противное⁷. Признание – это не предположение. И подобное понимание требует иного процесса – не публичного, а состязательного.

Вероятность как результат расследования не могла и не может устроить тех, кто осуществляет предварительное расследование, она не устраивала и авторов Устава уголовного судопроизводства. Они предписывали судебному следователю при производстве расследования с полным беспристрастием приводить в известность как

¹ Владимиров Л. Е. Учение об уголовных доказательствах. Части Общая и Особенная. Изд. 3-е. СПб., 1910. С. 166. См. также: Тальберг Д. Русское уголовное судопроизводство. Киев, 1891. Т. 2. Вып. 1. С. 115.

² Фельдштейн Г. С. Лекции по уголовному судопроизводству. М., 1915. С. 64.

³ Арсеньев К. К. Предание суду и дальнейший ход уголовного дела до начала судебного следствия. Сборник практических заметок. СПб., 1870. С. 40.

⁴ Случевский В. К. Указ. соч. С. 550–560.

⁵ Фельдштейн Г. С. Указ. соч. С. 65.

⁶ Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб., 1996. Т. 2. С. 208. См. также: Владимиров Л. Е. Учение об уголовных доказательствах. С. 416; Духовской М. В. Русский уголовный процесс. М., 1910. С. 162 и др.

⁷ Цит. по: Хрестоматия по уголовному процессу России / авт.-сост. Э. Ф. Куцова. М., 1999. С. 84–85, 157.

обстоятельства, уличающие обвиняемого, так и обстоятельства, его оправдывающие (ст. 265 УУС). То есть, по существу, законодатель вел речь об обязанности следователя всесторонне, полно и объективно проводить расследование, выдвигать и проверять версии как о виновности, так и невиновности обвиняемого.

Почему при наличии четкого предписания следователю использовать при расследовании метод объективности (как бы назвали его сегодня) наши предшественники давали иные рекомендации? Если исходить из того, что в результате предварительного расследования необходимо получить знание о событии прошлого, то реализация этой установки означает опровержение презумпции невиновности и делает, по существу, излишней стадию судебного разбирательства. Чтобы избежать этого, и предлагали вопрос о вине в стадии предварительного разбирательства решать на основе вероятности, так как в этом случае предположение как о виновности, так и невиновности имело под собой основание и решение вопроса переносилось в стадию судебного разбирательства. Именно такое решение не противоречило презумпции невиновности, а позволяло распространять ее действие на обе стадии. Но и то и другое – результат заблуждения.

При наличии сомнений в виновности обвиняемого у следователя нет основания для окончания дела составлением обвинительного заключения. Все обстоятельства, подлежащие доказыванию, должны быть установлены им в полном объеме. Без проверки версии о невиновности подобный результат недостижим. Не следует здесь забывать и о предназначении каждой стадии. В стадии предварительного расследования наряду с другими обстоятельствами, подлежащими доказыванию, устанавливается как виновность, так и невиновность лица, а в суде после установления всех обстоятельств обвиняемый или признается виновным, или оправдывается. Отличие – в содержании слов «устанавливается» и «признается». Но, вероятно, в те времена отличия этого не понимали. Установка следователей на то, что им достаточно выяснить вероятную картину происшествия, так как собранные ими доказательства составляют основу судебного следствия, могла привести к результатам, описываемым Л. Е. Владимировым: «Вред от приговора, осуждающего невинного, несравненно значительней того вреда, который получается от оправдания виновного. Когда виновный вырывается из рук правосудия, мы шокированы, но в конце концов, мы скоро это забываем. Кто не знает, что юстиция поражает далеко не всех виновных? Кто не знает, что она, при всех своих стараниях, и не может этого достигнуть? Но когда мы видим, что человек невинно страдает от незаслуженного наказания, никто не может нас успокоить. Факт сам по себе так возмутителен, он так резко идет против справедливости, что ничто не может утешить скорби общества. Общество начинает с ужасом смотреть на суды, которые делаются орудием вопиющего неправосудия»¹.

Еще один важный момент. Внимательный анализ Устава уголовного судопроизводства приводит к заключению, что русского законодателя презумпция невиновности не очень-то интересовала. Он понимал, что есть средство, могущее эффективно защитить законные права и интересы подданных.

Выдвинутое в комиссии по составлению Судебных уставов положение о том, что власть судебная должна принадлежать судам и что только суд может ограничивать свободу и права личности, встретило резкое возражение некоторых высокопоставленных лиц. Но все же основная часть членов комиссии отстояли идею независимости судов при отправлении правосудия. Вместе с тем независимый суд стал костью в горле административной власти, о чем свидетельствует дальнейшая судьба Уставов. И. В. Михайловский писал: «Под влиянием реакционных течений Судебные Уставы подверглись целому ряду изменений, принципиально несогласимых с основными началами. Руководящей идеей всех изменений являлось стремление к бюрократизации судебного ведомства и к превращению судей в зависимых от правительства чиновников. В результате получалось наблюдаемое ныне падение судебных нравов и в значительной степени превращение суда в орудие власти»².

¹ Владимиров Л. Е. Суд присяжных. Харьков, 1873. С. 129.

² Михайловский И. В. Основные принципы организации уголовного суда. Томск, 1905. С. 335.

Следовательно, когда говорят о презумпции, за нее ошибочно принимают принцип осуществления правосудия только судом, что подтверждается многочисленными примерами борьбы административной власти с самостоятельностью суда. В обоснование сказанного можно привести характеристику, данную С. Ю. Витте министру юстиции правительства Столыпина И. Г. Щегловитову: «Около себя в качестве министра юстиции Столыпин держал такого лицемерного и беспринципного человека, как Щегловитов. Это самое ужасное назначение из всех назначений министров после моего ухода в течение всех последних лет и до настоящего времени. Щегловитов уничтожил суд. Теперь трудно определить, где кончается суд и где начинается полиция... Щегловитов не есть глава правосудия, а скорее глава или один из глав секретной полиции. Несмотря на независимость судей, Щегловитов сменяет кого вздумается и судебное ведомство впало в маразм угодничества к министру юстиции, от которого зависит благосостояние судебного персонала»¹. Все это приводило к широкому вмешательству «административных органов в деятельность суда, резкому сокращению гласности судебного разбирательства, умалению прав обвиняемого и его защитника, поощрению злоупотребления следователей и судей, вплоть до явных подлогов и физического воздействия на заключенных под стражу обвиняемых, – характерные черты щегловитовского „правосудия“»².

«Когда правосудие избирает для себя таинственные пути и тщательно скрывает свои действия от общего ведения, оно тем самым доказывает, что в его путях есть кривизна, которую опасно обнаружить перед всеми»³. Это высказывание А. Ф. Кони очень актуально для нашего времени, в первую очередь в связи с существованием особого порядка, в рамках которого решается основная масса уголовных дел. Судья, по сути, становится в нем чиновником, а освобождение от обязанности исследовать доказательства, устанавливающие виновное совершение обвиняемым инкриминируемого ему деяния, делает его придатком следствия.

Подведем некоторые итоги. В законодательстве Российской империи не было статьи, закрепляющей формулу презумпции невиновности. Теория процесса ее допускала, хотя практически не употребляла слова «презумпция», говоря о предположении. При этом отмечалось, что результатом расследования является вероятность, что противоречило ст. 265 УУС, где судебному следователю предлагалось устанавливать все обстоятельства дела. Результат расследования – знание. Когда в теории вели речь о презумпции невиновности, то, по сути, подразумевали осуществление правосудия только судом. Кроме того, предположение о невиновности никто не называл принципом.

Список литературы

Арсеньев К. К. Предание суду и дальнейший ход уголовного дела до начала судебного следствия. Сборник практических заметок. СПб., 1870.

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: 09.12.2019).

Барабаш А. С. Понятие «презумпция»: основания появления и использование в правовой деятельности // Российский юридический журнал. 2019. № 4.

Васильев Л. М. Презумпция невиновности обвиняемого в истории российского права. Волгоград, 2003.

Витте С. Ю. Воспоминания: Царствование Николая II: в 2 т. Берлин, 1922. Т. 2. URL: http://az.lib.ru/w/witte_s_j/text_0070.shtml (дата обращения: 18.04.2019).

Владимиров Л. Е. Суд присяжных. Харьков, 1873.

Владимиров Л. Е. Учение об уголовных доказательствах. Части Общая и Особенная. Изд. 3-е. СПб., 1910.

Духовской М. В. Русский уголовный процесс. М., 1910.

Законодательство Петра I. М., 1997.

Зарудный С. И. Беккария о преступлениях и наказаниях в сравнении с главою X-ю Наказа Екатерины II и с современными русскими законами: материалы для разработки сравнитель-

¹ Витте С. Ю. Воспоминания: Царствование Николая II: в 2 т. Берлин, 1922. Т. 2. URL: http://az.lib.ru/w/witte_s_j/text_0070.shtml (дата обращения: 18.04.2019).

² Чельцов-Бебутов М. А. Курс советского уголовно-процессуального права. М., 1957. Т. 1. С. 805.

³ Кони А. Ф. На жизненном пути: в 2 т. М.; СПб., 1913. Т. 2. С. 313.

ного изучения теории и практики уголовного законодательства. СПб., 1879. URL: <https://naukaprava.ru/catalog/435/712/4623/28360> (дата обращения: 09.04.2019).

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

Кони А. Ф. На жизненном пути: в 2 т. М.; СПб., 1913. Т. 2.

Ларин А. М. Уголовный процесс: структура права и структура законодательства. М., 1985.

Михайловский И. В. Основные принципы организации уголовного суда. Томск, 1905.

Мурашкин И. Ю. Эволюция принципа презумпции невиновности в российском и международном праве // История государства и права. 2014. № 13.

Муромцев С. А. О консерватизме римской юриспруденции. Опыт по истории римского права. М., 1875.

Наказ императрицы Екатерины II, данный Комиссии о сочинении проекта Нового уложения. СПб., 1907. URL: <http://elibrary.ru/nodes/14827-ekaterina-ii-imp-nakaz-imperatritsy-ekateriny-ii-dannyy-komissii-o-sochinenii-proekta-novogo-ulozheniya-spb-1907> (дата обращения: 08.04.2019).

Полянский Н. Н. Судьба процессуальных гарантий личной свободы во Франции. М., 1946.

Салтыков-Щедрин М. Е. Губернские очерки. URL: <https://books.google.ru/books?id=VVMDw-AAQBAJ> (дата обращения: 30.04.2019).

Случевский В. К. Учебник русского уголовного процесса. М., 1910.

Спасович В. Обзор решений гражданского кассационного департамента правительствующего Сената, по вопросам гражданского и торгового права // Журнал гражданского и уголовного права. 1873. Кн. 2.

Судебные Уставы 20 ноября 1864 года, с изложением рассуждений, на коих они основаны. СПб., 1866. Ч. 2.

Тальберг Д. Русское уголовное судопроизводство. Киев, 1891. Т. 2. Вып. 1.

Фельдштейн Г. С. Лекции по уголовному судопроизводству. М., 1915.

Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб., 1996. Т. 2.

Хрестоматия по уголовному процессу России / авт.-сост. Э. Ф. Куцова. М., 1999.

Чельцов-Бебутов М. А. Курс советского уголовно-процессуального права. М., 1957. Т. 1.

References

Arsen'ev K. K. Predanie sudu i dal'neishii khod ugovnogo dela do nachala sudebnogo sledstviya. Sbornik prakticheskikh zametok. SPb., 1870.

Barabash A. S. Ponyatie «prezumpsiya»: osnovaniya poyavleniya i ispol'zovanie v pravovoi deyatel'nosti // Rossiiskii yuridicheskii zhurnal. 2019. № 4.

Barabash A. S. Vozniknovenie formuly «prezumpsiya nevinovnosti»: razoblachenie nekotorykh mifov // Elektronnoe prilozhenie k «Rossiiskomu yuridicheskemu zhurnalu». 2019. № 5. URL: <http://electronic.ruzh.org/?q=ru/node/1533> (data obrashcheniya: 09.12.2019).

Chel'tsov-Bebutov M. A. Kurs sovetskogo ugovno-protsessual'nogo prava. M., 1957. T. 1.

Dukhovskoi M. V. Russkii ugovnyi protsess. M., 1910.

Fel'dshtein G. S. Lektsii po ugovnomu sudoproizvodstvu. M., 1915.

Foinitskii I. Ya. Kurs ugovnogo sudoproizvodstva. SPb., 1996. T. 2.

Khrestomatiya po ugovnomu protsessu Rossii / avt.-sost. E. F. Kutsova. M., 1999.

Kolesnikova E. S. Prezumpsiya nevinovnosti po Ustavu ugovnogo sudoproizvodstva Rossiiskoi Imperii i UPK // Aktual'nye problemy rossiiskogo prava. 2015. № 2.

Koni A. F. Na zhiznennom puti: v 2 t. M.; SPb., 1913. T. 2.

Larin A. M. Ugovnyi protsess: struktura prava i struktura zakonodatel'stva. M., 1985.

Mikhailovskii I. V. Osnovnye printsipy organizatsii ugovnogo suda. Tomsk, 1905.

Murashkin I. Yu. Evolyutsiya printsipa prezumpsii nevinovnosti v rossiiskom i mezhdunarodnom prave // Istoriya gosudarstva i prava. 2014. № 13.

Muromtsev S. A. O konservativizme rimskoi yurisprudentsii. Opyt po istorii rimskogo prava. M., 1875.

Nakaz imperatritsy Ekateriny II, dannyi Komissii o sochinenii proekta Novogo ulozheniya. SPb., 1907. URL: <http://elibrary.ru/nodes/14827-ekaterina-ii-imp-nakaz-imperatritsy-ekateriny-ii-dannyy-komissii-o-sochinenii-proekta-novogo-ulozheniya-spb-1907> (data obrashcheniya: 08.04.2019).

Polyanskii N. N. Sud'ba protsessual'nykh garantii lichnoi svobody vo Frantsii. M., 1946.

Saltykov-Shchedrin M. E. Gubernskie ocherki. URL: <https://books.google.ru/books?id=VVMDw-AAQBAJ> (data obrashcheniya: 30.04. 2019).

Sluchevskii V. K. Uchebnik russkogo ugovnogo protsessa. M., 1910.

Spasovich V. Obzor reshenii grazhdanskogo kassatsionnogo departamenta pravitel'stvuyushchego Senata, po voprosam grazhdanskogo i trgovogo prava // Zhurnal grazhdanskogo i ugovnogo prava. 1873. Kn. 2.

Sudebnye Ustavy 20 noyabrya 1864 goda, s izlozheniem rassuzhdenii, na koikh oni osnovany. SPb., 1866. Ch. 2.

Tal'berg D. Russkoe ugovnoe sudoproizvodstvo. Kiev, 1891. T. 2. Vyp. 1.

Vasil'ev L. M. Prezumpsiya nevinovnosti obvinяаемого v istorii rossiiskogo prava. Volgograd, 2003.

Vitte S. Yu. Vospominaniya: Tsarstvovanie Nikolaya II: v 2 t. Berlin, 1922. T. 2. URL: http://az.lib.ru/w/witte_s_j/text_0070.shtml (data obrashcheniya: 18.04.2019).

Vladimirov L. E. Sud prisызhnykh. Khar'kov, 1873.

Vladimirov L. E. Uchenie ob ugovnykh dokazatel'stvakh. Chasti Obshchaya i Osobennaya. Izd. 3-e. SPb., 1910.

Zakonodatel'stvo Petra I. M., 1997.

Zarudnyi S. I. Bekkariya o prestupleniyakh i nakazaniyakh v sravnenii s glavoyu X-yu Nakaza Ekateriny II i s sovremennymi russkimi zakonami: materialy dlya razrabotki sravnitel'nogo izucheniya teorii i praktiki ugovnogo zakonodatel'stva. SPb., 1879. URL: <https://naukaprava.ru/catalog/435/712/4623/28360> (data obrashcheniya: 09.04.2019).

ОДНОСТОРОННОСТЬ ИЛИ НЕПОЛНОТА ДОЗНАНИЯ, ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО И (ИЛИ) СУДЕБНОГО СЛЕДСТВИЯ КАК ОСНОВАНИЕ ОТМЕНЫ ИЛИ ИЗМЕНЕНИЯ СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ

Григорьев Александр Игоревич

Аспирант кафедры уголовного процесса Уральского государственного
юридического университета (Екатеринбург),
e-mail: 230023@mail.ru

Статья посвящена не воспринятому УПК РФ основанию отмены или изменения судебного решения – односторонности или неполноте проведенного по уголовному делу дознания, предварительного и (или) судебного следствия. Отмечается, что в случае, если по уголовному делу предварительное расследование проведено односторонне или не в полном объеме и этот недостаток не устранен судом или если судебное следствие проведено односторонне или не в полном объеме, нарушаются предусмотренные Конституцией РФ и УПК РФ права участников уголовного судопроизводства, а также остаются невыполненными задачи уголовного судопроизводства, сформулированные в ст. 6 УПК РФ. Для решения обозначенной проблемы предлагается дополнить положения УПК РФ указанным основанием отмены или изменения судебного решения.

Ключевые слова: односторонность, неполнота, предварительное расследование, отмена судебного решения, УПК РФ

UNILATERALISM OR INCOMPLETENESS OF THE INQUIRY, PRELIMINARY AND (OR) JUDICIAL INVESTIGATION AS A GROUND FOR THE REVERSAL OR MODIFICATION OF THE JUDICIAL DECISION

Grigor'ev Alexander

Post-graduate, Ural State Law University (Yekaterinburg),
e-mail: 230023@mail.ru

The article is devoted to the unilateralism or incompleteness of the inquiry, preliminary or judicial investigation as a ground for the reversal or modification of the judicial decision, which is not provided for by the Criminal Procedure Code of the Russian Federation. It is noted that if the preliminary investigation in the criminal case is conducted unilaterally or not in full and this shortcoming is not eliminated by the court or if the judicial investigation is conducted unilaterally or not in full, the rights of participants in criminal proceedings enshrined by the Constitution of the Russian Federation and the Criminal Procedure Code are violated, and also the tasks of criminal proceedings enumerated in Art. 6 of the Criminal Procedure Code are not fully implemented. The author, therefore, proposes to supplement the Criminal Procedure Code with the indicated ground for the reversal or modification of the judicial decision.

Key words: unilateralism, incompleteness, preliminary investigation, reversal of the judicial decision, Criminal Procedure Code of the Russian Federation

Раскрывая тему настоящей статьи, необходимо остановиться на понятиях односторонности и неполноты. В толковом словаре русского языка С. И. Ожегова и Н. Ю. Шведовой слово «односторонний» определяется как «ограниченный, направленный только в одну сторону»¹. В словаре Д. Н. Ушакова неполнота трактуется как

¹ Толковый словарь русского языка / под ред. С. И. Ожегова, Н. Ю. Шведовой. М., 2003. С. 417.

недостаточность, отсутствие нужной полноты в содержании чего-нибудь¹. Исходя из приведенных определений, понятие «неполный» полностью охватывает понятие «односторонний».

Применительно к односторонности и неполноте предварительного расследования и судебного следствия можно сказать, что они могут быть неполными как по причине односторонности (например, не проверены версии стороны защиты), так и по иным причинам (например, не установлено все похищенное имущество по делу о хищении). Но иные причины охватить единым термином невозможно. В ранее действовавших нормативных актах в качестве основания отмены или изменения судебного решения наряду с неполнотой закреплялась односторонность предварительного расследования и (или) судебного следствия как категория, охватывающая большинство причин их неполноты.

Пункт 1 ст. 359 УПК РСФСР 1922 г., п. 1 ст. 413 УПК РСФСР 1923 г. в качестве одного из оснований отмены или изменения судебного решения предусматривал недостаточность и неправильность проведенного следствия. В дальнейшем данное положение уголовно-процессуального законодательства с доработками было воспринято в п. 1 ст. 342 УПК РСФСР 1960 г., который предусматривал в качестве основания для отмены судебного решения односторонность или неполноту дознания, предварительного и (или) судебного следствия. Такое же основание для отмены или изменения судебного решения закреплено в ст. 372 УПК Республики Таджикистан. Пункт 1 ст. 409 УПК Украины содержит практически аналогичное основание для отмены или изменения судебного решения – неполнота судебного рассмотрения.

УПК РФ указанные обстоятельства в качестве основания для отмены или изменения судебного решения прямо не предусматривает.

Приговор или иное решение суда первой инстанции основывается на материалах судебного разбирательства. Если в ходе судебного разбирательства односторонность или неполнота предварительного расследования будут устранены, то данные нарушения уголовно-процессуального закона перестанут быть существенными, поскольку затронутые ими права сторон будут восстановлены. Иначе говоря, односторонность или неполнота предварительного расследования – основание для возвращения судом уголовного дела прокурору, для переквалификации действий подсудимого в сторону смягчения и др. Но если такие нарушения допущены и органами предварительного расследования, и судом или только судом, то необходимо говорить уже об односторонности или неполноте судебного следствия.

Односторонность или неполнота предварительного расследования, если они не устранены в судебном разбирательстве, и односторонность или неполнота судебного следствия являются существенными нарушениями уголовно-процессуального закона, поскольку по уголовному делу остаются невыясненными и неустановленными подлежащие доказыванию обстоятельства, предусмотренные ст. 73 УПК РФ. Тем самым нарушаются права участников уголовного судопроизводства, в частности право на доступ к правосудию, право обвиняемого (подсудимого) на защиту, право потерпевшего на возмещение имущественного вреда, причиненного преступлением, и др. Подобные нарушения следует расценивать как существенные, которые должны влечь отмену или изменение приговора или иного судебного решения.

Судами в период действия УПК РСФСР 1960 г. был накоплен огромный опыт рассмотрения и принятия решений по уголовным делам, по которым дознание, предварительное и (или) судебное следствие проводилось односторонне или неполно. Обобщая судебную практику применения ст. 343 УПК РСФСР 1960 г., В. П. Божьев, В. М. Лебедев, В. В. Демидов и другие авторы указывали, что данная правовая норма давала основания считать предварительное следствие, дознание или судебное следствие односторонними и неполными, когда:

недостаточно полно исследованы обстоятельства, относящиеся к объективной стороне состава преступления;

не установлены характер общественно опасных действий или бездействия, наличие причинной связи между действиями и последствиями и т. п.;

¹ Толковый словарь русского языка / под ред. Д. Н. Ушакова. М., 1935–1940. Т. 2. С. 531.

всесторонне и полно не выяснены обстоятельства, имеющие значение для решения вопроса о виновности и выводов о форме вины;

не установлен мотив преступления в тех случаях, когда он влияет на квалификацию деяния, оценку степени опасности преступления и лица, его совершившего, определение меры наказания;

не исследованы обстоятельства, дающие основание привлечь к ответственности других лиц, причастных к преступлению;

не установлена роль каждого осужденного в совершении каждого эпизода преступной деятельности.

Предварительное или судебное следствие признавалось неполным или односторонним и во многих других случаях¹. Отказавшись от данного основания отмены или изменения судебного решения, законодатель упустил из виду, что односторонность и (или) неполнота дознания, предварительного или судебного следствия при предварительном расследовании и рассмотрении уголовного дела в суде не исключены в принципе, и, по сути, проигнорировал сложившуюся правоприменительную практику.

К вопросу о восстановлении такого основания отмены или изменения судебного решения, как односторонность или неполнота дознания, предварительного или судебного следствия, обращались и другие ученые. В частности, И. М. Ибрагимов полагает необходимым восстановить в УПК РФ в качестве основания отмены или изменения приговора односторонность или неполноту дознания, предварительного и судебного следствия, так как исключение этого основания нарушило паритет обвиняемого, потерпевшего и государства, которое представляют органы расследования и прокуратуры². П. С. Ефимичев и С. П. Ефимичев отмечают, что «запрет восполнения неполноты защищает интересы обвиняемого и не позволяет защитить интересы потерпевшего, общества и государства, иными словами, нарушает равноправие, которое сформулировал Конституционный Суд РФ в Постановлении от 11 мая 2005 г. № 5-П»³.

В качестве примера отмены приговора в связи с односторонностью или неполнотой дознания, предварительного и судебного следствия можно привести следующее уголовное дело.

Максимов был осужден Курским областным судом по пп. «а», «в», «д», «з» ч. 2 ст. 105, п. «г» ч. 2 ст. 158, ч. 2 ст. 167 УК РФ за умышленное убийство двух лиц из корыстных побуждений, с особой жестокостью. Однако ни органы следствия, ни суд не проверили его доводы о том, что он убийство не совершал, на месте преступления не был, а находился дома. Показания жены и дочери, подтверждавших его алиби, в обвинительном заключении в нарушение ст. 205 УПК РСФСР не изложены и не проанализированы, а суд этих лиц не вызвал, не допросил и в нарушение требований ст. 314 УПК РСФСР их заявлениям не дал оценки в приговоре⁴. Установив, что по уголовному делу и предварительное следствие, и судебное следствие были проведены односторонне и не в полном объеме, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ отменила приговор и направила уголовное дело на новое расследование.

Изложенное позволяет утверждать, что односторонность или неполнота предварительного расследования (если они не устранена судом) и судебного следствия может поставить под сомнение законность и обоснованность судебного решения.

Представляется, что именно по этой причине законодатель закрепил в п. 6 ч. 1 ст. 237 УПК РФ право суда вернуть уголовное дело прокурору по ходатайству стороны или по собственной инициативе в случаях, если фактические обстоятельства, изложенные в обвинительном заключении, обвинительном акте или в обвинительном

¹ Научно-практический комментарий к УПК РСФСР (постатейный) / под ред. В. П. Божьева, В. М. Лебедева. М., 1997 // СПС «КонсультантПлюс».

² Ибрагимов И. М. Правомерные возможности защиты прав потерпевшего в российском уголовном процессе. М., 2008 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Ефимичев П. С., Ефимичев С. П. Расследование преступлений: теория, практика, обеспечение прав личности. М., 2009 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Обзор кассационной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ за 1998 год // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 11.

постановлении, свидетельствуют о наличии оснований для квалификации действий обвиняемого как более тяжкого преступления либо если в ходе предварительного слушания или судебного разбирательства установлены фактические обстоятельства, указывающие на наличие оснований для квалификации действий данного лица как более тяжкого преступления. Очевидно, что упомянутая норма УПК РФ подразумевает случаи односторонности или неполноты проведенного предварительного расследования.

При этом в ч. 3 ст. 389.22 УПК РФ законодатель прямо предусмотрел, что в случае выявления обстоятельств, указанных в ч. 1 ст. 237 УПК РФ, обвинительный приговор и иные решения суда первой инстанции подлежат обязательной отмене с возвращением уголовного дела прокурору. По сути, в данной норме приведено дополнительное, 12-е, основание отмены или изменения судебного решения в любом случае – односторонность или неполнота проведенного судебного следствия. Но указанное основание не конкретизировано в ч. 2 ст. 389.17 УПК РФ.

В настоящее время Пленумом Верховного Суда РФ дано только одно конкретное разъяснение, касающееся отмены судебных решений по описываемому основанию. Исходя из смысла п. 18 постановления от 30 июня 2015 г. № 29 «О практике применения судами законодательства, обеспечивающего право на защиту в уголовном судопроизводстве», суд апелляционной инстанции может вернуть уголовное дело прокурору в случае, предусмотренном ч. 3 ст. 389.22 УПК РФ, при выявлении нарушения или ограничения права обвиняемого на защиту.

Однако по своему смыслу ч. 3 ст. 389.22 в совокупности с ч. 1 ст. 389.17 УПК РФ могут охватываться не только случаи нарушения права подозреваемого и обвиняемого на защиту, но и случаи, приведенные выше. Что касается названных В. П. Божьевым, В. М. Лебедевым и другими авторами в научно-практическом комментарии к УПК РСФСР случаев, то в настоящее время в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ разъяснений на этот счет не содержится. Нет и научно-практических комментариев относительно применения судами апелляционной инстанции ч. 3 ст. 389.22 УПК РФ. Эта норма УПК РФ предусматривает обязательную отмену только обвинительного приговора. Вопрос отмены оправдательного приговора по причине односторонности или неполноты проведенного судебного следствия в УПК РФ столь же подробно не урегулирован.

Таким образом, в уголовно-процессуальном законодательстве вопрос отмены судебного решения в связи с односторонностью или неполнотой судебного следствия до конца не проработан.

В настоящее время суды апелляционной инстанции, выявив неполноту или односторонность проведенного предварительного расследования и судебного следствия по уголовному делу, по которому судом первой инстанции постановлен обвинительный приговор, вправе отменить его по основанию, предусмотренному ч. 3 ст. 389.22 УПК РФ. При выявлении односторонности или неполноты предварительного расследования и судебного следствия по уголовному делу, по которому постановлен оправдательный приговор, суды апелляционной инстанции вправе отменить его, ссылаясь на ч. 1 ст. 389.17 УПК РФ. При этом следует иметь в виду, что предварительное расследование и судебное следствие являются односторонними и (или) неполными в большом количестве случаев. К ним можно отнести следующие:

при предварительном расследовании и судебном следствии недостаточно исследованы обстоятельства, имеющие значение для решения вопроса о том, не находился ли осужденный в состоянии необходимой обороны или крайней необходимости;

по делам о преступлениях несовершеннолетних не выяснены условия жизни и воспитания обвиняемых, причины и условия, способствовавшие совершению преступлений;

не использованы все возможные в каждом конкретном случае средства доказывания, одни доказательства не проверены с помощью других¹.

Соответственно, односторонность или неполнота судебного следствия должны быть закреплены в качестве основания для отмены или изменения судебного реше-

¹ Научно-практический комментарий к УПК РСФСР (постатейный).

ния в любом случае. При этом соответствующей нормой будут охватываться и случаи одностороннего или неполного проведения предварительного расследования и судебного следствия, и случаи одностороннего или неполного проведения только судебного следствия.

Исходя из изложенного и учитывая, что УПК РФ не содержит такого основания отмены или изменения судебного решения в апелляционном порядке, его необходимо предусмотреть в ч. 2 ст. 389.17 УПК РФ, дополнив ее пунктом 12.

Список литературы

Ефимичев П. С., Ефимичев С. П. Расследование преступлений: теория, практика, обеспечение прав личности. М., 2009 // СПС «КонсультантПлюс».

Ибрагимов И. М. Правомерные возможности защиты прав потерпевшего в российском уголовном процессе. М., 2008 // СПС «КонсультантПлюс».

Научно-практический комментарий к УПК РСФСР (постатейный) / под ред. В. П. Божьева, В. М. Лебедева. М., 1997 // СПС «КонсультантПлюс».

Обзор кассационной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ за 1998 год // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 11.

Толковый словарь русского языка / под ред. Д. Н. Ушакова. М., 1935–1940. Т. 2.

Толковый словарь русского языка / под ред. С. И. Ожегова, Н. Ю. Шведовой. М., 2003.

References

Efimichev P. S., Efimichev S. P. Rassledovanie prestuplenii: teoriya, praktika, obespechenie prav lichnosti. M., 2009 // SPS «Konsul'tantPlyus».

Ibragimov I. M. Pravomernye vozmozhnosti zashchity prav poterpevshego v rossiiskom ugovnom protsesse. M., 2008 // SPS «Konsul'tantPlyus».

Nauchno-prakticheskii kommentarii k UPK RSFSR (postateinyi) / pod red. V. P. Bozh'eva, V. M. Lebedeva. M., 1997 // SPS «Konsul'tantPlyus».

Obzor kassatsionnoi praktiki Sudebnoi kollegii po ugovnym delam Verkhovnogo Suda RF za 1998 god // Byulleten' Verkhovnogo Suda RF. 1999. № 11.

Tolkovy slovar' russkogo yazyka / pod red. D. N. Ushakova. M., 1935–1940. T. 2.

Tolkovy slovar' russkogo yazyka / pod red. S. I. Ozhegova, N. Yu. Shvedovoi. M., 2003.

О МНОГОЗНАЧНОСТИ ПОНИМАНИЯ ОТКАЗА В РОССИЙСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ*

Суслова Светлана Игоревна

Профессор кафедры гражданского права и процесса Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (Иркутск), доктор юридических наук, e-mail: svetsuslova@yandex.ru

Суслов Андрей Александрович

Младший научный сотрудник отдела научных исследований, аспирант кафедры гражданского права и процесса Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (Иркутск), e-mail: andreysusl@yandex.ru

В российской науке отсутствует целостное научное представление об отказе в гражданском праве, а на монографическом уровне исследован лишь один из видов отказа – отказ от субъективных гражданских прав. В статье выдвигается гипотеза о многозначности категории отказа в правовой науке в целом и цивилистической науке в частности и невозможности выработки единой дефиниции этого понятия в отрыве от той научной теории, в рамках которой оно определяется. Для подтверждения этой гипотезы отказ рассматривается с позиций различных цивилистических учений (теорий): о механизме гражданско-правового регулирования, о гражданском правоотношении, о юридических фактах, о защите гражданских прав; выявляются его признаки в рамках конкретного цивилистического учения и даются его дефиниции. Авторы оценивают существующие научные воззрения на отказ и его признаки, анализируют понятие «отказ» в неразрывном единстве и взаимосвязи с иными правовыми категориями. Изучение отказа с позиции различных цивилистических учений позволяет не только дополнить научные взгляды и встроить это понятие в существующую систему правовых категорий, но и выработать направления для совершенствования правоприменительной практики.

Ключевые слова: отказ, юридический факт, секундарное право, способ защиты, технико-юридическое средство

THE AMBIGUITY OF THE CATEGORY «WAIVER» IN RUSSIAN CIVIL LAW**

Suslova Svetlana

Professor, Irkutsk Institute (Branch) of the All-Russian State University of Justice (Irkutsk), doctor of legal sciences, e-mail: svetsuslova@yandex.ru

Suslov Andrei

Junior researcher, post-graduate, Irkutsk Institute (Branch) of the All-Russian State University of Justice (Irkutsk), e-mail: andreysusl@yandex.ru

In Russian doctrine, there is no holistic scientific understanding of the concept «waiver» in civil law, and, at the monographic level, only one type of a waiver – the waiver of subjective civil rights – is studied. The authors put forward the hypothesis about the ambiguity of this category in legal science in general and civil law in particular. They also assert that it is impossible to develop a single definition of this concept in isolation from the scientific theory within which it is defined. To confirm these allega-

* Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 19-311-90015.

** Funding: The reported study was funded by RFBR, project number 19-311-90015.

tions, the authors consider the waiver from the standpoint of various civil theories, i. e. a theory on the mechanism of civil law regulation, a theory of legal relations, a theory of legal facts, and a theory on the protection of civil rights. The attributes of the waiver are determined in terms of each of these civil theories, and its definitions are formulated. The authors examine the existing doctrinal views on the waiver and its attributes and analyse this concept in close relation to other legal categories. The study of the waiver from the standpoint of various civil theories allows not only to supplement the scientific believes and embed this concept in the existing system of legal categories but also to propose possible ways of improving law-enforcement practice.

Key words: waiver, legal fact, secondary right, protection means, technical and legal remedy

Несмотря на значительное использование термина «отказ» в нормативных правовых актах частноправовой направленности (только в ГК РФ обнаруживается 443 случая такого упоминания), отказ относится к одному из наименее разработанных в науке гражданского права понятий. Отсутствие полноценных исследований в данной области привело к формированию в российской правовой действительности «доктрины ничтожности отказов», которая не подкреплена весомыми аргументами. Основываясь на данной доктрине, судебная практика необоснованно считает легитимными лишь те отказы, право на которые прямо зафиксировано в тексте законодательного акта.

В данной работе выдвигается гипотеза о многозначности категории «отказ» в правовой науке в целом и цивилистической науке в частности и невозможности выработки единого определения в отрыве от той научной теории, в рамках которой оно формулируется. Для подтверждения этой гипотезы следует провести исследование данной категории с позиций различных цивилистических учений (теорий): о механизме гражданско-правового регулирования, о гражданском правоотношении, о юридических фактах, о защите гражданских прав. Это позволит на доктринальном уровне объяснить многозначность понятия отказа, проиллюстрировать уязвимость традиционного взгляда на отказ, согласно которому под ним понимается исключительно отказ от субъективных гражданских прав.

Обозначенные вопросы незначительно исследованы в юридической литературе. Среди общетеоретических работ следует отметить диссертацию И. П. Гладышевой¹. Однако выводы, сформулированные в этой работе, в большинстве своем не могут быть применены к отраслевым наукам. Цивилистические труды, связанные с исследованием понятия отказа, либо посвящены частным случаям отказа, поименованным в ГК РФ (Е. В. Оболенкова, М. А. Егорова)², либо уделяют внимание только одному виду отказа – отказу от субъективных гражданских прав (Ю. В. Суханова, Ж. И. Седова, Н. В. Зайцева)³. Причем в работе Ж. И. Седовой и Н. В. Зайцевой акцент сделан на отказе от договорных прав с детальным анализом зарубежной доктрины и судебной практики по указанному вопросу. Также следует отметить несколько глубоких научных статей по данной проблематике, опубликованных за последние годы⁴.

Обратим внимание, что большая часть данных статей, как и монографическая работа Ж. И. Седовой, Н. В. Зайцевой, посвящены компаративистскому анализу изучаемого явления. Не оспаривая значимости таких исследований, полагаем, что совре-

¹ Гладышева И. П. Юридический отказ: теория, практика, техника: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2010.

² Оболенкова Е. В. Односторонний отказ от исполнения обязательства: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009; Егорова М. А. Односторонний отказ от исполнения договора по законодательству Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.

³ Суханова Ю. В. Отказ от субъективных гражданских прав: дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2009; Седова Ж. И., Зайцева Н. В. Принцип эстоппель и отказ от права в коммерческом обороте Российской Федерации. М., 2014 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Бойко Т. С. Отказ от права и воздержание от осуществления права: российский и англо-американский подходы // Закон. 2012. № 3. С. 133–145; Беляева К. К. Институт отказа от права в сравнительно-правовом контексте // Вестник гражданского права. 2017. № 3; Саркисян А. В., Новосельнов Д. А. Об отказе от права и его последствиях // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2017. № 4. С. 93–131.

менное изучение отказа смещено в область анализа законодательства и судебной практики (реже доктрины) зарубежных стран, без попыток теоретического осмысления понятия «отказ» с учетом достижений российской науки. Складывается впечатление, что ученые, заинтересовавшиеся указанной проблематикой, не находят доктринальных исследований российских авторов и полагают, что единственным способом восполнить указанный пробел является обращение к опыту иностранных государств. Многочисленные цитаты из трудов зарубежных правоведов в отношении отказа, приведенные в упомянутых работах, безусловно, значимы для российской науки, однако, как представляется, не всегда создают целостное понимание отказа в условиях российской действительности.

В рамках данной работы сознательно не будет использоваться компаративистский подход. Учет положений законодательства и доктрины зарубежных стран, полагаем, необходим после формулирования основ понимания отказа в контексте конкретных цивилистических учений, чего до настоящего времени сделано не было.

Поскольку проблематика отказа незначительно изучена в российской юридической науке, то и дефиниций данного понятия не много. В ранее проведенном исследовании уже давался обзор предложенных правоведами определений¹, что избавляет нас от необходимости их повторного цитирования. Однако следует сделать некоторое их обобщение.

Единственное общетеоретическое определение понятия отказа сформулировано в упомянутой выше работе И. П. Гладышевой. По ее мнению, «юридический отказ – правомерный акт волеизъявления управомоченного субъекта путем принятия решения о прекращении либо недопущении правореализационного процесса в целях полного либо частичного удовлетворения личных или общественных интересов вследствие отрицания их индивидуальной или социальной полезности, вызванного влиянием внутренних (субъективных) оценок, внешних факторов и правоприменительных воздействий, выражающийся в формах активного воспрепятствования, функционального бездействия либо информационной адресации»².

В целом следует согласиться с исследователем в том, что отказ можно характеризовать одновременно как: самостоятельную форму правореализации³, технико-юридическое средство⁴, метод правового регулирования⁵, формально-определенное правомочие⁶, форму правомерного поведения⁷, осознанный и мотивированный акт волеизъявления⁸, способ волевого прекращения реализации права⁹, меру позитивной (личной) и (или) негативной (принудительной) ответственности¹⁰. Однако объединить все эти разнородные характеристики в одном определении, как представляется, невозможно. С одной стороны, процитированная дефиниция свидетельствует о том, что автор «попытался объять необъятное»¹¹ и такая попытка не выглядит удачной в силу громоздкости и неясности отдельных используемых оборотов. С другой стороны, в итоговом определении автор выбрал лишь одну характеристику отказа как акта волеизъявления, отразив содержание этого акта (правомерный, совершенный управомоченным субъектом в определенных целях и в определенных формах).

В цивилистических исследованиях авторы, как правило, не формулируют определение понятия «отказ», а называют признаки отдельных видов отказа (преимущественно отказа от субъективных прав). При этом отказ от субъективных прав в первую очередь рассматривается через призму теории юридических фактов – как односторонняя сделка¹². Однако называются и иные его характеристики. Так, из высказыва-

¹ Сулов А. А. К вопросу о дефиниции отказа в цивилистической науке // Нотариус. 2017. № 8. С. 17–20.

² Гладышева И. П. Указ. соч. С. 9.

³ Там же. С. 9.

⁴ Там же. С. 26.

⁵ Там же. С. 28.

⁶ Там же. С. 33, 36.

⁷ Там же. С. 33.

⁸ Там же. С. 35.

⁹ Там же. С. 45.

¹⁰ Там же. С. 51.

¹¹ Мальяр М. Ю. Отказ в уголовном праве России: дис. ... канд. юрид. наук. Ярославль, 2017. С. 31–32.

¹² Саркисян А. В., Новосельнов Д. А. Указ. соч.

ний Ю. В. Сухановой о том, что отказ от права – это элемент содержания субъективного права, имманентно ему присущий, и один из вариантов распоряжения правом, видно, что исследователь пытается дать характеристику отказа и с точки зрения теории правоотношений, и с точки зрения проблематики осуществления субъективных прав¹. Ж. И. Седова и Н. В. Зайцева, отмечая защитный характер механизма отказа от права, который направлен на минимизацию негативных последствий, вызванных непоследовательным поведением отказывающегося от права субъекта², акцентируют внимание на характеристике отказа с точки зрения теории защиты гражданских прав.

Многообразие терминов, которыми оперируют ученые при формулировании определения отказа, продемонстрировано в работе А. А. Уразовой. Большая часть исследователей рассматривают отказ как юридический факт, определяя его как «сделку», «юридическое действие», «договор», «выражение желания», «одностороннее волеизъявление», «выражение воли», «распорядительный акт», «распоряжение», «односторонний акт», «юридический акт». Значительно реже встречаются характеристики отказа через призму теории механизма гражданско-правового регулирования (отказ как «техничко-юридический метод», «принцип», «заявление лица»), а также учения о защите гражданских прав (отказ как «санкция», «мера оперативного воздействия»)³.

Таким образом, многообразие признаков отказа, выделяемых исследователями, обусловлено тем, что определение отказа дается с точки зрения различных цивилистических учений. М. Н. Семякин справедливо указывает, что «при анализе того или иного положения авторы нередко исходят из разных предпосылок, гносеологических и методологических оснований, используют различные методы и подходы, что обуславливает в конечном счете и разные исследовательские результаты»⁴.

Отказ можно рассматривать с позиции учения о правоотношении, и тогда он будет трактоваться как определенная правовая возможность. С точки зрения теории юридических фактов под отказом будет пониматься действие (бездействие), влекущее значимые для гражданского права последствия. С позиции учения о защите гражданских прав отказ можно отнести к способам защиты, а анализ отказа в русле учения о механизме гражданско-правового регулирования позволяет трактовать его как особый технико-юридический метод. Следовательно, отказ – многозначная категория.

Обратимся к указанным значениям отказа в гражданском праве, дав их общую характеристику.

Отказ с позиции учения о гражданском правоотношении. Исследователи, изучая вопросы отказа от договора, обратили внимание, что нельзя подменять термин «право на отказ» термином «отказ», поскольку субъективное право совершить сделку и сама сделка как юридический факт – это не одно и то же⁵.

Следует определить природу и особенности правовой возможности отказа. Выше «право на отказ» названо субъективным правом. Ученые, исследующие проблему отказа от субъективных прав, называют данную возможность элементом содержания субъективного гражданского права. Однако как в первом, так и во втором случае правоведы делают выводы применительно к отказам от субъективных прав (обязательственных, вещных). Другими словами, речь идет о характеристике возможности отказаться от того, что принадлежит участнику гражданских правоотношений. Вместе с тем «право на отказ» нельзя сводить только к указанным значениям.

Во-первых, «право на отказ» – это также возможность не дать иному участнику гражданских правоотношений достигнуть желаемого правового результата (напри-

¹ Суханова Ю. В. Указ. соч. С. 9.

² Седова Ж. И., Зайцева Н. В. Указ. соч.

³ Уразова А. А. Юридична природа категорії «відмова» // Теорія і практика правознавства. 2013. № 2. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/yuridicheskaya-priroda-kategorii-otkaz> (дата обращения: 02.11.2019).

⁴ Семякин М. Н. Проблемы современного понимания методологии цивилистического правоведения // Частное право. Преодолевая испытания. К 60-летию Б. М. Гонгало. М., 2016. Цит. по: СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Баранов В. М., Баранова М. В., Першина И. В. Юридический отказ в договорном праве России. Рецензия на монографию М. А. Егоровой «Односторонний отказ от исполнения гражданско-правового договора» (М., 2010. 528 с.) // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2011. № 1. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/yuridicheskiy-otkaz-v-dogovornom-prave-rossii-retsenziya-na-monografiyu-m-a-egorovoy-odnostoronniy-otkaz-ot-ispolneniya-grazhdansko> (дата обращения: 01.11.2019).

мер, отказать в даче согласия). Следовательно, право на отказ в этом случае не является элементом (правомочием) другого субъективного права (например, вещного), а выступает в виде самостоятельной правовой возможности.

Во-вторых, объектами отказа (то, от чего отказывается субъект) не всегда выступают субъективные права (отказ от права собственности или отказ от договора). Положения гражданского законодательства допускают и отказ от правоспособности (в случаях, установленных законом), и отказ от дееспособности (в случаях, установленных законом), и отказ от осуществления субъективных прав. Очевидно, что если говорить об отказе от правоспособности, то о субъективных правах речи еще не идет; соответственно, «право на отказ» в этом случае нельзя считать ни самостоятельным субъективным правом, ни его элементом.

В-третьих, «право на отказ» независимо от объекта отказа обладает следующими признаками: данной правовой возможности противостоит состояние связанности (ожидания) других участников правоотношения (обязанность претерпевания); интерес обладателя данной правовой возможности удовлетворяется за счет собственных действий; объектом данной правовой возможности выступают юридические, а не фактические действия ее обладателя. Все эти черты характеризуют «право на отказ» в качестве секундарного права.

Научный интерес к секундарным правам в российской юридической науке существенно возрос в последние годы, о чем свидетельствуют кандидатские диссертации¹, научные монографии² и многочисленные статьи в научных журналах³. Перечисленные выше признаки секундарных прав разделяются большинством исследователей⁴.

Понимание отказа как секундарного права обосновано российскими учеными при характеристике отказа в рамках договорных правоотношений. В частности, такой вывод аргументирован в диссертационном исследовании Е. В. Оболонковой применительно к праву на односторонний отказ от исполнения обязательства⁵, а также в работе М. А. Егоровой применительно к праву на односторонний отказ от исполнения договора⁶.

Вместе с тем, независимо от вида субъективного права (вещное или обязательственное), независимо от того, что является объектом отказа (субъективное право, его осуществление, реализация правоспособности), правовая возможность отказа отвечает всем признакам секундарных прав. Указанное дает основание утверждать, что понимание отказа с позиции теории правоотношения является универсальным и данная правовая возможность может быть охарактеризована в качестве секундарного права.

Отказ с позиции теории юридических фактов. В юридической литературе отсутствует дискуссия о характеристике отказа в качестве односторонней сделки через призму теории юридических фактов гражданского права. Такую сделку относят к абстрактным, безвозмездным, распорядительным и безусловным. Подобное единодушие ученых представляется не в полной мере оправданным.

Первое возражение корреспондирует с указанными выше доводами о слишком узком понимании отказа только как отказа от субъективных прав. Действительно, при отказе от права собственности или иного вещного права совершается одностороннее волеизъявление, которое выступает абстрактной и распорядительной сделкой. Вместе с тем, например, отказ от осуществления субъективного права вполне может

¹ Кравченко А. А. Секундарные права в российском гражданском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015; Бабаев А. Б. Проблема секундарных прав в российской цивилистике: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.

² Карнушин В. Е. Секундарные права в гражданском праве Российской Федерации: общие вопросы теории, секундарные права в Гражданском кодексе РФ / под ред. В. П. Камышанского. М., 2016 // СПС «КонсультантПлюс».

³ См., например: Глушкова Е. А. Преимущественные гражданские права и секундарные права: проблемы соотношения // Современное право. 2016. № 8. С. 47–52; Кравченко А. А. К вопросу об определении правовой природы секундарных прав // Законодательство и экономика. 2015. № 2. С. 49–52; Южанин Н. В. Меры оперативного воздействия и секундарные права // Lex Russica. 2016. № 8. С. 21–32.

⁴ Бабаев А. В. Указ. соч. С. 5.

⁵ Оболонкова Е. В. Указ. соч. С. 6.

⁶ Егорова М. А. Указ. соч. С. 8.

быть выражен в заключаемом сторонами соглашении, в рамках которого участник берет на себя обязанность не осуществлять свое право.

Практика заключения подобных соглашений значительна, однако отношение к ним российских судов негативное. Суды отказывают в защите прав пострадавшей от невыполнения указанных условий стороны, признавая такие соглашения ничтожными в силу нарушения норм об ограничении правоспособности. Так, собственник дома принял на себя зафиксированную в соглашении и утвержденную судом в качестве мирового соглашения обязанность не осуществлять правомочия распоряжения своим имуществом на указанный период (собственник был обязан воздержаться от продажи дома до момента его сноса и получения иного объекта недвижимости в связи со сносом), но не исполнил взятого на себя обязательства (заключил договор купли-продажи). Высшие судебные инстанции посчитали, что собственник «...в том числе при наличии мирового соглашения не может быть лишен гарантированного Конституцией Российской Федерации права собственности и правомочий собственника по отчуждению своей доли в имуществе»¹. Аналогичные аргументы использовали судебные инстанции и в ситуации, когда наследник квартиры взял на себя обязательство перед отказополучателем, проживающим в данном помещении, не вселять никого в квартиру без согласия последнего и нарушил его через несколько лет (вселил членов семьи). Суды проигнорировали наличие соглашения, сославшись на гарантированность правомочий собственника по вселению членов своей семьи и на тот факт, что подобным вселением права отказополучателя по пользованию этим же жилым помещением никак не ограничиваются².

О недопустимости смешения таких понятий, как «отказ от правоспособности» и «отказ от осуществления субъективных прав», неоднократно говорилось в юридической литературе³; данная позиция подробно аргументировалась и нами⁴. Поэтому выразим поддержку легитимности указанных соглашений и необходимости судебной защиты участников гражданских правоотношений, рассчитывающих на добросовестное выполнение взятых на себя обязательств по отказу от осуществления субъективных прав.

Квалификация отказа от осуществления права путем заключения соглашения о самоограничении с точки зрения его места в системе юридических фактов вызывает доктринальные сложности. Отказ от совершения указанных в соглашении действий становится обязанностью должника, которая должна быть исполнена. При этом, поскольку речь идет о негативном обязательстве – обязательстве воздержаться от совершения каких-либо действий (т. е. бездействии), возникает вопрос о правовой природе такого бездействия. Другими словами, отказ в данном случае с позиции теории юридических фактов – это исполнение обязательства, совершаемое в форме бездействия. И если исследования правовой природы исполнения обязательств представлены значительным количеством источников, то бездействие с позиции его места в системе юридических фактов гражданского права практически не изучается.

Существует несколько точек зрения на правовую природу исполнения обязательств. В соответствии с первой обосновывается относимость исполнения к сделкам, в соответствии со второй – к иным правомерным действиям (в том числе правомерным поступкам)⁵. Один из основных вопросов касается волевого момента при исполнении: сторонники «сделочной» теории настаивают на наличии воли должника (и кредитора) на прекращение обязательства; теории «легального освобождения» – на необязательности такой воли и соответственно наступлении последствий в виде прекращения обязательства помимо воли.

¹ Апелляционное определение Верховного суда Республики Башкортостан от 16 июня 2015 г. по делу № 33-10050/2015 «О прекращении права пользования жилым помещением, выселении и снятии с регистрационного учета из жилого помещения».

² Кассационное определение судебной коллегии по гражданским делам Хабаровского краевого суда от 12 марта 2012 г. по делу № 33-8930.

³ Хохлов В. А. Общие положения об обязательствах: учеб. пособие. М., 2015 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Суслов А. А. Отказ от осуществления гражданских прав: проблемы разграничения со смежными категориями // Академический юридический журнал. 2017. № 1.

⁵ См., например: Белов В. А. Гражданское право. Общая часть: учеб. Т. 2: Лица, блага, факты. М., 2011. С. 522–523.

Бездействие не названо в качестве самостоятельного юридического факта гражданского права в ст. 8 ГК РФ. Квалификация бездействия с точки зрения теории юридического факта возможна либо путем его отнесения к особому виду действия (воздержание от чего-то – тоже действие), либо путем деления юридических фактов не на действия и события (согласно общепризнанной классификации), а на события и деяния с отнесением к последним действия и бездействия.

Для формулирования итогового вывода по рассматриваемому вопросу требуется проведение полноценного исследования, что не позволяют рамки данной работы, поэтому ограничимся несколькими предварительными выводами. Во-первых, исполнение негативного обязательства путем отказа от совершения определенных действий не может рассматриваться как сделка, поскольку, отказываясь от совершения чего-либо и исполняя данную обязанность (бездействуя), участник правоотношения не прекращает тем самым свое обязательство¹. Никаких гражданских прав и обязанностей такое исполнение не порождает, не изменяет и не прекращает. Во-вторых, бездействие следует рассматривать как особый вид действия (воля направлена на воздержание от совершения, которое также можно наблюдать и фиксировать). Волевой характер бездействия позволяет относить его к правомерному юридическому факту гражданского права, наличие которого свидетельствует о надлежащем исполнении обязательства.

Второе возражение касается относимости отказа (от субъективных прав) к абстрактным, безвозмездным, распорядительным и безусловным сделкам.

Критически стоит оценить мнения тех ученых, кто говорит о безвозмездности такой сделки. Так, безвозмездными или возмездными могут быть только договоры. Акты одностороннего волеизъявления априори не могут так характеризоваться, поскольку хотя и порождают правовые последствия, но встречное предоставление в них отсутствует. Наличие в п. 3 ст. 310 ГК РФ указания на то, что право на односторонний отказ от исполнения обязательства при соблюдении определенных условий может быть обусловлено по соглашению сторон необходимостью выплаты определенной денежной суммы другой стороне обязательства, не меняет сформулированного вывода. Как разъяснил Верховный Суд РФ, обязательство по оплате в этом случае возникает с момента осуществления такого отказа, повлекшего прекращение основного обязательства². Следовательно, обязательство по оплате считается самостоятельным правоотношением, возникновение которого было обусловлено односторонними действиями по отказу.

Таким образом, характеристика возмездности / безвозмездности отказа с точки зрения теории юридических фактов возможна только в том случае, если дается правовая характеристика соглашений, в рамках которых сторона берет на себя обязанность отказаться от совершения определенных действий.

Завершая общую характеристику отказа с позиции учения о юридических фактах, сделаем вывод о том, что он может трактоваться как односторонняя сделка применительно к отказу от субъективных гражданских прав. Отказ от осуществления права есть исполнение негативного обязательства путем бездействия, являющегося правомерным юридическим фактом гражданского права.

Отказ с позиции учения о защите гражданских прав. Ученые обосновывают, что наряду с мерами самозащиты существует самостоятельная классификационная группа мер защиты гражданских прав – меры оперативного воздействия. Последние в свою очередь подразделяются на три вида, к одному из которых как раз и относят меры оперативного воздействия, связанные с отказом от совершения определенных действий в интересах неисправного контрагента (меры отказного характера): а) отказ от договора; б) отказ от принятия ненадлежащего исполнения; в) отказ во встречном удовлетворении по причине ненадлежащего исполнения обязательства³.

¹ Такое обязательство может прекратиться истечением срока или по иным виновным основаниям.

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22 ноября 2016 г. № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении».

³ Российское гражданское право: учеб.: в 2 т. Т. 1: Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальная собственность. Личные неимущественные права / отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М., 2011. С. 393–418.

Для цивилистической науки вопрос о недопустимости отказа от исполнения обязанности не стоит. Вместе с тем нет сомнений в том, что ненадлежащее исполнение договорного обязательства должником может не только породить прекращение правоотношения путем отказа от договора, но и вызвать встречные действия кредитора, который откажется исполнять определенные обязанности, и его поведение будет считаться правомерным. Только, например, отказ передать товар в случае задержки оплаты является разрешенным законом отказом от исполнения обязанности, а отказ от права, возникающий в случае нарушения обязательств по договору, путем соответствующих действий невиновной стороны часто не ассоциируется у судов с отказом в принципе¹.

Кроме того, полагаем, что ограничиться исключительно указанным пониманием отказа нельзя. Отказ может быть проанализирован также с точки зрения мер самозащиты как действий фактического порядка, применяемых самостоятельно участником гражданско-правовых отношений. В пример можно привести отказ в допуске к объекту, принадлежащему лицу на законных основаниях. В судебной практике представлено значительное число споров о квалификации таких отказов в качестве либо правомерных, либо, что чаще, неправомерных действий. Примером первой группы является дело, в котором Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ обратила внимание на довод заявителя о том, что нормы законодательства не обязывают беспрепятственно допускать сотрудников третьего лица к общедомовому имуществу в жилых домах в отсутствие решения об определении порядка пользования общим имуществом, принятого общим собранием собственников помещений². В качестве примера второй группы споров можно привести дело о недопуске специалистов истца к щитовой жилого дома для выполнения согласованных технических условий по увеличению установленной мощности и единовременной нагрузки для электроснабжения принадлежащего истцу на праве собственности подвального помещения, в связи с чем истец был лишен возможности передать данное помещение в аренду третьему лицу в установленный в договоре аренды срок, что дало право требовать возмещения убытков³.

Таким образом, отказ с позиции учения о защите гражданских прав следует понимать как фактические (самозащита) или юридические действия (меры оперативного воздействия), совершаемые самостоятельно участниками гражданских правоотношений в целях предупреждения нарушения их прав и интересов (в рамках регулятивных правоотношений) либо в случае устранения возникшего нарушения (в рамках охранительных правоотношений).

Отказ с позиции учения о механизме гражданско-правового регулирования. Если рассматривать основные элементы механизма гражданско-правового регулирования, к которым традиционно относят нормы права, юридические факты, правоотношения, акты реализации субъективных прав и обязанностей, а также охранительные правоприменительные акты, то отказ, как было показано выше, представлен в каждой из указанных групп. Несомненный интерес представляет не только изучение взаимосвязи всех основных элементов механизма правового регулирования в отношении отказа, но и анализ юридических явлений и процессов, образующих вспомогательные элементы такого регулирования (правосознание, правовая культура, юридическая техника и др.).

Проиллюстрируем необходимость таких исследований только на одном примере. Предоставление участнику гражданско-правовых отношений правовой возможности отказать другому лицу в согласовании определенных действий (в первую очередь по заключению сделок) ставит последнего в серьезную зависимость от намерений первого. Это обусловлено природой секундарного права на отказ от дачи согласия, наличие которого связывает других участников отношений ожиданием реализации или нереализации данной возможности, повлиять на которую они не могут (на что

¹ Седова Ж. И., Зайцева Н. В. Указ. соч.

² Определение Верховного Суда РФ от 28 сентября 2016 г. № 305-КП6-3100 по делу № А40-18305/2015.

³ Постановление ФАС Московского округа от 23 июля 2014 г. № Ф05-5605/14 по делу № А40-54997/13-30-488.

справедливо указывается в судебной практике¹). Именно поэтому, учитывая возможные результаты такого правового регулирования, предоставлять подобную правовую возможность нужно с большой осторожностью.

Кроме того, при анализе механизма правового регулирования в сфере отказа от дачи согласия нужно учитывать и наличие иных субъективных прав, которые могут вступать в противоречие с закрепленной возможностью. Так, собственнику предоставлено право давать согласие на регистрацию в жилом помещении, в которой он соответственно может отказать без объяснения причин. Вместе с тем можно приводить множество примеров, когда иные лица, обладающие каким-либо субъективным правом на жилое помещение (члены семьи, отказополучатели и др.), требуют осуществления регистрации в нем, а им отказывают по причине отсутствия согласия собственника. Суды отказывают в удовлетворении требований о понуждении ответчиков не чинить препятствия в регистрации в жилом помещении путем дачи согласия на регистрацию в спорном жилом помещении, считая, что вопросы регистрации не относятся к компетенции суда².

Таким образом, взгляд на отказ с позиции технико-юридического инструментария, технико-юридического средства, как отмечает И. П. Гладышева, позволит «адаптировать и контролировать процесс внедрения в социальную инфраструктуру правовых установлений, а при необходимости оперативно корректировать и даже сдерживать процесс правореализации»³.

Подводя итог проведенного анализа, обобщим сформулированные выводы:

цивилистическое исследование отказа возможно в рамках нескольких научных теорий (учений), что подтверждает гипотезу о его многозначности;

отказ с позиции теории гражданского правоотношения есть секундарное право в отношении любых объектов отказа, а не только субъективных договорных прав;

отказ с позиции учения о юридических фактах должен не только быть отнесен к односторонним сделкам, но и рассматриваться как исполнение негативного обязательства;

отказ с позиции учения о защите гражданских прав представляет собой самостоятельный способ защиты в рамках не только мер оперативного воздействия, но и мер самозащиты;

отказ через призму теории механизма гражданско-правового регулирования выступает одновременно в качестве стимулирующего и ограничивающего правового средства, которое может применяться не только с целью расширения сферы свободы участников частноправовых отношений, но и с целью контроля за реализацией гражданских субъективных прав и интересов.

Сказанное может стать отправной точкой для дальнейшего изучения отказа в российском гражданском праве, что предопределено значимостью данного вопроса как для цивилистической науки, так и для правоприменения.

Список литературы

Бабаев А. Б. Проблема секундарных прав в российской цивилистике: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.

Баранов В. М., Баранова М. В., Першина И. В. Юридический отказ в договорном праве России. Рецензия на монографию М. А. Егоровой «Односторонний отказ от исполнения гражданско-правового договора» (М., 2010. 528 с.) // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2011. № 1. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/yuridicheskiy-otkaz-v-dogovornom-prave-rossii-retsenziya-na-monografiyu-m-a-egorovoy-odnostoronniy-otkaz-ot-ispolneniya-grazhdansko> (дата обращения: 01.11.2019).

Белов В. А. Гражданское право. Общая часть: учеб. Т. 2: Лица, блага, факты. М., 2011.

Беляева К. К. Институт отказа от права в сравнительно-правовом контексте // Вестник гражданского права. 2017. № 3.

Бойко Т. С. Отказ от права и воздержание от осуществления права: российский и англо-американский подходы // Закон. 2012. № 3.

¹ См., например: Апелляционное определение Московского городского суда от 20 октября 2015 г. по делу № 33-38482/2015.

² Апелляционное определение Курганского областного суда от 12 июля 2016 г. по делу № 33-2514/2016.

³ Гладышева И. П. Указ. соч. С. 3.

Гладышева И. П. Юридический отказ: теория, практика, техника: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2010.

Глушкова Е. А. Преимущественные гражданские права и секундарные права: проблемы соотношения // Современное право. 2016. № 8.

Егорова М. А. Односторонний отказ от исполнения договора по законодательству Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.

Карнушин В. Е. Секундарные права в гражданском праве Российской Федерации: общие вопросы теории, секундарные права в Гражданском кодексе РФ / под ред. В. П. Камышанского. М., 2016 // СПС «КонсультантПлюс».

Кравченко А. А. К вопросу об определении правовой природы секундарных прав // Законодательство и экономика. 2015. № 2.

Кравченко А. А. Секундарные права в российском гражданском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015.

Маляр М. Ю. Отказ в уголовном праве России: дис. ... канд. юрид. наук. Ярославль, 2017.

Оболонкова Е. В. Односторонний отказ от исполнения обязательства: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009.

Российское гражданское право: учеб.: в 2 т. Т. 1: Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальная собственность. Личные неимущественные права / отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М., 2011.

Саркисян А. В., Новосельнов Д. А. Об отказе от права и его последствиях // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2017. № 4.

Седова Ж. И., Зайцева Н. В. Принцип эстоппель и отказ от права в коммерческом обороте Российской Федерации. М., 2014 // СПС «КонсультантПлюс».

Семякин М. Н. Проблемы современного понимания методологии цивилистического право-ведения // Частное право. Преодолевая испытания. К 60-летию Б. М. Гонгало. М., 2016.

Суслов А. А. К вопросу о дефиниции отказа в цивилистической науке // Нотариус. 2017. № 8.

Суслов А. А. Отказ от осуществления гражданских прав: проблемы разграничения со смежными категориями // Академический юридический журнал. 2017. № 1.

Суханова Ю. В. Отказ от субъективных гражданских прав: дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2009.

Уразова А. А. Юридична природа категорії «відмова» // Теорія і практика правознавства. 2013. № 2. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/yuridicheskaya-priroda-kategorii-otkaz> (дата обращения: 02.11.2019).

Хохлов В. А. Общие положения об обязательствах: учеб. пособие. М., 2015 // СПС «КонсультантПлюс».

Южанин Н. В. Меры оперативного воздействия и секундарные права // Lex Russica. 2016. № 8.

References

Babaev A. B. Problema sekundarnykh prav v rossiiskoi tsivilistike: dis. ... kand. yurid. nauk. M., 2006.

Baranov V. M., Baranova M. V., Pershina I. V. Yuridicheskii otkaz v dogovornom prave Rossii. Ret-senziya na monografiyu M. A. Egorovoi «Odnostoronniy otkaz ot ispolneniya grazhdansko-pravovogo dogovora» (M., 2010. 528 s.) // Yuridicheskaya nauka i praktika: Vestnik Nizhegorodskoi akademii MVD Rossii. 2011. № 1. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/yuridicheskiy-otkaz-v-dogovornom-prave-rossii-retsenziya-na-monografiyu-m-a-egorovoy-odnostoronniy-otkaz-ot-ispolneniya-grazhdansko> (data obrashcheniya: 01.11.2019).

Belov V. A. Grazhdanskoe pravo. Obshchaya chast': ucheb. T. 2: Litsa, blaga, fakty. M., 2011.

Belyaeva K. K. Institut otkaza ot prava v sravnitel'no-pravovom kontekste // Vestnik grazhdanskogo prava. 2017. № 3.

Boiko T. S. Otkaz ot prava i vozderzhanie ot osushchestvleniya prava: rossiiskii i anglo-amerikan-skii podkhody // Zakon. 2012. № 3.

Egorova M. A. Odnostoronniy otkaz ot ispolneniya dogovora po zakonodatel'stvu Rossiiskoi Federatsii: dis. ... kand. yurid. nauk. M., 2006.

Gladysheva I. P. Yuridicheskii otkaz: teoriya, praktika, tekhnika: dis. ... kand. yurid. nauk. N. Novgorod, 2010.

Glushkova E. A. Preimushchestvennye grazhdanskie prava i sekundarnye prava: problemy soot-nosheniya // Sovremennoe pravo. 2016. № 8.

Karnushin V. E. Sekundarnye prava v grazhdanskom prave Rossiiskoi Federatsii: obshchie voprosy teorii, sekundarnye prava v Grazhdanskom kodekse RF / pod red. V. P. Kamyshanskogo. M., 2016 // SPS «Konsul'tantPlyus».

Khokhlov V. A. Obshchie polozheniya ob obyazatel'stvakh: ucheb. posobie. M., 2015 // SPS «Konsul'tantPlyus».

- Kravchenko A. A.* K voprosu ob opredelenii pravovoi prirody sekundarnykh prav // *Zakonodatel'stvo i ekonomika*. 2015. № 2.
- Kravchenko A. A.* Sekundarnye prava v rossiiskom grazhdanskom prave: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. M., 2015.
- Malyar M. Yu.* Otkaz v ugovnom prave Rossii: dis. ... kand. yurid. nauk. Yaroslavl', 2017.
- Obolonkova E. V.* Odnostoronnii otkaz ot ispolneniya obyazatel'stva: dis. ... kand. yurid. nauk. M., 2009.
- Rossiiskoe grazhdanskoe pravo: ucheb.: v 2 t. T. 1: Obshchaya chast'. Veshchnoe pravo. Nasledstvennoe pravo. Intellektual'naya sobstvennost'. Lichnye neimushchestvennye prava / otv. red. E. A. Sukhanov. 2-e izd., stereotip. M., 2011.
- Sarkisyan A. V., Novosel'nov D. A.* Ob otkaze ot prava i ego posledstviyakh // *Vestnik ekonomicheskogo pravosudiya Rossiiskoi Federatsii*. 2017. № 4.
- Sedova Zh. I., Zaitseva N. V.* Printsip estoppel' i otkaz ot prava v kommercheskom oborote Rossiiskoi Federatsii. M., 2014 // SPS «Konsul'tantPlyus».
- Semyakin M. N.* Problemy sovremennogo ponimaniya metodologii tsivilisticheskogo pravovedeniya // *Chastnoe pravo. Preodolevaya ispytaniya. K 60-letiyu B. M. Gongalo*. M., 2016.
- Sukhanova Yu. V.* Otkaz ot sub"ektivnykh grazhdanskikh prav: dis. ... kand. yurid. nauk. Samara, 2009.
- Suslov A. A.* K voprosu o definitsii otkaza v tsivilisticheskoi nauke // *Notarius*. 2017. № 8.
- Suslov A. A.* Otkaz ot osushchestvleniya grazhdanskikh prav: problemy razgranicheniya so smezhnymi kategoriyami // *Akademicheskii yuridicheskii zhurnal*. 2017. № 1.
- Urazova A. A.* Yuridichna priroda kategorii «vidmova» // *Teoriya i praktika pravoznavstva*. 2013. № 2. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/yuridicheskaya-priroda-kategorii-otkaz> (data obrashcheniya: 02.11.2019).
- Yuzhanin N. V.* Mery operativnogo vozdeistviya i sekundarnye prava // *Lex Russica*. 2016. № 8.

О ПРАВОВЫХ ОСНОВАНИЯХ ПЕРЕМЕНЫ ИМЕНИ

Молчанов Роман Юрьевич

Доцент Департамента правового регулирования экономической деятельности
Финансового университета при Правительстве Российской Федерации (Москва),
кандидат юридических наук, e-mail: rosjurservice@gmail.com

В статье анализируется действовавшее на территории Российской Федерации в период новейшей истории законодательство о порядке перемены имени по желанию гражданина. Подвергнуты критике современные нормативные положения, гарантирующие гражданам широкую свободу относительно перемены имени. Обращается внимание на то, что эта свобода сегодня оборачивается большими возможностями для злоупотребления правом на перемену имени с целью уклонения от исполнения юридических обязанностей и в иных целях, не соответствующих назначению права на перемену имени. Автор называет причины, которыми, по его мнению, обусловлена необходимость введения ограничений на осуществление права на перемену имени по собственному желанию его носителя.

Ключевые слова: право на имя, злоупотребление правом, перемена имени по собственному усмотрению

ON THE LEGAL BASES FOR NAME CHANGE

Molchanov Roman

Associate professor, Financial University under the Government of the Russian Federation (Moscow),
candidate of legal sciences, e-mail: rosjurservice@gmail.com

The article analyses the Russian legislation of modern times concerning the procedure for changing the name at the request of a citizen. The current regulations ensuring broad freedom of changing the name are criticized. The author underlines that this freedom turns into great opportunities for abuse of the right to change the name in order to evade legal duties and for other purposes that do not correspond to the purpose of the right to change the name. The author reveals the reasons why it is necessary to restrict the exercise of the right to change the name at the citizen's own request.

Key words: right to a name, abuse of the right, change of someone's name at his discretion

Согласно действующим правовым положениям полностью дееспособное лицо может изменять имя (собственно имя, фамилию и отчество) по своему усмотрению без ограничения количества таких изменений. Орган ЗАГС сегодня имеет так мало оснований для отказа лицу в изменении имени, что можно утверждать об установленной законом возможности для абсолютного большинства граждан изменять имя, фамилию и отчество так часто, как заблагорассудится. Ведет ли это в современных условиях к нивелированию индивидуализирующей функции имени, создаются ли условия для злоупотребления правом на перемену имени?

Исследователи, посвящавшие свои работы праву на имя, исходят из того, что это право должно осуществляться в целях максимальной индивидуализации носителя имени. Так, Н. С. Малеин называет имя «одним из первоначально возникающих и наиболее конкретно персонифицирующих личность духовных благ»¹. Очевидно, что речь идет об индивидуализации и обособлении лица от других лиц как участ-

¹ Малеин Н. С. Гражданский закон и права личности в СССР. М., 1981. С. 147.

ников правоотношений. В способности имени индивидуализировать, обозначать субъекта правоотношений состоит его ценность как объекта гражданских прав. Это подчеркивает и законодатель, указывая, что гражданин приобретает и осуществляет права и обязанности под своим именем (ст. 19 ГК РФ). М. М. Агарков отмечал: «Охрана имени должна иметь место лишь постольку, поскольку оно является средством индивидуализирования»¹.

Правоотношения существуют (возникают, изменяются, продолжаются, прекращаются) во времени. Точно так же во времени существуют их участники, выступающие под своими именами. Влияет ли на стабильность и нормальное развитие правоотношений возможность перемены имени? На первый взгляд перемена имени не должна причинить правоотношениям вред, поскольку соответствующий субъект не исчезает, он, как и раньше, должен исполнять юридические обязанности и может реализовать субъективные права, в том числе возникшие под прежним именем (ч. 2 ст. 19 ГК РФ). Однако у других участников правоотношений, включая кредиторов и правоприменительные органы, появляется необходимость в повторной идентификации лица, изменившего имя, как участника правоотношений, возникших из действий этого лица, совершенных под его прежним именем.

Поведение изменившего имя субъекта, направленное на упрощение или усложнение повторной его идентификации, очевидно связано с конкретными интересами этого субъекта. Закон не относится безразлично к дальнейшему поведению изменившего имя лица. Об этом свидетельствует норма ч. 2 ст. 19 ГК РФ, обязывающая гражданина принять необходимые меры для уведомления своих должников и кредиторов о перемене имени. Очевидно, что эту обязанность исполнит кредитор, который заинтересован в своей повторной идентификации. Но едва ли обязанность уведомления о перемене имени исполнит недобросовестный должник, который не заинтересован в своей повторной идентификации или сменил имя для ее усложнения.

Особый интерес в связи с рассматриваемой проблемой вызывает перемена имени должником. Процессуальные нормы допускают ситуацию, когда кредитору (истцу, взыскателю) и суду о новом имени должника (ответчика) ничего не известно. В то же время, исходя из ст. 13, 30, 49 Федерального закона от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве», главным идентифицирующим признаком должника как участника исполнительного производства является его имя.

Факты использования должниками возможности злоупотребить правом на перемену имени часто упоминаются в СМИ. Например, сообщалось о разысканном судебными приставами из Свердловской области должнике, который сменил имя и фамилию, чтобы не возвращать долг². Житель Уфы дважды сменил имя, фамилию и отчество, чтобы не платить долги, поэтому запросы приставов, отыскивавших его имущество, не давали результатов, а должник был задержан приставами случайно³.

По смыслу п. 20 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 ноября 2015 г. № 50 «О применении судами законодательства при рассмотрении некоторых вопросов, возникающих в ходе исполнительного производства» Верховный Суд РФ допускает продолжение исполнительного производства в отношении должника, изменившего имя, но акцентирует внимание на необходимости установить и документально подтвердить факт перемены имени. Таким образом, пристав, которому должник не представляет документ о перемене имени, может установить факт перемены имени должником только на основании полученных от органов ЗАГС сведений о наличии соответствующей актовой записи.

Право пристава запросить сведения у органов ЗАГС в рамках межведомственного взаимодействия предусмотрено ст. 64 Федерального закона «Об исполнительном производстве» и ч. 2 ст. 13.2 Федерального закона от 15 ноября 1997 г. № 143-ФЗ

¹ Агарков М. М. Право на имя // Сборник статей по гражданскому и торговому праву. Памяти профессора Габриэля Феликсовича Шершеневича. М., 2005. С. 147.

² Фомина В. Должник сменил фамилию, чтобы не платить // Сравни.ру. 2019. 15 окт. URL: <https://www.sravni.ru/novost/2011/10/15/dolzchnik-smenil-familiju-chtoby-ne-platit> (дата обращения: 24.11.2019).

³ У одного должника на 3 имени 35 исполнительных производств и полтора миллиона рублей долга // Пресс-служба УФССП Республики Башкортостан. 2018. 17 дек. URL: <http://r02.fssprus.ru/news/document26368174> (дата обращения: 24.11.2019).

«Об актах гражданского состояния». Однако направление запроса не является обязанностью пристава. Поэтому бездействие пристава, не направляющего запрос, невозможно считать противоправным. Даже направляя запрос органам ЗАГС, пристав может получить информацию, которая вскоре устареет и не будет полезна, поскольку закон не ограничивает частоту перемены имени. Так, жительница Смоленска сменила фамилию семь раз, чтобы не платить долги по кредитам, а судебный пристав смог встретиться с должницей случайно¹.

Интересно, что ст. 60 Федерального закона «Об актах гражданского состояния» установлен месячный срок для рассмотрения заявления о перемене имени. К тому же срок замены паспорта, в том числе при перемене имени, сегодня незначителен и составляет от 10 до 30 дней в соответствии с административным регламентом, утвержденным приказом МВД РФ от 13 ноября 2017 г. № 851. То есть гражданин может оперативно поменять имя и паспорт. К примеру, пристав по запросу узнал о факте перемены имени и начал розыск должника под новым именем. Тем временем должник уже инициировал очередную процедуру перемены имени и вскоре получил новый паспорт. В итоге должник снова будет разыскиваться под своим «устаревшим» именем.

Не способствует работе приставов и Положение о взаимодействии ФССП и МВД, их территориальных органов, утвержденное приказом Минюста России, МВД России от 18 октября 2018 г. № 216/698, которое не предусматривает обязанности органов внутренних дел предоставлять приставам информацию о выданных гражданам паспортах.

Вводимые Федеральным законом от 29 ноября 2018 г. № 451-ФЗ новые правила об обязательном включении в исковое заявление и в исполнительный документ одного из идентификаторов физического лица (СНИЛС, ИНН, серия и номер паспорта, ОГРН предпринимателя), как представляется, помогут избежать участвовавших в последнее время ошибочных взысканий с так называемых полных тезок². Но они вряд ли лишат смысла злоупотребление должниками их правом на перемену имени с целью уклониться от исполнения судебных решений. Ведь такие злоупотребления происходят сейчас при обстоятельствах, когда неизменные идентификаторы должника (СНИЛС, ИНН и др.) известны суду из материалов дела (например, из кредитного договора), а судебному приставу – из исполнительного документа.

Из приведенного следует, что частая перемена имени ведет к обезличиванию субъекта правоотношений. Обезличивание в пределах конкретных правоотношений является не единственной целью, которая может быть достигнута путем перемены имени участником правоотношений. М. М. Агарков указал на возможность шиканозных действий (т. е. действий, которые нужно квалифицировать как злоупотребление правом) относительно самого имени или при помощи имени³. Если нечестный должник старается «уйти» от своего прежнего имени, а вместе с тем – от обязательств, приобретенных под прежним именем, то иной злоумышленник стремится воспользоваться ценностью чужого имени, сопутствующей ему славой, репутацией, политическим весом, популярностью. Последнее может быть связано как с корыстью, так и со стремлением опорочить, обесценить чужое имя.

Возможные злоупотребления правом на перемену имени заставляют задуматься о разумности и целесообразности существующих правовых оснований для перемены имени. О необходимости правовых оснований для возникновения имени исследователи косвенно уже высказывались. Так, М. М. Агарков говорит, в частности, о том, что право на имя возникает при рождении, крещении, из брака, усыновления и т. п.⁴ При этом он анализирует российское, швейцарское и немецкое гражданские уло-

¹ Иванова И. Смолянка семь раз сменила фамилию, чтобы не платить долги // О чем говорит Смоленск. 2019. 19 июня. URL: https://smolensk-i.ru/society/smolyanka-sem-raz-smenila-familiyu-chtobyi-ne-platit-dolgi_289447 (дата обращения: 24.11.2019).

² Апрельская Е. Заплати за однофамильца: дикие истории россиян, потерявших все из-за тезок-должников // МК.ru. 2018. 2 апр. URL: <https://www.mk.ru/social/2018/04/02/zaplati-za-odnofamilca-dikie-istorii-rossiyan-poteryavshikh-vse-iz-za-tezokdolzhnikov.html> (дата обращения: 24.11.2019).

³ Агарков М. М. Указ. соч. С. 146.

⁴ Там же. С. 141.

жения, Гражданский кодекс Франции, которые действовали в XIX и в начале XX столетий. Каждый такой юридический факт, безусловно, является оправданным основанием для возникновения имени, в том числе для нового имени лица, т. е. для перемены имени. Отмеченные традиционные правовые основания для возникновения и перемены имени сохранялись и в советском законодательстве, и в законодательстве Российской Федерации, других государств на территории бывшего СССР. И все же история вопроса такова: государство либо жестко регламентирует основания и процедуру перемены имени, либо отказывается от сколько-нибудь существенных ограничений и максимально упрощает эти процедуры.

Либерализация правил перемены имени впервые на территории России произошла с принятием Декрета СНК РСФСР от 4 марта 1918 г. «О праве граждан изменять свои фамилии и прозвища». Гражданам позволялось осуществлять такую перемену свободно, по их желанию, поскольку этим не нарушаются права третьих лиц, обеспеченные специальными узаконениями. Процедура предполагала обращение в местный отдел записи браков и рождений, публикацию объявления о перемене имени в печати и совершение соответствующей актовой записи. Регистрирующий орган не был наделен правом разрешать или запрещать реализовать право на перемену имени, а был обязан после выполнения всех формальностей совершить актовую запись. Похожим по содержанию и демократичности был и следующий нормативный правовой акт – Декрет ВЦИК и СНК СРФСР от 14 июля 1924 г. «О праве граждан изменять свои фамилии (родовые прозвища) и имена».

Позже реализация права на перемену имени по собственному желанию усложнилась значительным вмешательством государства. Исходя из положений Указа Президиума Верховного Совета СССР от 31 марта 1940 г. «О порядке изменения гражданами СССР фамилий и имен», допускалось изменение совершеннолетними гражданами по собственному желанию только фамилий и имен и такое изменение происходило лишь по разрешению республиканских, краевых и областных отделов ЗАГС и соответствующих наркоматов и управлений внутренних дел. Причем при принятии решения о перемене имени и фамилии или отказе в ней соответствующие государственные органы не были ограничены никакими условиями. Более того, перемена имени не допускалась при наличии протестов со стороны органов государственной власти. Возможность обжалования решения об отказе в регистрации ограничивалась соответствующим обращением к вышестоящему органу НКВД СССР в течение одного месяца со дня получения уведомления об отказе.

По смыслу Указа Президиума Верховного Совета СССР от 26 марта 1971 г. «О порядке изменения гражданами СССР фамилий, имен и отчеств» вопрос об изменении имени совершеннолетними также разрешался только при согласии органов ЗАГС областного, краевого и республиканского уровня. Положение о порядке рассмотрения ходатайств об изменении гражданами СССР фамилий, имен и отчеств, утвержденное постановлением Совета министров СССР от 20 августа 1971 г. № 587, давало право органу ЗАГС или разрешить, или отказать в перемене имени гражданину, обжалование решения было возможно только в исполком совета того уровня, к которому принадлежал орган ЗАГС. Положение не позволяло перемену имени в любом случае, когда заявитель находится под следствием или судом или у него есть судимость, а также в случае, когда против перемены имени есть возражения со стороны заинтересованных государственных органов. То есть государство снова в каждом случае решало вопрос о возможности перемены имени. При этом оно не было ограничено конкретными основаниями для отказа заявителю, лишь некоторые основания для отказа применялись обязательно. В ходатайстве заявителю необходимо было указать причины изменения фамилии, имени или отчества, а орган ЗАГС был обязан составить заключение, в котором излагал обоснованность перемены имени заявителем и мнение о возможности такой перемены. Очевидно, что подобная сложная процедура изменения имени, предусмотренная указанным нормативным актом, не позволяла изменять имя часто и по сомнительным мотивам. Невозможность судебного обжалования решений органов ЗАГС фактически ставила в полную зависимость от них реализацию права на перемену имени по собственному желанию гражданина.

Закон СССР от 3 июля 1991 г. «О порядке перемены гражданами СССР фамилий, имен и отчеств» хотя и оставил за органами ЗАГС (теперь уже районного и городского уровня) право принимать решение о перемене имени, однако позволил изменять имя с 16 лет, закрепил возможность административного и судебного обжалования решений об отказе в регистрации перемены имени. Исходя из постановления Правительства РФ от 6 июля 1998 г. № 709 «О мерах по реализации Федерального закона „Об актах гражданского состояния“», с принятием соответствующего закона Российская Федерация перестала руководствоваться в вопросе перемены имени правилами постановления Совета министров СССР от 20 августа 1971 г. № 587 и перешла к ныне действующим правилам.

Таким образом, анализируя историю вопроса, мы наблюдаем разные подходы государства к определению механизма осуществления гражданами права на перемену имени: от чрезвычайно жесткого контроля, когда во многом перемена имени зависела от воли чиновника, до безразличного отношения к соответствующим желаниям граждан, равнодушия к мотивам, по которым происходит перемена имени, к частоте таких изменений. Очевидно, что жесткие механизмы, регулирующие перемену имени, не позволяли осуществлять такую перемену часто и тем самым уменьшали вероятность недобросовестного поведения субъектов правоотношений, фактически делали невозможным их обезличивание. Напротив, демократичные процедуры изменения имени позволяют гражданам производить такую перемену часто, что создает предпосылки для злоупотребления этим правом.

Какое отношение закона к перемене имени оправданно сегодня? Если исходить из необходимости сберечь функцию имени как основного, исходного идентификатора физического лица, то следует добиваться неизменности имени, разумного определения исчерпывающего перечня оснований для его перемены, недопущения произвольной перемены имени. Поскольку имя гражданина – это не только его личное, но и общественно значимое благо, постольку и в подходе законодателя к регулированию отношений в связи с именем нужно соблюсти баланс личных и общественных интересов. Представляется, что закон должен установить исчерпывающий перечень оснований для перемены имени гражданином по его собственной инициативе: неблагозвучность, плохая репутация имени, необходимость защиты личной жизни, защиты свидетеля, потерпевшего, государственного служащего. При этом следует наделить органы ЗАГС правом проверять наличие установленного законом основания для перемены имени у каждого обратившегося и правом отказать в совершении актовой записи при необоснованном обращении.

Список литературы

Агарков М. М. Право на имя // Сборник статей по гражданскому и торговому праву. Памяти профессора Габриэля Феликсовича Шершеневича. М., 2005.

Апрельская Е. Заплати за однофамильца: дикie истории россиян, потерявших все из-за тезок-должников // МК.ru. 2018. 2 апр. URL: <https://www.mk.ru/social/2018/04/02/zaplati-za-odnofamilca-dikie-istorii-rossiyan-poteryavshikh-vse-iz-za-tezokdolzhnikov.html> (дата обращения: 24.11.2019).

Иванова И. Смоленка семь раз сменила фамилию, чтобы не платить долги // О чем говорит Смоленск. 2019. 19 июня. URL: https://smolensk-i.ru/society/smolyanka-sem-raz-smenila-familiyu-chtobyi-ne-platit-dolgi_289447 (дата обращения: 24.11.2019).

Малеин Н. С. Гражданский закон и права личности в СССР. М., 1981.

У одного должника на 3 имени 35 исполнительных производств и полтора миллиона рублей долга // Пресс-служба УФССП Республики Башкортостан. 2018. 17 дек. URL: <http://r02.fssprus.ru/news/document26368174> (дата обращения: 24.11.2019).

Фомина В. Должник сменил фамилию, чтобы не платить // Сравни.ру. 2019. 15 окт. URL: <https://www.sravni.ru/novost/2011/10/15/dolzhnik-smenil-familiju-chtoby-ne-platit> (дата обращения: 24.11.2019).

References

Agarkov M. M. Pravo na imya // Sbornik statei po grazhdanskomu i trgovomu pravu. Pamyati professora Gabrielya Feliksovicha Shershenevicha. M., 2005.

Aprel'skaya E. Zaplati za onofamil'tsa: dikie istorii rossiyan, poteryavshikh vse iz-za tezokdolzhnikov // MK.ru. 2018. 2 apr. URL: <https://www.mk.ru/social/2018/04/02/zaplati-za-odnofamilca-dikie-istorii-rossiyan-poteryavshikh-vse-iz-za-tezokdolzhnikov.html> (data obrashcheniya: 24.11.2019).

Fomina V. Dolzhnik smenil familiyu, chtoby ne platit' // Sravni.ru. 2019. 15 okt. URL: <https://www.sravni.ru/novost/2011/10/15/dolzhnik-smenil-familiju-chtoby-ne-platit> (data obrashcheniya: 24.11.2019).

Ivanova I. Smolyanka sem' raz smenila familiyu, chtoby ne platit' dolgi // O chem govorit Smolensk. 2019. 19 iyunya. URL: https://smolensk-i.ru/society/smolyanka-sem-raz-smenila-familiyu-chtobyi-ne-platit-dolgi_289447 (data obrashcheniya: 24.11.2019).

Malein N. S. Grazhdanskii zakon i prava lichnosti v SSSR. M., 1981.

U odnogo dolzhnika na 3 imeni 35 ispolnitel'nykh proizvodstv i poltora milliona rublei dolga // Press-sluzhba UFSSP Respubliki Bashkortostan. 2018. 17 dek. URL: <http://r02.fssprus.ru/news/document26368174> (data obrashcheniya: 24.11.2019).

ПРИОСТАНОВЛЕНИЕ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛАМ О НЕИСПОЛНЕНИИ ДОГОВОРНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

Бараданченкова Наталья Евгеньевна

Старший преподаватель кафедры гражданского процесса Уральского государственного юридического университета (Екатеринбург),
e-mail: baradanchenkova@gmail.com

Бараданченкова Ольга Евгеньевна

Преподаватель кафедры гражданского процесса Уральского государственного юридического университета (Екатеринбург),
e-mail: olya.baradanchenkova@gmail.com

На первый взгляд приостановление производства по делу в связи с наличием иного судебного разбирательства, решение по которому может повлиять на результат рассмотрения заявленных требований (п. 1 ч. 1 ст. 143 Арбитражного процессуального кодекса РФ), не вызывает дискуссий и проблем. И в доктрине, и в судебно-арбитражной практике устоялось представление о том, что эта норма направлена на обеспечение правовой определенности, соблюдение требований преюдициальности и обязательности судебных актов. Авторы с практической точки зрения анализируют возможность применения данного института в условиях наличия двух параллельных судебных разбирательств по делам о мнимости сделок, совершенных с участием транзитного оборота денежных средств. Отмечается, что применение постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 57, которое обширно используется при рассмотрении дел о ненадлежащем исполнении договорных обязательств, повлечет нарушение прав одной из сторон. Эффективная защита ответчика, который исходит из надлежащего исполнения обязательств, в таком случае не может быть обеспечена заявлением встречного иска либо возражений о недействительности данных отношений.

Ключевые слова: судебная власть, приостановление производства по делу, преюдиция, банкротство, мнимые сделки

THE STAY OF ACTION IN OBLIGATION FAILURE CASES

Baradanchenkova Natal'ya

Senior lecturer, Ural State Law University (Yekaterinburg), e-mail: baradanchenkova@gmail.com

Baradanchenkova Ol'ga

Lecturer, Ural State Law University (Yekaterinburg), e-mail: olya.baradanchenkova@gmail.com

At first sight, the stay of court action due to another trial, the results of which may affect the outcome of present requirements (cl. 1 p. 1 Art. 143 of the Arbitration Procedure Code of the Russian Federation), is not problematic. Both the doctrine and the arbitration practice claim that this regulation is aimed at ensuring legal certainty and compliance with the requirements of judicial prejudice and binding power of judicial acts. The authors analyse the possibility of using this institution when there are two parallel trials in fictitious transaction cases. They state that the direct application of the Plenum Regulation of the Russian Supreme Arbitration Court of July 23, 2009 No. 57, which is widely used in cases of improper fulfilment of contractual obligations, will certainly lead to violation of the party's rights. The viable defence of the defendant, who believes that the obligations are properly fulfilled, cannot be ensured by a counterclaim or objections to the invalidity of these relations.

Key words: judicial authority, stay of action, prejudice, insolvency, fictitious transaction

Арбитражный процессуальный кодекс РФ (далее – АПК РФ) предписывает арбитражным судам приостанавливать производство по делу в случае невозможности рассмотрения данного дела до разрешения другого дела, рассматриваемого Конституционным Судом Российской Федерации, конституционным (уставным) судом субъекта Российской Федерации, судом общей юрисдикции, арбитражным судом (п. 1 ч. 1 ст. 143). При этом условие о невозможности рассмотрения дела традиционно связывается с преюдициальностью как одним из проявлений законной силы судебных актов и их взаимной связи, которая определяется тем, что факты, установленные вступившим в законную силу судебным актом, не доказываются при новом рассмотрении дела лицами, участвовавшими в рассмотрении дела. Опираясь на данное непреложное правило, научная доктрина и судебная практика настаивают на приостановлении производства по делу в случае, если факты, входящие в предмет доказывания и имеющие значение для рассматриваемого дела, устанавливаются или оспариваются в рамках другого дела¹.

Высшие судебные инстанции неоднократно разъясняли, что по своей природе «данная норма направлена на устранение конкуренции между судебными актами по делам, пересекающимся предметом доказывания»². Рассмотрение одного дела до разрешения другого следует признать невозможным, если обстоятельства, исследуемые в другом деле, либо результат его рассмотрения имеют существенное значение для данного дела, т. е. могут повлиять на результат его рассмотрения по существу. Следовательно, критерием для определения невозможности рассмотрения дела при приостановлении производства по делу является наличие существенных для дела обстоятельств, подлежащих установлению при разрешении другого дела в арбитражном суде³.

Логика подобных рассуждений ясна: приостановление производства по делу позволяет избежать ситуации противоречия и конкуренции судебных актов в части фактической составляющей конкретных правоотношений. И в данном случае необходимо вести речь именно о фактической составляющей, поскольку преюдиция как проявление законной силы судебных актов распространяется только на вопросы факта (грубо говоря, вопрос о том, имело ли место обстоятельство, о котором заявляют стороны); вопросы же их юридической квалификации и интерпретации остаются за ее пределами⁴.

В качестве неотъемлемого условия применения нормы п. 1 ч. 1 ст. 143 АПК РФ называется объективная невозможность рассмотрения и разрешения дела арбитражным судом до вынесения судебного акта по иному делу. Такая невозможность означает, что если производство по делу не будет приостановлено, разрешение дела может привести к незаконности судебного решения, неправильным выводам суда или даже вынесению противоречащих судебных актов⁵. В данном случае невозможность продолжения судебного разбирательства связывается с обязательностью судебных актов, которая проявляется в том, что вопрос о правах и обязанностях субъектов материальных правоотношений, рассмотренный судом и разрешенный во вступившем в законную силу судебном акте, не может быть вновь рассмотрен судом; выводы суда общеобязательны для любого лица и не могут быть поставлены под сомнение.

Общеобязательность судебных актов, в отличие от преюдициальности, всегда связана с юридической квалификацией правоотношений, и именно в этом кроется рациональное зерно применения п. 1 ч. 1 ст. 143 АПК РФ. Судопроизводство должно быть неизбежно приостановлено, если обстоятельства, имеющие значение в кон-

¹ Практика применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации / отв. ред. И. В. Решетникова. 5-е изд., перераб. и доп. М., 2018. С. 204; Скутин А. Ф. Временная остановка арбитражного процесса (вопросы теории и практики). М., 2014. С. 23.

² Постановление Президиума ВАС РФ от 24 июня 2008 г. № 18167/07 по делу № А40-12083/07-64-109.

³ Определение ВАС РФ от 21 августа 2012 г. № ВАС-10598/12 по делу № А27-13551/2011; определения Верховного Суда РФ от 25 марта 2016 г. № 307-ЭС16-1030 по делу № А21-5015/2015; от 1 апреля 2015 г. № 305-ЭС15-1433 по делу № А40-69969/14 и т. д.

⁴ Постановление Верховного Суда РФ от 17 ноября 2014 г. № 303-АД14-3647 по делу № А04-2341/2014.

⁵ Определения ВАС РФ от 20 мая 2010 г. № ВАС-5794/10 по делу № А60-12351/2009-С9; от 23 апреля 2010 г. № ВАС-4750/10 по делу № А11-10440/2009 и т. д.

кретном споре, оспариваются на предмет юридической действительности (мнимости, притворности) в другом деле, рассматриваемом арбитражным судом. Игнорирование указанного предписания приведет к противоречивости судебных актов, что недопустимо в силу действия принципа правовой определенности (*res judicata*). И в данном случае представляется, что правовая определенность как раз и касается юридической квалификации отношений сторон и интерпретации установленного фактического состава.

Исключением из обозначенного правила являются разъяснения Пленума ВАС РФ о практике рассмотрения дел, связанных с неисполнением либо ненадлежащим исполнением договорных обязательств. Согласно этим разъяснениям возбуждение самостоятельного производства по иску об оспаривании договора, в том числе в случае, когда такой иск предъявлен учредителем, акционером (участником) организации или иным лицом, которому право на предъявление иска предоставлено законом, само по себе не означает невозможности рассмотрения дела о взыскании по договору в судах первой, апелляционной, кассационной и надзорной инстанций, в силу чего не должно влечь приостановления производства по этому делу¹.

В целом идея правоприменителя позитивна и состоит в том, чтобы исключить случаи злоупотребления процессуальными правами и необоснованное затягивание судебного разбирательства, имеющего целью взыскание по неисполненным обязательствам. Учитывая, что при подготовке к судебному разбирательству по делам о взыскании по договору арбитражный суд в любом случае определяет круг имеющих значение для правильного рассмотрения дела обстоятельств, к которым относятся обстоятельства, свидетельствующие о заключенности и действительности договора, в том числе о соблюдении правил его заключения, наличии полномочий на заключение договора у лиц, его подписавших, то вопрос о реальности правоотношений уже является предметом судебного разбирательства по иску о ненадлежащем исполнении договорных обязательств.

Однако поскольку приведенные разъяснения были даны Высшим Арбитражным Судом РФ еще в 2009 г., они очевидно не могли учитывать и охватывать все случаи, которые в настоящий момент внешне могут подходить под условия их применения, но в действительности отказ в приостановлении отдельных судебных разбирательств может привести к нарушениям прав участников гражданского оборота.

К примеру, в последнее десятилетие обширную практику получили дела о так называемом транзитном обороте денежных средств. Классическая схема мнимых или притворных сделок, совершенных посредством транзитного оборота денежных средств, основывается на том, что в результате осуществления ряда сквозных операций в течение непродолжительного времени денежные средства не выбывают из зоны контроля определенного лица, при этом остается видимость существования конечного обязательства по их уплате (например, денежные средства, перечисленные по договору займа, поставки и пр., совершив некий условный круг, остались под тем или иным контролем, в имущественной сфере одного и того же лица)². И хотя сделки, которые выступали основанием для перечисления денежных средств, заключены лишь для вида либо для прикрытия другой сделки с целью введения в заблуждение окружающих относительно действительного характера возникших между сторонами правоотношений, внешне они надлежащим образом юридически оформлены и отражены в документации участников данной транзитной цепочки.

В результате может сложиться ситуация, когда одновременно в рамках отдельных судебных разбирательств рассматривается иск о взыскании денежных средств по отдельному договору – одному звену этой цепочки, а в рамках иного судебного разбирательства заявлен иск о признании всей совокупности сделок мнимыми, ничтож-

¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 57 «О некоторых процессуальных вопросах практики рассмотрения дел, связанных с неисполнением либо ненадлежащим исполнением договорных обязательств».

² Постановление Президиума ВАС РФ от 25 мая 2010 г. № 677/10 по делу № А60-8398/2009-С11; решение Арбитражного суда Свердловской области от 10 мая 2011 г. по делу № А60-46558/2010, А60-46564/2010, А60-46565/2010, А60-46566/2010; постановление Арбитражного суда Уральского округа от 3 октября 2016 г. № Ф09-8215/16 по делу № А76-6345/2015 и т. д.

ными, не преследующими цели реального исполнения обязательств по смыслу ст. 10 и 168 ГК РФ.

Представляется, что в данном случае рассмотрение первоначального иска невозможно до момента рассмотрения вопроса о действительности и реальности правоотношений в рамках иного дела, где предмет иска, круг устанавливаемых фактов, доказательственная база и круг привлеченных к участию лиц гораздо шире. Но суд, используя прямое разъяснение постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 57, отказывает в приостановлении производства по такому делу, указывая, что эффективная судебная защита может быть обеспечена своевременным заявлением возражений или встречного иска о транзитности платежей¹.

Однако если иск о ничтожности был заявлен в рамках банкротного дела, причем не стороной-участником транзитной цепочки сделок, а утвержденным судом конкурсным управляющим, может сложиться ситуация, когда сторона, утратившая статус подконтрольного лица, окажется «скованной по рукам и ногам», неспособной заявлять возражения относительно спорных перечислений или встречный иск, поскольку согласно оставшейся документации исходит из действительности данных правоотношений. В результате ответчик будет вовлечен в параллельные судебные процессы, где правоотношения будут рассматриваться и как транзитные, и как опосредующие реальные отношения, и в действительности будет лишен каких-либо процессуальных средств защиты своих прав, кроме как доказывания надлежащего исполнения сторонами условий договора.

При этом принцип защиты наиболее слабой стороны правоотношений заключается в том, что право не должно ухудшать положение субъекта права, а должно содержать ограничительные и стимулирующие механизмы, направленные на защиту его интересов. В арбитражном процессе наиболее слабой стороной является ответчик как лицо, которое принудительно привлекается органом судебной власти «к ответу» по иску иного лица, и как лицо, которое вынуждено защищать свои права и законные интересы с помощью процессуальных средств.

В силу действия ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. принцип доступности судебной защиты действует в отношении не только истца, но и ответчика. Арбитражное процессуальное законодательство РФ предоставляет ему право возражать против иска любыми законными способами, в том числе путем заявления ходатайств, свидетельствующих о невозможности рассмотрения данного дела.

В обозначенной ситуации единственным средством защиты прав остается пересмотр судебного акта о взыскании по новым и вновь открывшимся обстоятельствам по смыслу ст. 311 АПК РФ. Однако и в этом случае проблема кроется в том, что при установлении мнимости совокупности сделок с транзитным оборотом денежных средств в рамках дела о несостоятельности (банкротстве) зачастую в резолютивной части судебного акта ничтожной признается не вся совокупность, а отдельная сделка, имеющая отношение к конкретному лицу, признанному несостоятельным (банкротом). При этом все выводы о транзитности остаются в мотивировочной части судебного акта, что с неизбежностью повлечет необходимость доказывания в ином деле по п. 1 ч. 2 ст. 311 АПК РФ статуса данных обстоятельств как вновь открывшихся и того факта, что они не были ранее известны ответчику до момента их установления судом (что на практике крайне затруднительно).

Более того, если вместо ординарного требования о взыскании денежных средств имело место заявление о включении требований в реестр кредиторов должника, то, несмотря на устранение «правовой неопределенности» путем пересмотра судебного акта по новым или вновь открывшимся обстоятельствам, будет сложно нивелировать последствия принятых на собрании кредиторов решений, особенно если такой кредитор был мажоритарным до момента оспаривания сделок.

В целом представляется, что данная правоприменительная коллизия может быть разрешена либо путем издания Верховным Судом РФ дополнительных разъяснений,

¹ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 20 мая 2016 г. № Ф09-7381/14 по делу № А60-44270/2013.

учитывая, что оспаривание сделок с транзитным оборотом денежных средств уже не является чем-то специфичным для судебно-арбитражной практики, либо путем более широкого и смелого использования арбитражными судами своих дискреционных полномочий по применению ст. 143 АПК РФ в целях защиты прав сторон и исключения ситуации противоречия судебных актов.

Список литературы

Практика применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации / отв. ред. И. В. Решетникова. 5-е изд., перераб. и доп. М., 2018.

Скутин А. Ф. Временная остановка арбитражного процесса (вопросы теории и практики). М., 2014.

References

Praktika primeneniya Arbitrazhnogo protsessual'nogo kodeksa Rossiiskoi Federatsii / отв. red. I. V. Reshetnikova. 5-e izd., pererab. i dop. M., 2018.

Skutin A. F. Vremennaya ostanovka arbitrazhnogo protsessa (voprosy teorii i praktiki). M., 2014.

ПОЛИТЭМИГРАНТЫ ИЗ ГЕРМАНИИ В СВЕРДЛОВСКОЙ ОБЛАСТИ (по материалам архивно-следственных дел)

Мотревич Владимир Павлович

Профессор кафедры истории государства и права Уральского государственного юридического университета (Екатеринбург), доктор исторических наук,
e-mail: vladimir.motrevich@mail.ru

Статья посвящена судьбам приехавших в Союз ССР в первой половине 1930-х гг. немецких политэмигрантов, многие из которых были направлены для проживания в Свердловскую область. Источниковой базой исследования послужили хранящиеся в Государственном архиве административных органов Свердловской области архивно-следственные дела, являющиеся ценным источником при изучении проблемы политических репрессий в СССР. Среди 3693 дел репрессированных советских и иностранных граждан немецкой национальности выявлены дела 23 находившихся под следствием немецких политэмигрантов. Материалы дел позволили установить сведения биографического характера, определить инкриминируемые обвиняемым статьи УК РСФСР 1926 г., охарактеризовать вынесенные в отношении подсудимых решения Особого совещания при НКВД СССР.

Ключевые слова: Союз ССР, Свердловская область, политэмигранты, 1930-е гг., архивно-следственные дела, репрессии, реабилитация

GERMAN POLITICAL EMIGRANTS IN THE SVERDLOVSK REGION (on the basis of the archival and investigative case files)

Motrevich Vladimir

Professor, Ural State Law University (Yekaterinburg), doctor of historical sciences,
e-mail: vladimir.motrevich@mail.ru

The article is devoted to the fate of German political emigrants who came to the USSR in the first half of the 1930s and were sent to live in the Sverdlovsk region. The source base of the study is the archival and investigative case files stored in the State Archive of the Administrative Bodies of the Sverdlovsk region, which are a valuable source in the study of various aspects of the problem of political repression in the USSR. Among 3693 cases of repressed Soviet and foreign citizens of German nationality, there are the case files of 23 German political emigrants who were under criminal investigation. These materials allow to learn about facts of their life, to determine the articles of the Criminal Code of the RSFSR of 1926, under which political emigrants were convicted, to characterize the decisions of the Special meeting of the NKVD handed down against persons under investigation.

Key words: Soviet Union, Sverdlovsk region, political emigrants, 1930s, archival and investigative cases, repression, rehabilitation

Начиная с 1933 г. в связи с приходом в Германии к власти нацистов началась массовая политическая эмиграция ее граждан. Одной из основных стран, принявших германскую политическую эмиграцию, стал Советский Союз. Нахождению политэмигрантов в Союзе ССР посвящена значительная историография как отечественных¹, так и зару-

¹ Дель О. А. От иллюзий к трагедии: Немецкие эмигранты в СССР в 30-е годы. М., 1997; Журавлев С. В. «Маленькие люди» и «большая история»: иностранцы московского Электроставского завода в советском обществе 1920–1930-х гг. М., 2000; Иванова О. В. Социокультурная адаптация политических эмигрантов в СССР в 1920–1930-е годы // Известия Самарского научного центра Российской академии наук. 2006. Т. 8. № 3 и др.

бежных авторов¹. Однако исследователи опирались преимущественно на материалы центральных архивов, в основном на данные Российского государственного архива социально-политической истории и Государственного архива Российской Федерации. Одной из немногочисленных работ, выполненных на материалах региональных архивов, является публикация Н. В. Черновой. Она посвящена нахождению немецких политических эмигрантов на Магнитострое². Упоминания о нахождении на Урале бежавших в Союз ССР встречаются и в публикациях других авторов³. Вместе с тем многочисленные материалы о находившихся в СССР иностранных гражданах хранятся и в региональных архивах. Среди них – Государственный архив административных органов Свердловской области (ГААОСО), который содержит архивно-следственные дела граждан, арестованных и осужденных по ст. 58 Уголовного кодекса РСФСР (в ред. 1926 г.), впоследствии реабилитированных (вторая опись фонда Р-1 «Управление Федеральной службы безопасности Российской Федерации по Свердловской области»). В их числе – 3693 архивно-следственных дел советских и иностранных граждан немецкой национальности, включая дела 23 бывших членов Коммунистической партии Германии (КПГ).

В СССР германскими политэмигрантами считались лица, которые до эмиграции постоянно проживали в Германии, имели германское гражданство и приехали на жительство в СССР по политическим мотивам. К началу 1937 г. численность политэмигрантов из Германии составляла в СССР приблизительно 4 тыс. человек⁴. По юридическому статусу среда политэмигрантов была неоднородна. Одни из них получили советское гражданство, другие оставили германское, а третьи оказались без гражданства и для нахождения в СССР получили вид на жительство. Происходившие в СССР в 1930-е гг. массовые политические репрессии затронули и значительную часть политических эмигрантов. По мнению В. З. Роговина, «свирепость расправ с зарубежными коммунистами объяснялась в значительной степени страхом Сталина перед возможностью возникновения неконтролируемых им социалистических революций в других странах, в результате чего центр революционного движения мог переместиться из Москвы, а само это движение попало бы под водительство IV Интернационала»⁵.

Разумеется, указанные В. З. Роговиным обстоятельства могли быть одной из причин изменившегося в СССР отношения к политэмигрантам. Однако, по нашему мнению, главная причина заключалась в другом. Как известно, с начала 1920-х гг. Союз ССР находился в постоянном ожидании иностранной военной интервенции и новой большой войны. Во второй половине 1930-х гг. международная обстановка еще более накалилась, и в этих условиях под подозрение советского руководства попали лица «иностранной» для СССР национальностей. Они воспринимались руководством страны и как нелояльная режиму среда, и как потенциальная база шпионской и диверсионной деятельности в Советском Союзе. Таким образом, И. В. Сталин и его ближайшее окружение в условиях надвигающейся войны планировали уничтожить существовавшую, по их мнению, в Советском Союзе «пятую колонну». В этой ситуации в 1937–1938 гг. органы НКВД СССР осуществили в стране массовые репрессивные акции, получившие в историографии название «Большой террор».

Зачистку потенциальной «пятой колонны» начали с немцев. В постановлении Политбюро ЦК ВКП(б) от 20 июля 1937 г. «Вопрос НКВД» Ежову предлагалось издать приказ по органам НКВД об аресте всех немцев, работающих на оборонных заводах, и о высылке части арестованных за границу. На основании данного постановления

¹ In den Fängen des NKWD: Dt. Opfer des stalinistischen Terrors in der UdSSR / Petra Becker et al. Berlin, 1991; Tischler C. Flucht in die Verfolgung: Deutsche Emigranten im sowjetischen Exil 1933 bis 1945. Münste, 1996.

² Чернова Н. В. Немецкие политические эмигранты на Магнитострое в 1930-е годы // Проблемы истории, филологии, культуры. 2015. № 4. С. 167–174.

³ Гаврилова Е. Немец, немецкий политэмигрант, тагильчанин // Тагильский рабочий. 2017. 9 дек.; Мотревич В. П. Иностранные граждане на Урале в 40-е годы // Урал в Великой Отечественной войне 1941–1945 гг. Екатеринбург, 1995. С. 97–101.

⁴ Иванова О. В. Указ. соч. С. 781.

⁵ Роговин В. З. Партия расстрелянных. М., 1997. URL: https://royallib.com/book/rogovin_vadim/partiya_rasstrelyannih.html (дата обращения: 31.05.2019).

25 июля 1937 г. вышел оперативный приказ НКВД СССР № 00439, посвященный операции по репрессированию германских подданных, подозревавшихся в шпионаже против СССР. В нем речь шла о работавших на оборонных предприятиях и на транспорте гражданах Германии, которых в трехдневный срок предстояло выявить, а с 29 июля 1937 г. приступить к их арестам¹. В дальнейшем перечень репрессируемых контингентов значительно расширился. Арестовывались оставшиеся в СССР немцы – политэмигранты, перебежчики из Германии, «контрреволюционный актив» немецких автономных районов, а также бывшие германские подданные, работающие или работавшие ранее в оборонной промышленности и на транспорте. «Немецкая операция» завершилась к 15 ноября 1938 г., в результате нее было осуждено 55 005 человек, в том числе 41 898 человек приговорены к высшей мере наказания (ВМН).

Массовые репрессии в отношении немецкого населения осуществлялись и в Свердловской области. Всего в области было осуждено 4379 немцев, из них 1467 человек приговорены к ВМН².

Среди арестованных и осужденных граждан немецкой национальности были и политэмигранты. В 1936–1938 гг. в Свердловской области (в современных границах) был арестован 21 политэмигрант из Германии. Из них 13 человек до ареста проживали и работали в Свердловске, трое – в Нижнем Тагиле и еще трое – в Надеждинске (Серове). Двоих ранее проживавших в областном центре политэмигрантов по запросу УНКВД по Свердловской области арестовали в Севастополе и Сталино (Донецк). Для ведения следствия они были этапированы в Свердловск. Материалы архивно-следственных дел арестованных членов КПГ свидетельствуют, что 11 человек из их числа к тому времени приняли советское гражданство, 4 сохранили гражданство Германии, 6 являлись лицами без гражданства, имея вид на жительство в СССР. Анализ вынесенных политэмигрантам приговоров показывает, что больше всего пострадали лица, получившие советское гражданство или вид на жительство в СССР.

Первыми из арестованных немецких коммунистов стали так называемые перебежчики, оказавшиеся в СССР в результате нелегального перехода советской границы. Советскими пограничниками были задержаны Герберт Бауман, Иоганес Бергнер, Герберт Вебер, Генрих Гейлинг, Фриц Клебер и Ганс Сайлер. После выяснения всех обстоятельств перехода границы и получения вида на жительство в СССР Г. Бауман был направлен в Нижний Тагил. Вплоть до ареста он работал шофером в тресте «Уралвагонстрой»³.

Нелегально через Швецию и Финляндию прибыл в СССР и И. Бергнер. Для проживания он был направлен в Надеждинск и стал трудиться чернорабочим в строительной конторе. Вскоре он попытался связаться с германским посольством, чтобы добиться своего возвращения на Родину, однако на ст. Надеждинский завод был задержан и этапирован в тюрьму в Нижний Тагил. Вещественными доказательствами его вины были железнодорожный билет от ст. Надеждинский завод до Москвы, а также адрес германского посольства в советской столице. Как и Г. Бауман, И. Бергнер был осужден по п. 10 ст. 58 УК РСФСР 1926 г. (антисоветская агитация и пропаганда) на восемь лет исправительно-трудовых лагерей (ИТЛ). Однако вскоре германское посольство обратилось с ходатайством об его освобождении и возвращении в Германию. На этом основании решением Особого совещания при НКВД СССР от 7 июня 1941 г. И. Бергнер был освобожден из заключения и как нежелательный иностранец выдворен за пределы СССР⁴. В его архивно-следственном деле хранятся паспорт гражданина Германии, другие документы и письма на немецком языке.

¹ Лубянка. Сталин и Главное управление госбезопасности НКВД. Архив Сталина. Документы высших органов партийной и государственной власти. 1937–1938. М., 2004. С. 250–251, 271, 647.

² Охотнин Н., Рогинский А. Из истории «немецкой операции» НКВД 1937–1938 гг. URL: <http://www.old.memo.ru/history/nem/chapter2.htm> (дата обращения: 21.04.2019).

В фондах ГААОСО хранится 3693 дела репрессированных советских и иностранных граждан немецкой национальности. Разницу в количестве репрессированных можно объяснить тем, что после выделения в октябре 1938 г. Пермской области из состава Свердловской области часть дел, по-видимому, была передана в архив УКГБ СССР по Пермской области.

³ ГААОСО. Ф. 1. Оп. 2. Д. 29156.

⁴ Там же. Д. 55799. Л. 21, 31–33.



Паспорт И. Бергнера

По той же ст. 58 к трем годам лишения свободы был приговорен Г. Сайлер, работавший механиком по ремонту кассовых аппаратов в Свердловске¹. Дела обвиняемых в шпионаже токаря Уралмашзавода Г. Гейлинга и токаря треста «Тагилстрой» Ф. Клебера были прекращены². Меньше повезло уроженцу Бранденбурга Г. Веберу. После бегства в Союз ССР он проживал в Свердловске, затем переехал в Севастополь и работал обвальщиком на колбасном заводе. В апреле 1937 г. Г. Вебер был обвинен в антисоветской пропаганде, 10 сентября того же года был приговорен к ВМН и на следующий день расстрелян³.

Уголовному преследованию подвергались и члены КПГ, принявшие советское гражданство. Среди них – Иосиф Зириг. В 1920–1928 гг. он являлся членом КПГ, затем по политическим мотивам эмигрировал в Советский Союз и последующие восемь лет состоял членом ВКП(б). До ареста проживал в Свердловске и работал фоторепортером в газете «Уральский рабочий»⁴. Были арестованы и проживавшие в областном центре Роберт Массель и Альберт Ниберль. Р. Массель с 1916 г. был членом КПГ, а после прихода к власти нацистов переехал в Союз ССР. Здесь он принял советское гражданство и работал строгальщиком на заводе «Станкострой»⁵. Член КПГ А. Ниберль переехал в Союз ССР в 1935 г. и работал инженером в монтажно-техническом тресте⁶. Все трое были обвинены в шпионаже, подготовке диверсий, членстве в контрреволюционных организациях и приговорены к расстрелу.

Уроженец Лейпцига член КПГ Герберт Энхардт приехал в Союз ССР для участия в проходившем в 1926 г. в Ленинграде первом конгрессе изучавших эсперанто рабо-

¹ ГААОСО. Ф. 1. Оп. 2. Д. 18781.

² Там же. Д. 691; 49453.

³ Там же. Д. 41778.

⁴ Там же. Д. 40743.

⁵ Там же. Д. 40673.

⁶ Там же. Д. 27573.

чих и остался в Советском Союзе. Он принял советское гражданство, вступил в члены ВКП(б) и до ареста работал в областном центре сменным мастером на Верх-Исетском заводе. В октябре 1937 г. Г. Энгхардт был обвинен в шпионаже, экономической контрреволюции и антисоветской агитации. В деле имеются показания свидетелей о том, что Г. Энгхардт являлся руководителем резидентуры германской разведки на Урале. Следствие по его делу продолжалось более двух лет. В результате обвинение в шпионаже не подтвердилось, но было установлено, что он активно выступал за выезд политэмигрантов из Советского Союза и поддерживал связь с родственниками в Германии. В результате в январе 1940 г. Г. Энгхардт был приговорен к пяти годам ИТЛ¹.

К трем годам ИТЛ был приговорен и уроженец Берлина Пауль Рикерт, обвиняемый в шпионаже и антисоветской агитации и пропаганде. В 1934 г. через советское консульство в Праге он прибыл из Германии в СССР и принял советское гражданство. П. Рикерт проживал в областном центре и работал младшим научным сотрудником в институте «Унихим»².

Дела остальных шестерых арестованных в декабре 1938 – начале 1939 г. были прекращены. Из-под стражи были освобождены слесарь Тагилстроя Артур Гофман, токарь Уралмашзавода Гельмут Рюкерт, печник Надеждинского металлургического завода Бруно Фабигер, шлифовальщик Свердловского станкозавода Карл Шмидт, учительница свердловской школы Екатерина Ган и приехавшая в СССР вместе с мужем калибровщица Надеждинского металлургического завода Мария Чепурнова. Судя по материалам следствия, рассмотрение дел обвиняемых продолжалось в среднем около года, а дело К. Шмидта – даже два с половиной года, поскольку несколько раз направлялось на новое рассмотрение³.

Четверо осужденных политэмигрантов являлись гражданами Германии. Уроженец Берлина Эрнст Блинденберг работал столяром на Свердловской мебельной фабрике. После прихода к власти нацистов он был заключен в концлагерь. Из концлагеря он вначале бежал в Чехословакию, а оттуда перебрался в Союз ССР⁴. Уроженец Кельна Генрих Затлер прибыл в Союз ССР по приглашению Советского торгового представительства. В Свердловске он работал старшим инженером в конструкторском бюро Уралмашзавода⁵. Юзеф Магиер трудился механиком на щебеночном заводе на ст. Исеть⁶. Вильгельм Штайн приехал в Советский Союз в 1931 г. и работал на азотном заводе в Сталино (Донецк). Все четверо летом 1938 г. были арестованы по обвинению в шпионаже. В. Штайна по запросу УНКВД по Свердловской области арестовали на Украине. В интересах следствия он был этапирован на Урал⁷. Решением Особого совещания при НКВД СССР троих из них приговорили к высылке за пределы СССР⁸. Германскому гражданину Г. Затлеру помимо шпионажа инкриминировали подрыв государственной промышленности, вредительство и участие в контрреволюционной организации. Следствие по его делу продолжалось почти три года, и только в июне 1940 г. он был приговорен к восьми годам ИТЛ. В 1943 г., во время нахождения в лагере, его снова арестовали за антисоветскую агитацию и пропаганду и приговорили к десяти годам ИТЛ⁹.

С началом Великой Отечественной войны некоторые из переживших «немецкую операцию НКВД» немецких политэмигрантов были повторно арестованы и превентивно осуждены за шпионаж. Среди них – Генрих Гейлинг, арестованный на второй день войны и приговоренный к ВМН¹⁰. В ноябре 1941 г. по обвинению в шпионаже

¹ ГААОСО. Ф. 1. Оп. 2. Д. 57365. Л. 8, 9, 129.

² Там же. Д. 20967. Судьбе П. Рикерта посвящена статья Е. Гавриловой.

³ Там же. Д. 2913; 3351; 3359; 5631; 6033; 7481.

⁴ Там же. Д. 48849.

⁵ Там же. Д. 40412.

⁶ Там же. Д. 39175.

⁷ Там же. Д. 39838.

⁸ Подробнее о судьбе высланных из СССР политэмигрантов из Германии см.: *Роговин В. З. Конец означает начало. М., 2002. Т. 7 (гл. 7. Расправа Сталина с политэмигрантами)*. URL: http://trst.narod.ru/rogovin/t7/ii_vii.htm (дата обращения: 31.05.2019).

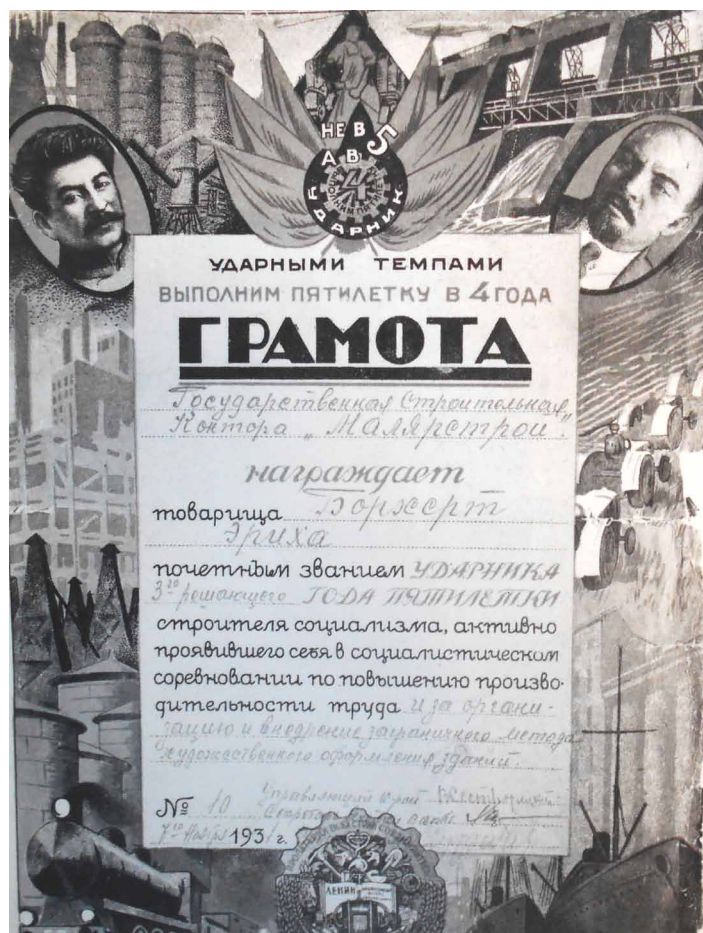
⁹ ГААОСО. Ф. 1. Оп. 2. Д. 40412.

¹⁰ Там же. Д. 49453.

и антисоветской агитации и пропаганде в Нижнем Тагиле был арестован уроженец Гамбурга Кароль Вендт. До этого член КПГ К. Вендт неоднократно арестовывался гестапо. В первый раз он был арестован в апреле 1933 г. и приговорен к девяти месяцам тюремного заключения за распространение коммунистических листовок с призывом провести первомайскую антифашистскую демонстрацию. Второй раз его арестовали в 1934 г. за участие в антифашистском митинге, и он отбыл полтора года тюремного заключения. После освобождения К. Вендт переехал в Чехословакию, потом – в Польшу, а в сентябре 1939 г. – в занятый Красной армией Львов. Оттуда его направили на работу в Кривой Рог, а с началом войны эвакуировали в Нижний Тагил. Вскоре после прибытия на Урал К. Вендт был арестован органами НКВД и обвинен в том, что ранее был завербован гестапо. Во время допросов виновным он себя не признал, единственным доказательством явились показания других арестованных граждан. В мае 1942 г., находясь под следствием, он умер в свердловской тюрьме № 1, и его дело было прекращено¹.

С началом войны многие немецкие политэмигранты были мобилизованы в трудовую армию. Среди них – уроженец Галле Вилли Краузе, который во избежание ареста гестапо эмигрировал в Союз ССР и жил в Харькове. Там он был мобилизован и направлен на строительство Ивдельлага. Находясь в трудовой армии, был осужден на десять лет ИТЛ по п. 10 ст. 58 УК РСФСР 1926 г.²

В ГААОСО отложились значительные материалы о судьбе Эриха Борхерта. В их числе – не только архивно-следственное, но и наблюдательное и контрольное дела³. Из них следует, что Э. Борхерт родился в 1907 г. в Эрфурте и состоял членом КПГ.

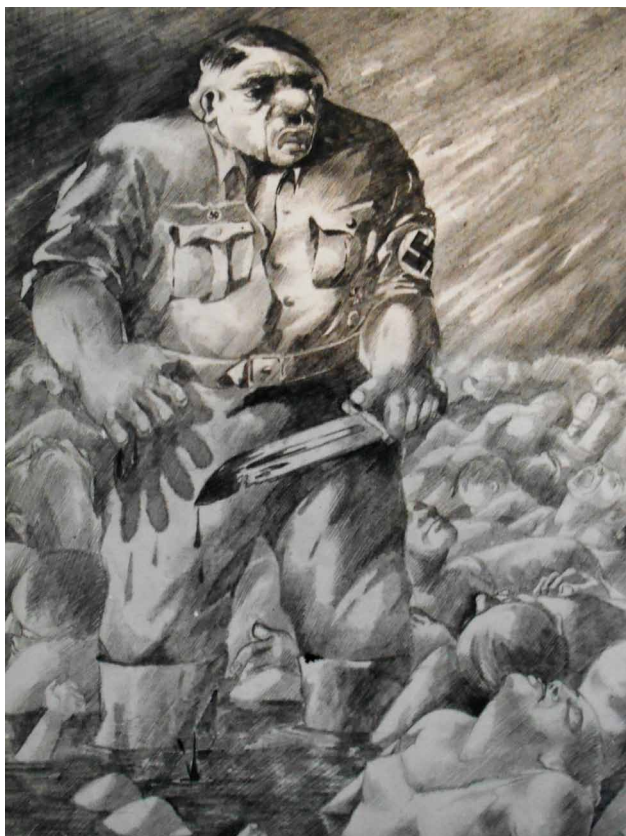


Грамота Э. Борхерта о награждении почетным званием ударника третьего года пятилетки

¹ ГААОСО. Ф. 1. Оп. 2. Д. 35993. Л. 36, 38.

² Там же. Д. 31524.

³ Там же. Д. 31556; 33827; 43424.



Антифашистские карикатуры Э. Борхерта

В 1930 г. окончил архитектурно-художественный институт в Дессау и в том же году по договору с ВСНХ приехал работать в СССР. Постановлением Президиума ЦИК СССР от 9 июня 1938 г. было удовлетворено ходатайство о принятии его в советское гражданство. Проживая в Советском Союзе, Э. Борхерт много рисовал. В деле хранится справка о приобретении московским Музеем нового западного искусства его акварели «Стачка». 25 июня 1941 г. Э. Борхерт мобилизован в РККА и направлен в дислоцировавшийся в Каменске-Уральском строительный батальон № 671. Затем был переведен в клуб Уральского алюминиевого завода, где работал художником. Уже после его призыва в трудармию в сентябре 1941 г. в Музее нового западного искусства была открыта антифашистская выставка. Среди ее экспонатов были и десять рисунков тушью художника Э. В. Борхерта¹.

В ноябре 1942 г. Каменским РО УНКВД по Свердловской области Э. Борхерт был арестован по обвинению в подготовке побега и шпионаже в пользу Германии. А в январе 1944 г. осужден Особым совещанием при НКВД СССР по пп. 1, 9–11 ст. 58 (диверсия, антисоветская агитация, участие в антисоветских группировках) к 20 годам ИТЛ. Отбывал наказание в Карлаге НКВД СССР, умер в сентябре того же года. Определением Военного трибунала Уральского военного округа от 6 июля 1962 г. постановление Особого совещания при НКВД СССР было отменено и дело Э. Борхерта прекращено за отсутствием в его действиях состава преступления. В контрольном деле Э. Борхерта хранятся фотографии десятков сделанных им карикатур антифашистского характера².

Изучение архивно-следственных дел бежавших в Советский Союз политэмигрантов из Германии показывает, что во второй половине 1930-е гг. многие из них стали жертвами массовых политических репрессий. Первая волна репрессий коснулась их в 1937–1938 гг. в ходе так называемой немецкой операции. Проводимые в те годы репрессивные акции отличались упрощенным порядком ведения следствия и широким применением высшей меры наказания. В числе арестованных к ВМН были приговорены пять человек. Не спасало от расстрельных приговоров даже иностранное гражданство, хотя в большинстве случаев оно являлось основанием для высылки за пределы СССР. Вместе с тем нахождение под следствием не гарантировало обвинительный приговор. Дела восьми арестованных были прекращены из-за отсутствия в их действиях состава преступления. Вторая волна репрессий обрушилась на немецкое население СССР с началом Великой Отечественной войны. Многие политэмигранты были мобилизованы в трудовую армию и незаконно осуждены по различным пунктам ст. 58 УК РСФСР 1926 г. Краткие биографические справки незаконно осужденных немецких политэмигрантов содержатся в изданной в Свердловской области многотомной «Книге памяти жертв политических репрессий»³.

Список литературы

ГААОСО (Государственный архив административных органов Свердловской области). Ф. 1. Оп. 2. Д. 691; 2913; 3351; 3359; 5631; 6033; 7481; 18781; 20967; 27573; 29156; 31524; 31556. Конверт. Л. 277, 278, 280, 284, 288, 296, 302, 316, 317, 148, 341, 350, 354, 356, 367; Д. 33827; 35993. Л. 36, 38; Д. 39175; 39838; 40412; 40673; 40743; 41778; 43424; 48849; 49453; 55799. Л. 21, 31–33; Д. 57365. Л. 8, 9, 129; Д. 49453.

Гаврилова Е. Немец, немецкий политэмигрант, тагильчанин // Тагильский рабочий. 2017. 9 дек.

Дель О. А. От иллюзий к трагедии: Немецкие эмигранты в СССР в 30-е годы. М., 1997.

Журавлев С. В. «Маленькие люди» и «большая история»: иностранцы московского Электрозавода в советском обществе 1920–1930-х гг. М., 2000.

Иванова О. В. Социокультурная адаптация политических эмигрантов в СССР в 1920–1930-е годы // Известия Самарского научного центра Российской академии наук. 2006. Т. 8. № 3.

Книга памяти жертв политических репрессий. Свердловская область. Екатеринбург, 1999. Т. 1; 2000. Т. 2; 2001. Т. 3; 2003. Т. 4; 2008. Т. 7.

Лубянка. Сталин и Главное управление госбезопасности НКВД. Архив Сталина. Документы высших органов партийной и государственной власти. 1937–1938. М., 2004.

¹ ГААОСО. Ф. 1. Оп. 2. Д. 31556. Л. 277, 278, 284, 288.

² Там же. Д. 31556. Конверт. Л. 280, 296, 302, 316, 317, 148, 341, 350, 354, 356, 367.

³ Книга памяти жертв политических репрессий. Свердловская область. Екатеринбург, 1999. Т. 1. С. 172, 218, 293; 2000. Т. 2. С. 45; 2001. Т. 3. С. 118, 146; 2003. Т. 4. С. 325; 2008. Т. 7. С. 56 и др.

Мотревич В. П. Иностранные граждане на Урале в 40-е годы // Урал в Великой Отечественной войне 1941–1945 гг. Екатеринбург, 1995.

Охотнин Н., Рогинский А. Из истории «немецкой операции» НКВД 1937–1938 гг. URL: <http://www.old.memo.ru/history/nem/chapter2.htm> (дата обращения: 21.04.2019).

Роговин В. З. Конец означает начало. М., 2002. Т. 7 (гл. 7. Расправа Сталина с политэмигрантами). URL: http://trst.narod.ru/rogovin/t7/ii_vii.htm (дата обращения: 31.05.2019).

Роговин В. З. Партия расстрелянных. М., 1997. URL: https://royallib.com/book/rogovin_vadim/partiya_rasstrelyannih.html (дата обращения: 31.05.2019).

Чернова Н. В. Немецкие политические эмигранты на Магнитострое в 1930-е годы // Проблемы истории, филологии, культуры. 2015. № 4.

In den Fängen des NKWD: Dt. Opfer des stalinistischen Terrors in der UdSSR / Petra Becker et al. Berlin, 1991.

Tischler C. Flucht in die Verfolgung: Deutsche Emigranten im sowjetischen Exil 1933 bis 1945. Miinste, 1996.

References

Chernova N. V. Nemetskie politicheskie emigranty na Magnitostroe v 1930-e gody // Problemy istorii, filologii, kul'tury. 2015. № 4.

Del' O. A. Ot illyuzii k tragedii: Nemetskie emigranty v SSSR v 30-e gody. M., 1997.

GAAOSO (Gosudarstvennyi arkhiv administrativnykh organov Sverdlovskoi oblasti). F. 1. Op. 2. D. 691; 2913; 3351; 3359; 5631; 6033; 7481; 18781; 20967; 27573; 29156; 31524; 31556. Konvert. L. 277, 278, 280, 284, 288, 296, 302, 316, 317, 148, 341, 350, 354, 356, 367; D. 33827; 35993. L. 36, 38; D. 39175; 39838; 40412; 40673; 40743; 41778; 43424; 48849; 49453; 55799. L. 21, 31–33; D. 57365. L. 8, 9, 129; D. 49453.

Gavrilova E. Nemets, nemetskii politemigrant, tagil'chanin // Tagil'skii rabochii. 2017. 9 dek.

In den Fängen des NKWD: Dt. Opfer des stalinistischen Terrors in der UdSSR / Petra Becker et al. Berlin, 1991.

Ivanova O. V. Sotsiokul'turnaya adaptatsiya politicheskikh emigrantov v SSSR v 1920–1930-e gody // Izvestiya Samarskogo nauchnogo tsentra Rossiiskoi akademii nauk. 2006. T. 8. № 3.

Kniga pamyati zhertv politicheskikh repressii. Sverdlovskaya oblast'. Ekaterinburg, 1999. T. 1; 2000. T. 2; 2001. T. 3; 2003. T. 4; 2008. T. 7.

Lubyanka. Stalin i Glavnoe upravlenie gosbezopasnosti NKVD. Arkhiv Stalina. Dokumenty vysshikh organov partiinoi i gosudarstvennoi vlasti. 1937–1938. M., 2004.

Motrevich V. P. Inostrannye grazhdane na Urale v 40-e gody // Ural v Velikoi Otechestvennoi voine 1941–1945 gg. Ekaterinburg, 1995.

Okhotnin N., Roginskii A. Iz istorii «nemetskoj operatsii» NKVD 1937–1938 gg. URL: <http://www.old.memo.ru/history/nem/chapter2.htm> (data obrashcheniya: 21.04.2019).

Rogovin V. Z. Konets oznachaet nachalo. M., 2002. T. 7 (gl. 7. Rasprava Stalina s politemigrantami). URL: http://trst.narod.ru/rogovin/t7/ii_vii.htm (data obrashcheniya: 31.05.2019).

Rogovin V. Z. Partiya rasstrelyannykh. M., 1997. URL: https://royallib.com/book/rogovin_vadim/partiya_rasstrelyannih.html (data obrashcheniya: 31.05.2019).

Tischler C. Flucht in die Verfolgung: Deutsche Emigranten im sowjetischen Exil 1933 bis 1945. Miinste, 1996.

Zhuravlev S. V. «Malen'kie lyudi» i «bol'shaya istoriya»: inostrantsy moskovskogo Elektrozavoda v sovetskom obshchestve 1920–1930-kh gg. M., 2000.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ КОНФЕССИОНАЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ В СВЯЩЕННОЙ РИМСКОЙ ИМПЕРИИ В РАННЕЕ НОВОЕ ВРЕМЯ

Беляев Михаил Петрович

Доцент кафедры правоведения Российского университета кооперации (Мытищи),
кандидат исторических наук, e-mail: babek-han@mail.ru

В результате раскола церкви появился ряд новых протестантских вероисповеданий. В важнейшем конституционном акте Священной Римской империи – Аугсбургском религиозном мире 1555 г. – была предпринята попытка урегулировать конфессиональные отношения посредством исключения силовых способов решения религиозного конфликта. Однако этот акт содержал много компромиссов и неясностей. В результате в начале XVII в. возник конституционный кризис, переросший в Тридцатилетнюю войну. Война закончилась Вестфальским миром 1648 г. В составляющих его договорах подтверждались положения Аугсбургского религиозного мира 1555 г. и предпринималась новая попытка урегулирования конфессиональных отношений. Были четко определены границы конфессий, созданы эффективные механизмы разрешения религиозных споров. В качестве принципа территориального разграничения был установлен так называемый нормальный 1624 год. Имперские органы формировались на основе принципа паритета: равное количество представителей католиков и протестантов. Вестфальский мир завершил эпоху конфессионализации и в качестве основного закона Империи действовал до конца ее существования.

Ключевые слова: Вестфальский мир, Аугсбургский религиозный мир, Оснабрюкский договор, конфессионализация, протестанты, католики, кальвинисты

LEGAL REGULATION OF CONFESSIONAL RELATIONS IN THE HOLY ROMAN EMPIRE IN EARLY MODERN TIMES

Belyaev Mikhail

Associate professor, Russian University of Cooperation (Mytischki), candidate of historical sciences,
e-mail: babek-han@mail.ru

As a result of the split of the church, a number of new Protestant denominations appeared. The major constitutional act of the Holy Roman Empire – the Peace of Augsburg of 1555 – attempted to regulate confessional relations by excluding forceful methods of resolving a religious conflict. However, this act contained many compromises and ambiguities. As a result, at the beginning of the 17th century, a constitutional crisis arose and escalated into the Thirty Years War. The war ended with the Peace of Westphalia of 1648. Its constituent agreements confirmed the Peace of Augsburg of 1555 and made a new attempt to regulate confessional relations. The boundaries of faiths were clearly defined, and the effective mechanisms for resolving religious conflicts were created. The annus decretorius (the normal year) was determined as a principle of territorial delimitation. Imperial bodies were formed on the basis of the parity principle: there was an equal number of representatives of Catholics and Protestants. The era of confessionalization ended with the Peace of Westphalia, which had been a fundamental law of the Empire until the end of its existence.

Key words: Peace of Westphalia, Peace of Augsburg, Osnabruck treaty, confessionalization, Protestants, Catholics, Calvinists

Вестфальский мир 1648 г. был крупномасштабной и в целом успешной попыткой восстановления *Pax Christiana*, который впал в глубокий кризис из-за религиозного рас-

кола и последующей конфессионализации¹. Внутрихристианский конфликт возник между Виттенбергом и Римом, т. е. между протестантизмом и католицизмом, в третьем десятилетии XVI в. Но формы, в которых этот конфликт сохранялся на протяжении веков, решительно изменились благодаря Вестфальскому миру. Рассматривая Священную Римскую империю германской нации как модель монополярного правопорядка в тогдашней Европе, надо обратить внимание на суть понятия имперской конституции, которая представляла собой сумму основных законов и вольностей, регулирующих внутриимперский правопорядок. Осмысление этой модели, основанной на правовых реалиях того исторического периода, позволяет лучше понять место Вестфальского мира в создании нового имперского правопорядка. В духе правовой доктрины той эпохи современники рассматривали Вестфальский мир именно как основной (конституционный) закон Империи XVII в.²

Вестфальский мир в основных религиозных статьях разрешил конституционный кризис, разразившийся в Священной Римской империи. Ранее действовавшие Пассауский договор 1552 г. и Аугсбургский религиозный мир 1555 г., являвшиеся результатом компромисса, в итоге потерпели неудачу. Эти соглашения, несмотря на их внутренние противоречия, создали эффективный политико-правовой механизм, установивший мир на более чем полвека. Имперский рейхстаг, заседавший в Аугсбурге с 5 февраля по 25 сентября 1555 г., утвердил объемный конституционный акт, содержащий 144 статьи. Среди этой массы статей и параграфов те положения, которые современники окрестили «религиозным миром», составляли всего 18 статей³.

Урегулирование проблем религиозного раскола больше не считалось необходимым предварительным условием для сохранения общеимперского мира. Если до 1552 г. господствовала формула «Мир в Империи через духовное единство», то в 1555 г. она стала звучать так: «Мир в Империи, несмотря на духовный раскол». Каждое применение силы для достижения конфессиональных целей отныне было запрещено под угрозой изгнания и огромных штрафов. Запрещалось также применение силы в отношениях между властями Империи и имперскими чинами⁴, а также имперских чинов между собой. Однако эти запреты не касались отношений между сувереном и его подданными. Все имперские чины, включая духовные, должны были принуждать подданных принять свою конфессию. Однако светские имперские чины, в том числе имперское рыцарство, имели право выбора только между римско-католической церковью и конфессиями, определенными Аугсбургским религиозным миром (аугсбургскими конфессиями). Поэтому лютеране получили возможность создать свою систему церквей и школ. Право суверена определять вероисповедание подданных, сложившееся к началу XVII в., получило название «*cuius regio, eius religio*» (чья власть, того и вера). При переходе князя в другую веру его подданные должны были следовать вере своего суверена. Это право князя называлось право реформации (*ius reformandi*). Католики и лютеране, которые не хотели принимать конфессию своего суверена, получали индивидуальное право на эмиграцию (*ius emigrandi*)⁵.

На лютеранских территориях прекращалась юрисдикция католических епископов. Империя гарантировала лютеранским суверенам проведенную ими до 1552

¹ Конфессионализация – «начавшееся с религиозного раскола духовное и организационное укрепление христианских течений, движение к относительно стабильному церковному строительству согласно догме, конституции и формам религиозной жизни» (Комлева Ю. Е. Государственное устройство Германии в новое время: учеб. пособие. Екатеринбург, 2011. С. 52).

² Trutz R. Religion und Konfession. Zur Bedeutung des Westfälischen Friedens von 1648 für den politischen Rechtsfrieden // Leviathan. 1999. № 2. S. 238; Дмитриев А. И. Вестфальский мир 1648 года как отраслевая основа международного канонического права // Российский ежегодник международного права. 2013. М., 2013. С. 271–273.

³ Link C. Die Bedeutung des Westfälischen Friedens in der deutschen Verfassungsentwicklung: Zum 350-jährigen Jubiläum eines Reichsgrundgesetzes // JuristenZeitung. 1998. № 1. S. 3; Дмитриев А. И. Указ. соч. С. 267, 270.

⁴ Имперские чины (сословия) – это территория, за которой имперской конституцией был закреплен определенный набор прав и привилегий, место в рейхстаге и т. д., либо лицо (или группа лиц), владеющее этой территорией, реже – лицо, которому лично были дарованы место и право голоса в рейхстаге без территории (тогда это лицо пользовалось статусом имперского чина пожизненно и не могло передать его по наследству) (Комлева Ю. Е. Указ. соч. С. 24–25).

⁵ Дмитриев А. И. Указ. соч. С. 267–269.

или 1555 г. секуляризацию церковного имущества (монастыри, замки, церковные приходы и т. д.). Относительно имперского церковного имущества такая конфессиональная свобода выбора не действовала. Княжескому духовенству (но уже только как частным лицам) разрешалось принятие другой веры по условиям Аугсбургского религиозного мира, однако тогда они теряли свою должность. Имперским городам, в которых к тому времени проживали представители обеих конфессий, разрешалось сохранить статус-кво. Однако как в дальнейшем должны были развиваться католические, лютеранские и биконфессиональные имперские города, четко не регламентировалось. В соответствии с Аугсбургским религиозным миром на всей территории Империи легитимными считались две конфессии: католицизм и лютеранство. На этой биконфессиональной веротерпимости и держались имперские свободы. Любая имперская территория (город, княжество и т. д.) могла быть или католической, или лютеранской¹.

Многие современники Аугсбургского рейхстага 1555 г. надеялись на достижение более действенного компромисса между конфессиями. Даже самого императора Фердинанда I вплоть до его смерти не покидала надежда на воссоединение церкви на немецкой земле. Аугсбургский религиозный мир закрепил неудачу лютеранской реформации, которая хотела «очищения» всей церкви, а не ее раскола. Решение рейхстага 1555 г. долго оставалось фундаментальной составляющей имперского правопорядка со всеми его противоречиями. Аугсбургский мир не смог стабилизировать ситуацию религиозного раскола. Глубокое несогласие с имперским конституционным правом было лишь прикрыто отдельными компромиссными правилами, такими как принцип «Чья власть, того и вера» и право реформации.

Правовая ситуация на уровне Империи была более сложной. Каждая из конфессиональных партий подчеркивала истинность своей религиозной концепции. Правила неконфессионального правопорядка (запрещение насилия и вмешательства, положение о статусе-кво) применялись по-разному – каждая сторона могла интерпретировать их в свою пользу. Однако в тех случаях, когда это толкование вступало в противоречие с интересами другой религиозной партии, единственным решением было придание ему нейтрального понимания. В Империи, а затем и в других странах, опустошенных религиозными войнами, основным стал политико-правовой принцип нейтральности конституции по отношению к конфликтующим конфессиям. Потребовалось еще одно столетие, прежде чем эта идея приобрела более определенную форму в Вестфальском мире².

Протестантская публицистика настаивала на толковании имперской конституции в смысле биконфессионального порядка. Богословский вопрос об истине был открыт, что подчеркивало нейтралитет имперских институтов. Это, скорее всего, предоставляло гарантию против контрреформации на уровне Империи. Протестанты категорически отрицали обоснованность «духовной оговорки». Аугсбургский религиозный мир 1555 г. включал в себя так называемую духовную оговорку, согласно которой обращение руководителей имперских духовных княжеств в протестантизм вело к потере церковных должностей и имперского лена. Это положение обеспечило католикам не только сохранение имперской церковной собственности, но и большинство в рейхстаге. В их понимании Империя по-прежнему сохраняла католический характер. Протестантская сторона стремилась превратить право эмиграции в общее «освобождение», т. е. право на свободный выбор между конфессиями, включенными в Аугсбургский религиозный мир. Первоначально это делалось для того, чтобы поддержать ход реформации на католических территориях, а позже – для закрепления прав протестантов, когда на них оказывали давление³.

Католики обосновывали характер нового порядка как временное приостановление действия религиозной конституции средневековой Империи. В сомнительных случаях и для заполнения пробелов в регулировании они прибегали к каноническому праву. Это неизбежно вело к ограничительной интерпретации норм светских законов, согласно которым власти Империи признавали протестантов. Основная труд-

¹ Дмитриев А. И. Указ. соч. С. 269–270.

² Там же. С. 270–271.

³ Там же. С. 271.

ность здесь заключалась в том, что божественное право (*ius divinum*) средневековой и тридентской¹ церкви не соответствовало этим законам. Поэтому католики допускали, что такой мир является недействительным, но соглашались с временным отказом от применения обязательных канонических норм в целях предотвращения еще большего бедствия².

Эти трудности определили конфликты следующего периода, связанные с толкованием имперской конституции. Первоначально нестабильное равновесие конфессиональных партий гарантировало мир. Его сохранение ставилось выше фундаментальных разногласий. Однако, несмотря на формальную попытку установить в Империи равенство и мир между католическими и протестантскими течениями, из-за противоречивых норм, закреплявших принцип «Чья власть, того и вера» и право реформации, религиозное противостояние продолжалось. Конфессиональная борьба и эскалация конституционного кризиса в Империи привели к Тридцатилетней войне 1618–1648 гг. Система Аугсбургского религиозного мира 1555 г. более не годилась для правового регулирования конфессиональных отношений в Германии. Ценности и цели, неразрывно связанные с амбициями политической власти, определили быстро меняющееся соотношение сил. Когда оно изменилось в пользу католической партии, император Фердинанд II сначала попытался (довольно успешно) обеспечить соблюдение католической интерпретации Аугсбургского мира в Реституционном эдикте 1629 г. Но только Вестфальский мир 1648 г. установил прочный баланс между двумя диаметрально противоположными правовыми позициями. Он состоял из двух договоров: Мюнстерского и Оснабрюкского. Оснабрюкский договор (*Instrumentum Pacis Osnabrugense* – IPO) подтверждал Пассауское соглашение 1552 г. и Аугсбургский религиозный мир 1555 г., но вносил важные изменения, которые устраняли споры вокруг «духовной оговорки» и Декларации Фердинанда³. Равенство имперских чинов стало одним из инструментов, с помощью которого Вестфальский мир привел к урегулированию и ликвидации религиозного конфликта в Империи⁴.

Для регламентации конфессиональных отношений в вопросах как владения церковной собственностью, так и признания вероисповедания на территориях (в том числе имперских рыцарей и имперских городов) устанавливалась дата – 1 января 1624 г. (так называемый нормальный год). Жители данных территорий должны были исповедовать религию, к которой их предки в соответствующем месте принадлежали в первый день 1624 г. (§ 2, 26, 28–29 ст. V IPO). Это дата представляла собой компромисс, поскольку католики требовали более благоприятного для них нормального 1627 года, а протестанты – 1618 года. Правовое регулирование на основе нормального года не распространялось на владения австрийских Габсбургов и на Верхний Пфальц, который перешел Баварии (§ 14 ст. IV IPO). Рубеж для курфюршества Пфальц был сдвинут на 1618 г., что позволяло восстановить кальвинистскую церковь во владениях Карла Людвига, сына свергнутого курфюрста Фридриха V. Имперские церковные княжества, монастыри и прочие духовные учреждения, а также их имущество, доходы и права сохранялись за протестантскими (евангелическими) имперскими чинами, если они на 1 января 1624 г. были в их владении (§ 25 ст. V IPO). Это означало санкционирование секуляризации архиепископств, произошедшей в XVI в. (§ 14 ст. V IPO). В то же время гарантировалась правовая защита от секуляризации

¹ Тридентская церковь – термин, обозначающий католическую церковь после проведения реформы в ходе Тридентского собора (Прокопьев А. Ю. Германия в эпоху религиозного раскола. 1555–1648. СПб., 2008. С. 155–159).

² Дмитриев А. И. Указ. соч. С. 271.

³ Поскольку лютеранские имперские чины на рейхстаге 1555 г. не принимали «духовную оговорку», будущий император Фердинанд I объявил в устной форме гарантии для лютеранских подданных католических духовных княжеств. Была составлена за королевской подписью Декларация Фердинанда. Но эта Декларация, в отличие от «духовной оговорки», не была включена в текст соглашения, образуя лишь отдельное заявление короны. Таким образом, она лишалась статуса имперского закона (Прокопьев А. Ю. Указ. соч. С. 68).

⁴ Link C. Op. cit. S. 4; Дмитриев А. И. Указ. соч. С. 267; Kluebing H. Das Konfessionelle Zeitalter 1525–1648. Stuttgart, 1989. S. 348; Schindling A. Reichsinstitutionen und Friedenswahrung nach 1648 // Frieden und Krieg in der Frühen Neuzeit. Die europäische Staatenordnung und die Außereuropäische Welt / Hrsg. R. G. Asch, W. E. Voß und M. Wrede. München, 2001. S. 260, 265.

территорий, находившихся в 1624 г. во владении католической церкви. Такая же защита от рекатолизации осуществлялась в отношении евангелических администраторов, управлявших секуляризованными епископствами, находившимися в 1624 г. в их руках. С этим было связано и уточнение «духовной оговорки». Оснабрюкский мирный договор установил, что католические духовные князья, а также администраторы евангелических духовных княжеств в случае изменения вероисповедания «тотчас» лишались своих прав и теряли свое положение (§ 15 ст. V IPO)¹.

Несмотря на то что положение о нормальном годе в ходе реализации подразумевало возможность локальных конфликтов, оно в целом гарантировало правовую определенность, мирное сосуществование и в связи с этим некоторую степень конфессиональной терпимости. Эта терпимость была ограничена тремя основными христианскими конфессиями: католичество, лютеранство и реформатство (кальвинизм). Последние получили все права и льготы, которые предоставлял Аугсбургский религиозный мир, Вестфальский мир и другие законы имперским чинам католического и лютеранского вероисповедания и их подданным (§ 1 ст. VII IPO). Другие появившиеся после Реформации христианские группы, такие как анабаптисты, меннониты, богемские братья и унитарии, исключались из религиозного мира².

Признание прав кальвинистов было прежде всего успехом молодого курфюрста Бранденбурга Фридриха Вильгельма, будущего Великого курфюрста. В Оснабрюкском договоре провозглашалось равенство реформатов с лютеранами. Принадлежность к Аугсбургской конфессии, на которую всегда претендовали кальвинисты, была закреплена в имперском законе. Нормальный 1624 год должен был применяться к обеим протестантским конфессиям. В рейхстаге реформатские имперские чины, несомненно, становились частью собрания протестантских чинов (*Corpus Evangelicorum*). Помимо вопросов, связанных с урегулированием общих противоречий между католиками и протестантами, внутри самого протестантского лагеря было наконец достигнуто примирение лютеран с реформатами. Для обеих конфессий статус-кво определялся 1648 г. В лютеранских владениях разрешалась свобода реформатского культа, в кальвинистских – евангелического³.

Оснабрюкский договор оставил имперским чинам право реформации, которое позволяло территориальному суверену навязывать свою веру подданным. Но теперь это право было значительно ограничено установлением нормального года. Вероисповедание жителей больше не зависело от усмотрения князя. Изменение вероисповедания последнего не влекло за собой в будущем последствий для религии подданных. Для населения, у которого было другое вероисповедание на нормальный год, вводилось расширенное право эмиграции (§ 36–37 ст. V IPO). Эти подданные имели право осуществлять обряды своей веры непублично, а территориальный правитель не мог лишить их прав, изгнать или воспрепятствовать их эмиграции⁴.

Одновременно устанавливались гарантии свободы вероисповедания для религиозных меньшинств в католических и протестантских землях, если таковые имелись на 1624 г. Кальвинисты, лютеране, католики и фактически члены прочих сект и направлений протестантского толка могли свободно отправлять богослужения в районах своего проживания. Ограничения накладывались лишь на публичное отправление культов в храмах. Однако узаконивалось «домашнее» вероисповедание, т. е. отправление обрядов на дому. Согласно § 34 ст. V Оснабрюкского договора «принадлежащие к Аугсбургской конфессии, находящиеся под властью католического суверена и, наоборот, католики, находящиеся под властью суверенов из числа верующих сословий, определенных Аугсбургским религиозным миром, что в 1624 г. отправляли в любое время свои религиозные культы публично или в частном порядке, после подписания мира приняли или примут в будущем иное вероисповедание, отличное от вероисповедания их господина, должны с должной толерантностью почитаться и не подвергаться гонениям. Они имеют право на богослужение в своих домах при полной свободе со-

¹ Klueting H. Op. cit. S. 349; Прокопьев А. Ю. Указ. соч. С. 413.

² Klueting H. Op. cit. S. 348–349; Schindling A. Op. cit. S. 266.

³ Schindling A. Op. cit. S. 266–267; Прокопьев А. Ю. Указ. соч. С. 414–415.

⁴ Gantet C. Une paix religieuse en 1648 // Bulletin de la Société de l'Histoire du Protestantisme Français. 1998. № 1/2. P. 472; Klueting H. Op. cit. S. 349–350.

вести. При этом они не должны преследоваться. Они имеют право участвовать в публичных богослужениях по соседству так часто, как они хотят, и своих детей учить или в школах, или дома с помощью частных учителей. В то же время местные жители, вассалы и подданные должны во всем покорно выполнять свой долг и соблюдать порядок и ни в коем случае не давать повода для беспорядков»¹.

В случае перехода кого-либо из подданных имперского чина в другую веру за ним оставалось право на эмиграцию, равно как за князем – право настаивать на удалении данного лица с подвластной территории. При этом устанавливался шестимесячный срок для отъезда, причем с сохранением прав на движимую и недвижимую собственность диссидента. В его отсутствие охрана имущества могла быть передана доверенному лицу. Прекращение принудительной эмиграции для подданных в Силезии и Австрии было урегулировано § 39 ст. V Оснабрюкского договора, где, в частности, подчеркивалось, что все подданные, проживающие в указанных силезских княжествах, не должны из-за своего вероисповедания принуждаться к отказу от места жительства или эмиграции².

Наследственные земли Габсбургов оказывались в особом положении. Рекатолизация, осуществленная на первом этапе войны в Чехии и Австрии, исключала возможности восстановления протестантского богослужения. Однако император согласился сделать некоторые уступки для земель Нижней Австрии и Силезии. В статусе биконфессионального города оказался Бреслау, а у ворот Швейдница, Яуэра и Глогау были воздвигнуты протестантские «храмы мира» – для отправления религиозных обрядов представителями меньшинств. Герцогам Лигница, Брига, Ёльса и Мюнстерберга было позволено остаться в лоне Аугсбургской конфессии. Свобода совести индивида еще не признавалась в полном объеме. Сохранение принципа «Чья власть, того и вера» и права реформации позволяли князю настаивать на изгнании иноверцев. Так, после Регенсбургского рейхстага 1653–1654 гг. большинство протестантских дворян покинули Нижнюю Австрию, где Габсбурги не позволяли им исповедовать свою религию. Право на эмиграцию, которым пользовались подданные, соответствовало праву князя на выдворение лиц, исповедующих другую веру, с принадлежащей ему территории. В церковном княжестве Зальцбург протестанты исповедовали свою веру в частной сфере. Однако епископ Фирмиан, сославшись на нормы договоров 1648 г., 11 ноября 1732 г. публично отдал приказ всем своим лютеранским или кальвинистским подданным покинуть территорию, что привело к исходу более 20 тыс. человек³.

Положение о нормальном 1624 году должно было применяться одинаково в рамках каждого территориального государства, если князь хотел изменить свою веру после 1648 г. В 1733 г. в герцогстве Вюртемберг появился первый католический князь Карл Александр. Протестантские сословия попросили его отставки из-за того, что герцог проводил мессу в салоне своей резиденции, а не в придворной часовне. Сословия ссылались на Вестфальский мир, чтобы заставить князя официально запретить в герцогстве религию, которую он исповедовал. Эта показывает ограниченный характер права реформации после 1648 г.⁴

Применение нормального 1624 года, однако, стало проблемой при исполнении Вестфальского мира. Статус-кво часто был слишком прочно закреплен, чтобы его можно было изменить. Иногда, например, в самой Вестфалии было трудно определить вероисповедание на 1 января 1624 г. В этом случае опрашивали местное население. Это стало единственным реальным участием жителей в решении конфессиональных проблем. Предоставив территориальным государствам Империи определенную автономию и возможность участия в имперском законодательстве, Вестфальский мир сохранил целостность Священной Римской империи. Она не была преобразована в ряд квазинезависимых государств, но договор обязал имперские

¹ Прокопьев А. Ю. Указ. соч. С. 414; Дмитрієв А. І. Вестфальський мир 1648 року і сучасне міжнародне право. Київ, 2001. С. 50.

² Прокопьев А. Ю. Указ. соч. С. 414; Дмитрієв А. І. Вказ. праця. С. 42; Schindling A. Op. cit. S. 266.

³ Прокопьев А. Ю. Указ. соч. С. 414; Braun G. Les traités de Westphalie comme paix confessionnelle: ébauche de l'idée moderne de tolérance? // Revue d'histoire diplomatique. 2009. № 3. P. 233–234.

⁴ Braun G. Op. cit. P. 234.

чины уважать гражданские и религиозные законы, гарантируя им внутренний конфессиональный мир при католическом императоре. В 1654 г. рейхстаг подтвердил, что конституционные и конфессиональные положения Вестфальского мира должны быть нормой и правилом поведения, которые суды обязаны уважать и применять¹.

Вестфальский мирный конгресс смог собрать представителей 16 европейских государств и 93 имперских и других сословий, среди которых были католики, иезуиты, протестанты и т. п. Он проходил в двух городах. Католические державы и имперские чины, а также представители Республики Соединенных провинций вели переговоры в католическом Мюнстере, в то время как переговоры протестантов с императором шли в биконфессиональном Оснабрюке. Участие имперских чинов в мирном конгрессе стало решающим моментом. Это требование Франции и Швеции было принято императором. Встреча имперских чинов в Мюнстере и Оснабрюке прошла в форме рейхстага, не называясь таковым. Они заседали в трех сословных куриях курфюрстов, князей и вольных имперских городов. Такая форма участия заложила основы деятельности послевоенного рейхстага. Стороны пришли к выводу, что в будущем рейхстаг как представительный орган всех имперских чинов должен быть в центре имперской политики².

Вестфальский мир закрепил положение о порядке принятия решений по религиозным делам на рейхстаге и в других имперских органах на основе принципа паритета (§ 51–52 9 ст. V IPO). В соответствии с § 51 ст. V Оснабрюкского договора «на очередном заседании рейхстага количество депутатов от сословий обоих вероисповеданий должно быть одинаковым; но вопрос о лицах и о привлеченных имперских чинах должен быть решен на следующем заседании рейхстага. На их советах и на общих заседаниях рейхстага количество депутатов от сословий обоих вероисповеданий должно быть одинаковым [независимо] от того, от кого они должны делегироваться – от одного, двух или трех округов, по какому поводу и по каким имперским делам. Если чрезвычайные комиссии должны улаживать имперские дела, то когда дело касается только сословий Аугсбургской конфессии, должны быть делегированы только представители этого вероисповедания, когда дело касается только католических сословий, то должны быть делегированы только католики. Если дело касается католических сословий и в равной степени сословий Аугсбургской конфессии, то должны быть представлены уполномоченные делегаты обоих вероисповеданий в одинаковом количестве. Кроме того, делегаты хотя и отчитываются о проведенных ими действиях и выражают свое мнение, они не должны принимать окончательного решения».

Тем самым исключалось причинение ущерба конфессиональному меньшинству решениями большинства в религиозных делах. Это одна из самых ранних форм защиты прав меньшинств. На рейхстаге для разрешения конфликтов религиозного характера католики и протестанты, объединенные в два совета, должны были находить компромисс напрямую (*amicabilis compositio*) или принимать решения по отдельности (*itio in partes*), после чего выносилось общее решение на основе консенсуса³.

Из этих конфессионально разделенных советов возникли собрание протестантских чинов (*Corpus Evangelicorum*) и блок католических чинов (*Corpus Catholicorum*). *Corpus Evangelicorum* впервые собрался в 1653 г. под председательством курфюрста Саксонии (который его возглавлял также после перехода в 1697 г. Августа Сильного в католичество) и охватывал всех евангелических князей и города. *Corpus Catholicorum* возглавлял архиепископ курфюрст Майнца, однако политическое значение этого собрания не могло сравниться с *Corpus Evangelicorum*, так как конфессиональные интересы католических имперских чинов на рейхстаге представлялись императором.

Принцип равенства (паритета) между конфессиями был применен и к другим высшим имперским институтам, в частности к имперскому придворному совету и имперскому камеральному суду. Последний во времена Вестфальского мира все еще находился в имперском городе Шпейер. Имперский камеральный суд, имперская

¹ Braun G. Op. cit. P. 234–236.

² Дмитрієв А. І. Вказ. праця. С. 50; Schindling A. Op. cit. S. 260–261.

³ Дмитрієв А. І. Вказ. праця. С. 42–43; Kluebing H. Op. cit. S. 350; Gantet C. Op. cit. P. 472.

обычная и чрезвычайная депутации, а также генералитет имперской армии, сформированный из контингентов имперских округов, должны были соответствовать правилам паритета. Несмотря на то что эти положения создавали серьезные проблемы для эффективного функционирования имперских органов, благодаря им и угасанию конфессиональных страстей в Германии закончился период религиозных войн, хотя были некоторые моменты религиозной напряженности во второй половине XVII в. и даже в XVIII в. И только должность императора как главы Империи, несмотря на ее выборный характер, сохранялась за католическим домом Габсбургов, за исключением случая избрания также католика Карла VII из династии Виттельсбахов (1742–1745). После 1648 г. на территории Империи установилось относительное конфессиональное равенство¹.

В свободных имперских городах в отношении вероисповедания и разделения собственности также закреплялся статус-кво 1624 г. Имперские города, а также имперское рыцарство получили право реформации. В четырех свободных имперских городах Швабии (Аугсбург, Равенсбург, Биберах, Динкельсбюль), где сосуществовали лютеране и католики, устанавливалось правило паритета. Все муниципальные должности и учреждения были поделены строго по конфессиональному принципу. Если число должностей было нечетным, устанавливалась система чередования, независимо от численности жителей той или иной конфессии. Один чиновник в совете и городской администрации должен быть католиком и один протестантом. Католики, которые изначально были в меньшинстве, таким образом, получили несоразмерное влияние. Их число выросло в этих четырех городах за счет иммиграции из окрестных католических сельских районов. Городские церкви были разделены по дате нормального года. В Биберахе приходская церковь использовалась обеими конфессиями в соответствии с установленным графиком. Такие общие церкви существовали и в других городах и территориях, например в оснабрюкских деревнях.

В биконфессиональном Оснабрюке главой города должны были попеременно становиться католический капеллан, избранный главой собора, и лютеранский князь из ганноверского Вайфенхауза. На время их деятельности формировалось католическое или протестантское правительство. Статус княжества-епископства Оснабрюк был закреплен основным государственным законом (*Capitulatio Perpetua*). Священники осуществляли свои полномочия по правилу нормального года. Жители были свободны в выборе между лютеранством и католицизмом, но были связаны производством церковных таинств крещения, брака и погребения со священником своей приходской церкви. Зачастую раздел приходов оказывался несправедливым, когда конфессия священника противоречила правилу нормального года, из чего возникали многочисленные местные споры. В одном из таких споров в 1786 г. участвовал известный оснабрюкский государственный деятель и ученый Юстус Мозер².

В то время как Оснабрюк предложил модель чередующейся преемственности правительства князя-епископа, четыре швабских имперских города следовали общему принципу должностного паритета. Две конфессиональные группы в этих городах жили бок о бок, но между ними пролегла невидимая граница. Конфессионально смешанные браки и обращения из одной конфессии в другую были очень редки. Вместе с тем приверженцы разных религий не боялись вступать в контакт друг с другом. В Оснабрюке те же ремесленники работали над барочными интерьерами в католической и протестантской церквях. В Аугсбурге ремесленники-мастера золотых и серебряных дел создали барочное церемониальное сооружение для католической церкви. Таким образом, симбиоз двух религиозных сообществ стал возможен в повседневной жизни³.

Мирное сосуществование конфессий также развивалось в среде имперского рыцарства. Имперское рыцарство как корпорация в целом, а также его подразделения, рыцарские округа и кантоны избегали определения конфессиональной принадлежности. Как и имперские рыцари, корпорации имперских графов и имперских горо-

¹ Klueting H. Op. cit. S. 350–351; Braun G. Op. cit. P. 234–235; Schindling A. Op. cit. S. 263–265.

² Braun G. Op. cit. P. 234; Gantet C. Op. cit. P. 472; Schindling A. Op. cit. S. 281–282.

³ Schindling A. Op. cit. S. 283.

дов оставались неконфессиональными. Имперское рыцарство придерживалось различных вероисповеданий не только в рыцарских кантонах, но и в некоторых кондоминатах (межконфессиональных территориях), а также во владениях маркграфа Бадена или курфюрстов Майнца и Пфальца. В отдельных кондоминатах фактически была религиозная свобода, поэтому жители могли присоединиться к конфессии одного из конкурирующих глав кондоминатов. Для использования церквей применялся нормальный 1624 год. В Бадене, Пфальце и Майнце, кондоминатах Шварцвальда, Хунсрюка и Таунуса в повседневной жизни возникали конфессиональные споры, которые нередко передавались на рассмотрение в высшие имперские суды¹.

Вопросы проживания и миграции в разных городах и территориях Империи решались по-разному. Еще до Вестфальского мира лютеранские торговые города – Гамбург и Франкфурт-на-Майне – позволяли приезжать и селиться экономически активным представителям реформатской и католической конфессий. На разрушенные войной территории, такие как Курпфальц, Пфальц-Цвайбрюккен, Вюртемберг, Гессен-Кассель и Марка Бранденбург, переселялись люди, которые не принадлежали к протестантской церкви. Лютеране, а затем даже католики приезжали в Пфальц, вальденсы – в Вюртемберг, швейцарские и французские кальвинисты – в Марку Бранденбург. Католики, арминиане и меннониты могли найти себе новый дом в датском Гольштейне. Экономика и миграция, таким образом, преодолели барьеры, установленные нормальным годом для конфессий².

Для духовных княжеств, согласно Вестфальскому миру, впрямь действовала «духовная оговорка» на религиозной основе 1624 г. Нормальный 1624 год разделил духовные княжества на католическое большинство на юге и западе Империи и протестантское меньшинство на севере. Секуляризованные духовные княжества на переговорах в Оснабрюке использовались главным образом для удовлетворения территориальных претензий протестантских государств, прежде всего Швеции. Так, архиепископство Бремен и епископство Верден были переданы в качестве светских княжеств шведской королеве. Поскольку Швеция также вступила во владение Передней Померанией со Штеттином, Грейфсвальдом и Рюгеном, на которые претендовал по праву наследования курфюрст Бранденбурга, ему была предоставлена компенсация в виде Восточной Померании, а также секуляризованных княжеств Каммин, Минден и Хальберштадт. После смерти администратора бывшего архиепископства Магдебурга оно должно было перейти Бранденбургу. Поскольку Швеция получила также мекленбургский порт Висмар, мекленбургским герцогам в качестве компенсации передавались бывшие епископства Ратцебург и Шверин. Благодаря секуляризации и передаче духовных княжеств Швеции, Бранденбургу и Мекленбургу Швеция стала имперским сословием с тремя местами и голосами в рейхстаге, а Бранденбург укрепил свои позиции во внутренних районах Германии, в Нижней Саксонии и Вестфалии.

От секуляризованных княжеств в 1648 г. осталось мало: некоторые бывшие женские монастыри, находившиеся непосредственно в ведении Империи, а также епископства Тевтонского ордена и ордена Святого Иоанна, Любек и биконфессиональное епископство Оснабрюк. Однако на юге и западе Империи за католической церковью были сохранены все ее владения на нормальный год. Секуляризация духовных княжеств в период военных успехов шведов и попытки восстановления католической собственности на основе Реституционного эдикта 1629 г. были отменены нормальным годом³.

Против секуляризации и уступок имущества имперской церкви выступила небольшая группа принципиальных дипломатов, представляющих малые католические имперские чины на мирном конгрессе в Мюнстере. Эта группа объединилась вокруг папского нунция Фабио Киджи. К ней принадлежали епископ Оснабрюка Франц Вильгельм фон Вартенберг и швабский бенедиктинец Адам Адами. Они инициировали официальный публичный протест папы Иннокентия X против Вестфаль-

¹ Schindling A. Op. cit. S. 283–284.

² Ibid. S. 285.

³ Ibid. S. 267–269.

ского мира с резким осуждением уступок, сделанных протестантам. Оснабрюкский договор в соответствии с нормальным 1624 годом четко очертил границу, которую теперь должны были принять также сторонники контрреформации и рекатолизации. Общая усталость в конце Тридцатилетней войны, наконец, привела к тому, что группа католиков, ранее отрицавшая компромисс и протестовавшая против мирных переговоров, согласилась с основными положениями проекта договора. Влиятельные католические монархи в Вене и Париже, а также курфюрст Максимилиан Баварский, ранее являвшийся рьяным представителем контрреформации, теперь заняли прагматичную позицию и не поддержали папский протест. Другим видным немецким католиком, выступившим против протеста, был имперский эрцканцлер, архиепископ Майнца, курфюрст Иоганн Филипп фон Шенборн. Он опирался на поддержку церковных чинов, осуждал дискриминацию евреев и разрешил на своей территории ограниченное публичное отправление протестантского культа. В 1647 г. Шенборн запретил насильственное обращение в протестантов в Китцингене и опубликовал указ, позволяющий протестантам формировать сообщество, сосуществующее с католиками¹.

Папский протест сопровождался в католическом лагере дебатами между близкими к императору богословами и теологами Диллингена о допустимости соглашения о признании протестантских государств. В результате в Оснабрюкском договоре появилась специальная вставка (клауза), которая содержала опровержение папского протеста и аргументировала приемлемость соглашений для католической церкви. Эта клауза стала демонстрацией единства немецких католиков и протестантов, которое имело глубоко символическое значение.

Трехконфессиональный имперский союз порывал со своим происхождением от средневековой «Священной Империи». Светская «Немецкая Империя» оставляла титульные прилагательные «священный» и «римский» только как традиционные украшения. Имперское государственное право, будучи, по сути, научным трудом протестантских университетов, способствовало этому светскому повороту в идеологической сфере и узаконило обновленный статус и институциональный порядок в Империи².

Вестфальский мир, расширив и закрепив положения Аугсбургского религиозного мира 1555 г., установил конфессиональные границы Священной Римской империи. С одной стороны, были восприняты традиции религиозного мира XVI в., с другой – было положено новое начало. Впервые мир признал полное юридическое равенство трех конфессий как необходимость, а не просто политическую терпимость к религии меньшинства. Именно это новшество так высоко ценилось современниками³.

В Вестфальском мире выражалась надежда на то, что в будущем религиозные противоречия, лежащие в основе конфликта, могут быть урегулированы в результате достижения христианством нового единства. Должно ли это единство быть единством церкви, не уточнялось. Вестфальский мир был предварительным компромиссом, призванным проложить путь к лучшему и окончательному миру христиан (§ 1, 29 ст. V IPO). Этот компромисс оказался жизнеспособным, несмотря на отсутствие мира в идеологической сфере. Таким образом, правила религиозного мира должны были применяться в течение ограниченного периода до окончательного воссоединения христиан. Это вполне соответствовало иренистским идеям, распространенным в Империи в конце войны. Их сторонники выступали за сближение отдельных христианских конфессий. Немало иренистов было среди послов на Вестфальском конгрессе. Центром богословского иренизма был Нижнесаксонский университет Хельмштедта в герцогстве Брауншвейг-Вольфенбюттель, выступавший за мягкий вариант лютеранства. Корреспондентом идей хельмштедтских иренистов на католической стороне был двор курфюрста Шенборна в Майнце, при котором находился молодой придворный ученый Готфрид Вильгельм Лейбниц⁴.

¹ Schindling A. Op. cit. S. 269–271; Gantet C. Op. cit. P. 473.

² Gantet C. Op. cit. P. 473; Прокопьев А. Ю. Указ. соч. С. 415; Schindling A. Op. cit. S. 271.

³ Gantet C. Op. cit. P. 473–475.

⁴ Trutz R. Op. cit. S. 239; Schindling A. Op. cit. S. 270.

Благодаря Вестфальскому миру, направленному на восстановление социальной структуры и политических связей, состоялось примирение между различными конфессиями. Чтобы разрядить конфликт, надо было решить сначала политические, а уже затем богословские проблемы. Поэтому Вестфальский мир стал прежде всего гражданским миром. Политизация конфессиональных партий в институтах Империи ускорила прогрессивную секуляризацию, но секуляризация в свою очередь работала на конфессионализацию, делая возможным сосуществование противоположных конфессий в нейтральном миропорядке¹.

Вестфальский мир как конфессиональное соглашение более отчетливо, чем Аугсбургский религиозный мир, обозначил тесную интеграцию секуляризации и конфессионализации. Секуляризация стояла на службе веры, в то же время допуская одновременное существование разных вероисповеданий и светского правопорядка, несмотря на взаимное теологическое противостояние. Христианская религия была отныне представлена не церковью, а конфессиями, определяемыми христианством. «Конфессиональный ландшафт» Империи и Европы должен был исходить из нормального 1624 года. Религиозно-политические положения этого соглашения сделали возможным мирное сосуществование вероисповеданий в 1648 г. Уже в XVIII в. нормальный год, право эмиграции и вовлечение кальвинистов в мирное урегулирование, связанное с исключением других конфессий, стали восприниматься как противоречащие естественному праву, разуму и индивидуальной религиозной свободе. Вестфальский мир завершил эпоху конфессионализации и открыл период, в котором конфессиональность стала новым структурным принципом Империи².

Вестфальский мир стал одним из самых значительных политико-правовых актов раннего Нового времени. В Империи он действовал не только как основной конституционный закон, но и как религиозный почти полтора века до прекращения существования Старой империи в 1806 г. Его также называли «вечным». Поэтому взгляды немецких националистов, связывающих Вестфальские договоры с неизбежным и постоянным упадком Империи начиная с 1648 г., неубедительны³.

Список литературы

Дмитриев А. И. Вестфальский мир 1648 года как отраслевая основа международного канонического права // Российский ежегодник международного права. 2013. М., 2013.

Дмитрієв А. І. Вестфальський мир 1648 року і сучасне міжнародне право. Київ, 2001.

Комлева Ю. Е. Государственное устройство Германии в новое время: учеб. пособие. Екатеринбург, 2011.

Прокопьев А. Ю. Германия в эпоху религиозного раскола. 1555–1648. СПб., 2008.

Braun G. Les traités de Westphalie comme paix confessionnelle: ébauche de l'idée moderne de tolérance? // Revue d'histoire diplomatique. 2009. № 3.

Gantet C. Une paix religieuse en 1648 // Bulletin de la Société de l'Histoire du Protestantisme Français. 1998. № 1/2.

Klueting H. Das Konfessionelle Zeitalter 1525–1648. Stuttgart, 1989.

Link C. Die Bedeutung des Westfälischen Friedens in der deutschen Verfassungsentwicklung: Zum 350-jährigen Jubiläum eines Reichsgrundgesetzes // JuristenZeitung. 1998. № 1.

Schindling A. Reichsinstitutionen und Friedenswahrung nach 1648 // Frieden und Krieg in der Frühen Neuzeit. Die europäische Staatenordnung und die Außereuropäische Welt / Hrsg. R. G. Asch, W. E. Voß und M. Wrede. München, 2001.

Trutz R. Religion und Konfession. Zur Bedeutung des Westfälischen Friedens von 1648 für den politischen Rechtsfrieden // Leviathan. 1999. № 2.

References

Braun G. Les traités de Westphalie comme paix confessionnelle: ébauche de l'idée moderne de tolérance? // Revue d'histoire diplomatique. 2009. № 3.

Dmitriev A. I. Vestfal'skii mir 1648 goda kak otraslevaya osnova mezhdunarodnogo kanonicheskogo prava // Rossiiskii ezhegodnik mezhdunarodnogo prava. 2013. M., 2013.

Dmitriev A. I. Vestfal'skii mir 1648 roku i suchasne mizhnarodne pravo. Kiiv, 2001.

¹ Trutz R. Op. cit. S. 240–241; Gantet C. Op. cit. P. 473.

² Trutz R. Op. cit. S. 241; Klueting H. Op. cit. S. 351.

³ Дмитрієв А. І. Вказ. праця. С. 50; Klueting H. Op. cit. S. 351; Gantet C. Op. cit. P. 474.

Gantet C. Une paix religieuse en 1648 // Bulletin de la Société de l'Histoire du Protestantisme Français. 1998. № 1/2.

Klueting H. Das Konfessionelle Zeitalter 1525–1648. Stuttgart, 1989.

Komleva Yu. E. Gosudarstvennoe ustroistvo Germanii v novoe vremya: ucheb. posobie. Ekaterinburg, 2011.

Link C. Die Bedeutung des Westfälischen Friedens in der deutschen Verfassungsentwicklung: Zum 350-jährigen Jubiläum eines Reichsgrundgesetzes // JuristenZeitung. 1998. № 1.

Prokop'ev A. Yu. Germaniya v epokhu religioznogo raskola. 1555–1648. SPb., 2008.

Schindling A. Reichsinstitutionen und Friedenswahrung nach 1648 // Frieden und Krieg in der Frühen Neuzeit. Die europäische Staatenordnung und die Außereuropäische Welt / Hrsg. R. G. Asch, W. E. Voß und M. Wrede. München, 2001.

Trutz R. Religion und Konfession. Zur Bedeutung des Westfälischen Friedens von 1648 für den politischen Rechtsfrieden // Leviathan. 1999. № 2.

РАЗВИТИЕ ИЗБИРАТЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В ЦИФРОВУЮ ЭПОХУ: обзор международной научно-практической онлайн-конференции

Бендюрина Светлана Владимировна

Доцент кафедры конституционного права Уральского государственного юридического университета (Екатеринбург), кандидат юридических наук,
e-mail: bendurina_s@list.ru

THE DEVELOPMENT OF ELECTORAL LAWS IN THE DIGITAL AGE: A review of the international scientific and practical online-conference

Bendyurina Svetlana

Associate professor, Ural State Law University (Yekaterinburg),
e-mail: bendurina_s@list.ru

18 декабря 2019 г. состоялась международная научно-практическая онлайн-конференция «Развитие избирательного законодательства в цифровую эпоху». Соорганизаторами мероприятия выступили Уральский центр избирательного права и процесса Уральского государственного юридического университета, Северо-Кавказский центр избирательного права и процесса Пятигорского государственного университета и Центр избирательного права и процесса Саратовской государственной юридической академии. Дискуссионная площадка для обсуждения проблематики современных электоральных процессов объединила представителей пяти высших образовательных учреждений: Уральского государственного юридического университета (УрГЮУ), Пятигорского государственного университета, Саратовской государственной юридической академии, Российско-Армянского университета (Армения, Ереван), Высшей школы права Международного университета Астана (Казахстан, Нур-Султан).

В работе онлайн-конференции приняли участие ведущие российские и зарубежные ученые-конституционалисты, представители избирательных комиссий различных уровней, органов власти, общественности, российские эксперты в сфере избирательного права и процесса, члены молодежных избирательных комиссий субъектов Российской Федерации (Саратовской, Свердловской областей и Ставропольского края), магистранты и аспиранты.

Международный характер мероприятия позволил, с одной стороны, обозначить широкий круг актуальных проблем избирательного права в условиях цифровизации избирательного процесса в России, с другой – оценить проблемы правового регулирования избирательного процесса в зарубежных странах. Обсуждалась тема выборов как неотъемлемой составляющей демократического государства и в России, и в странах бывшего СССР.

В условиях набирающей обороты цифровизации активно развивается новое направление деятельности избирательных комиссий – применение электронных устройств и сети Интернет в рамках избирательных процедур. Практика масштабного использования информационных технологий на выборах различных уровней выявила ряд проблем: технические (надежность и защищенность системы); нормативно-правовые (обеспечение тайны голосования, защиты от манипуляций итогами голосования); социально-психологические (обеспечение доверия населения к итогам интернет-голосования). Их успешное решение является необходимым условием развития и совершенствования избирательных процедур с использованием цифровых технологий.

Целью онлайн-конференции стало объединение усилий научно-исследовательских и образовательных организаций, представителей избирательных комиссий различных уровней, органов власти, общественности по систематизации проблем применения избирательного законодательства с использованием современных информационных технологий при реализации прав и свобод человека, их анализу и поиску новых возможностей в разрешении правовых коллизий.

Открыл онлайн-конференцию заведующий кафедрой конституционного права УрГЮУ, заслуженный юрист Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор М. С. Саликов. В приветственном слове он отметил своевременность обсуждения темы мероприятия. Избирательное законодательство в России носит подвижный характер, изменения происходят как в избирательной системе в целом (переход от смешанной к пропорциональной избирательной системе при выборах депутатов Государственной Думы ФС РФ, затем – возврат), так и в избирательном процессе на отдельных его стадиях (отмена избирательного порога явки избирателей, установление барьера для политических партий на выборах, отмена избирательного залога, исключение графы «Против всех кандидатов» в 2006 г. и ее возврат на муниципальных выборах по усмотрению региональных органов власти в 2015 г. и др.).

М. С. Саликов обратил внимание на роль реверсивных подходов в избирательном процессе при совершенствовании избирательного законодательства, а также отметил избыточность правового регулирования в этой сфере. Докладчик проанализировал проект избирательного кодекса РФ, активное обсуждение которого сегодня проходит в научных и практических кругах. По мнению профессора, идея избирательного кодекса РФ продуктивна, но требуется серьезная проработка этого юридического документа и распространение его действия исключительно на федеральный избирательный процесс. М. С. Саликов указал на необходимость избегать патернализма: в федеративном государстве у субъектов РФ должно быть больше свободы, например при самостоятельном регулировании форм прямой демократии с учетом исторических, национальных и иных особенностей.

С приветствием к участникам конференции обратились представители высших образовательных учреждений: заместитель директора по научной работе Юридического института Пятигорского государственного университета, директор Северо-Кавказского центра избирательного права и процесса, почетный работник сферы образования РФ, заслуженный юрист Республики Адыгея, доктор юридических наук, профессор Л. А. Тхабисимова; директор Института дополнительного образования УрГЮУ, руководитель Уральского центра избирательного права и процесса, доктор юридических наук, профессор С. Э. Несмеянова; исполнительный директор Института правовых исследований Международного научного комплекса Астана, декан Высшей школы права Международного университета Астана, доктор юридических наук, профессор С. К. Амандыкова; исполняющий обязанности заведующего кафедрой конституционного права, руководитель центра избирательного права и процесса Саратовской государственной юридической академии, председатель координационного общественного совета при Избирательной комиссии Саратовской области, доктор юридических наук, профессор М. А. Липчанская; директор Института права и политики Российско-Армянского университета, кандидат юридических наук, доцент М. А. Калашян.

Участники отметили злободневность темы мероприятия, которая во многом обусловлена не только развитием информационных технологий, внедряемых в избирательный процесс, но и политическими процессами, происходящими в демократических государствах. Решение вынесенных на обсуждение вопросов, непременно, способствует популяризации избирательных технологий и совершенствованию избирательного законодательства.

Одно из практических значений онлайн-конференции заключалось в презентации созданных в субъектах избирательных центров их руководителями М. А. Липчанской, С. Э. Несмеяновой и Л. А. Тхабисимовой. Целевое назначение таких центров – обучение кадров для работы по подготовке и проведению выборов; обсуждение проблем правового регулирования избирательного процесса; повышение правовой культуры участников избирательного процесса с целью увеличения их из-

бирательной активности; изучение опыта работы подобных центров в зарубежных странах и др.

Инициировал научную дискуссию заведующий кафедрой теории права и конституционного права Института права и политики Российско-Армянского университета, доктор юридических наук, профессор А. С. Гамбарян. Он обозначил необходимость развития избирательного законодательства в цифровую эпоху и отметил проблемы, связанные с правовым регулированием применения искусственного интеллекта в избирательном процессе. Так, во Франции искусственный интеллект активно используется при организации и проведении выборов, в Армении же выделение электронного лица как субъекта правовых отношений находится только на стадии научной полемики.

С. Э. Несмеянова проинформировала о возможных перспективах принятия избирательного кодекса Российской Федерации. Она указала на неизбежные серьезные изменения в избирательном законодательстве. По ее мнению, разработка проекта избирательного кодекса РФ не решит всех вопросов, в том числе связанных с внедрением цифровых технологий в избирательный процесс. За принятием избирательного кодекса РФ последует поглощение нескольких федеральных законов, регулирующих федеральные выборы в России, включая постановления Конституционного Суда РФ, отражающие его правовые позиции в сфере избирательных правоотношений, и многие другие правовые акты, позволяющие уйти от избыточного правового регулирования. Однако избирательный кодекс РФ должен обеспечивать доверие граждан к выборам. К сожалению, представленный проект избирательного кодекса РФ в отдельных положениях (лишение человека избирательного права на основании решения суда в результате признания его ограниченно дееспособным, ограничение в избирательных правах банкротов) расширяет правовые ограничения избирательных прав, установленных законодательством РФ, тем самым вступая в противоречие с конституционными нормами.

Среди положительных идей проекта избирательного кодекса РФ С. Э. Несмеянова выделила расширение участия партий в избирательных процедурах, возвращение избирательного залога. В заключение докладчик отметила пользу применения опыта зарубежных стран, практики российских региональных выборов во избежание ошибок при решении проблем правового регулирования избирательных правоотношений.

Доцент кафедры конституционного права УрГЮУ, кандидат юридических наук А. Н. Мочалов, рассуждая о проблемах соблюдения прав человека в условиях цифровизации избирательного процесса, пришел к выводу, что сегодня низкий уровень доверия граждан к избирательной системе, к организаторам выборов говорит о недостаточном уровне доверия к власти в целом, поскольку такое доверие формируется преимущественно через доверие к выборам. Процессы алгоритмизации избирательных процедур, связанные с переводом индивидуального выбора в общий результат, необходимо сделать открытыми, предусмотреть информационные гарантии. В противном случае число обращений в связи с нарушениями в рамках избирательного процесса будет только расти.

Аспирант кафедры теории права и конституционного права Института права и политики Российско-Армянского университета Д. Г. Арутюнян провел сравнительно-правовой анализ правовой охраны избирательных прав кандидатов и избирателей в ходе предвыборной агитации в сети Интернет в Российской Федерации и Республике Армения. По его мнению, с развитием интернет-технологий и их проникновением в избирательные правоотношения, к примеру в рамках предвыборной агитации, возникает острая необходимость в урегулировании ряда вопросов: определение субъекта и объекта в виртуальном пространстве; установление объема распространения предвыборной агитационной информации; определение правового статуса сетевых ресурсов, не зарегистрированных в качестве СМИ, но участвующих в предвыборной агитации, и т. п. Докладчик отметил, что в гражданском законодательстве России и Армении по-разному решается вопрос об ответственности за распространение недостоверной информации в рамках предвыборной агитации.

Положительные результаты внедрения избирательных цифровых технологий (мобильный избиратель, цифровой избирательный участок, электронное голосование) в сентябре 2019 г. на выборах в Московскую городскую думу отметили председатель молодежной избирательной комиссии Саратовской области А. Новикова, член молодежной избирательной комиссии Саратовской области Ю. Дубровина, член молодежной избирательной комиссии Ставропольского края, доброволец Российского фонда свободных выборов, студент Юридического института Пятигорского государственного университета В. Минькова. А. Новикова описала проблему неравномерной оснащенности субъектов РФ сетевыми ресурсами, что может серьезно тормозить внедрение цифровых технологий в избирательный процесс. Ю. Дубровина положительно оценила дополнительную возможность расширения прав избирателей через создание цифровых избирательных участков, позволяющих реализовать избирательное право в любых обстоятельствах (например, при нахождении вне места регистрации и постоянного проживания). В. Минькова обратила внимание на то, что цифровизация избирательного процесса открыла новые возможности для молодежи.

По результатам дискуссии участники онлайн-конференции согласились с тем, что обсуждаемые проблемы актуальны и носят комплексный характер, а избирательные цифровые технологии, открывая новые возможности для реализации прав и свобод человека, оставляют много неразрешенных вопросов.

DOI: 10.34076/2219-6838-2020-1-70-71

**Рец. на кн.: Ведель И. А. Дипломатическая защита
и консульское содействие в международном праве.
Diplomatic protection and consular assistance in international law:
монография. – Москва: Проспект, 2018. – 176 с.**

Безбородов Юрий Сергеевич

Доцент кафедры международного и европейского права Уральского государственного юридического университета (Екатеринбург), доктор юридических наук,
e-mail: yury.bezborodov@gmail.com

**Review of the book: Vedel I. A. Diplomatic protection
and consular assistance in international law:
A monograph. – Moscow: Prospekt, 2018. – 176 p.**

Bezborodov Yurii

Associate professor, Ural State Law University (Yekaterinburg), doctor of legal sciences,
e-mail: yury.bezborodov@gmail.com

Рецензируемая монография доцента кафедры международного и европейского права Уральского государственного юридического университета И. А. Веделя посвящена актуальной и вместе с тем малоизученной проблеме международного права – дипломатической защите и консульскому содействию. В монографии представлен комплексный юридический анализ дипломатической защиты и консульского содействия, которые трактуются как формы защиты прав граждан и организаций за рубежом. Автор рассматривает их соотношение друг с другом по различным аспектам: понятие, юридическая природа, правовое регулирование, особенности реализации.

В настоящей работе проведен не только глубокий анализ международных и внутригосударственных норм, а также правоприменительной практики, но и системное исследование отечественной и зарубежной международно-правовой доктрины, затрагивающей вопросы дипломатической защиты и консульского содействия. Такой подход позволил автору взглянуть на изучаемые проблемы с наиболее широких позиций и сделать собственные выводы.

Работа включает три главы. В первой, посвященной понятийному аппарату и юридической природе дипломатической защиты и консульского содействия, автор предложил собственные определения обозначенных явлений (с. 16, 20). При этом понятие «дипломатическая защита» трактуется в широком и узком смысле с учетом целей, преследуемых государством при осуществлении дипломатической защиты. Обращаясь к юридической природе рассматриваемых форм защиты прав человека, И. А. Ведель поднял несколько важных вопросов, на которые попытался дать ответы в монографии: чьи права государство защищает посредством дипзащиты – собственные или частных лиц; дипломатическая защита и консульское содействие – это право или же обязанность государства? Следует признать, что в этой части работы недостает четко сформулированных авторских выводов и позиций.

Вторая глава монографии носит в большей степени аналитический и систематизирующий характер, поскольку посвящена нормам о дипломатической защите и консульском содействии в международно-правовой системе и их взаимодействию с нормами внутригосударственного права. Последнее обстоятельство является своеобразным оммажем уральской школе международного права и одному из основателей теории соотношения международного и национального правопорядков Г. В. Игнатьенко.

В этой части монографии И. А. Ведель классифицировал источники, сформулировал предмет, метод и место института дипломатической защиты в международном праве. Институт дипломатической защиты автор определил как относительно обособленную группу взаимосвязанных международно-правовых норм, «регулирующих порядок, условия, особенности, меры и средства осуществления государством защиты прав и законных интересов своих граждан (иных лиц) и организаций, находящихся за рубежом, своих собственных прав как субъекта международного права, а также призвания к международной ответственности иностранного государства за международное противоправное деяние, повлекшее причинение вреда его гражданам или иным лицам» (с. 79).

Третья глава монографии затрагивает практические аспекты заявленной автором проблемы, а именно особенности реализации норм о дипломатической защите и консульском содействии. И. А. Ведель анализирует условия, меры и средства осуществления защиты прав граждан. Особый интерес представляет материал третьего параграфа – о международной и национальной судебной практике по вопросам защиты прав граждан. Эта часть работы оказалась глубокой и насыщенной, но неоправданно небольшой по объему.

Итак, к несомненным заслугам автора рецензируемой монографии можно отнести определение места норм о дипломатической защите (как самостоятельного института международного права, имеющего межотраслевой характер) и консульском содействии в системе международного права; изучение вопроса о взаимодействии международного и внутригосударственного права при регулировании дипломатической защиты и консульского содействия; рассмотрение особенностей правового регулирования и реализации дипломатической защиты и консульского содействия в рамках некоторых интеграционных образований (параграф 4 главы 3). Последний вопрос представляет особый научный интерес, поскольку поднимается в отечественной науке впервые.

Будучи первым серьезным и системным отечественным исследованием по вопросам осуществления дипломатической защиты и консульского содействия, настоящая монография заслуживает пристального внимания теоретиков и практиков. Затрагиваемые в ней проблемы не только не утратят своей актуальности, но и потребуют более четкого и тонкого правового регулирования, а также более глубокого и системного научного анализа и обоснования в будущем.

ЭЛЕКТРОННОЕ ПРИЛОЖЕНИЕ К «РОССИЙСКОМУ ЮРИДИЧЕСКОМУ ЖУРНАЛУ»

Редактор *Н. Н. Рассохина*
Дизайн обложки *И. М. Митрофановой*
Компьютерная вёрстка *Н. Н. Рассохиной*

Подписано к использованию 20.03.20.
Уч.-изд. л. 10,16. Объем 1,96 МВ.

Согласно п. 1 ч. 2 ст. 1, ч. 4 ст. 11
Федерального закона от 29 декабря 2010 г. № 436-ФЗ
маркировке не подлежит